



Documento de conclusiones del grupo de trabajo de peritaje y arbitraje judicial farmacéutico

Vocalía Nacional de
Industria

 **Farmacéuticos**
Consejo General de Colegios Farmacéuticos

Integrantes del Grupo de Trabajo:

- Eugeni Sedano Monasterio
- José Carlos Montilla
- Vicente Hernández Vázquez
- José Manuel Cañas Mendo
- Ana Patricia Moya Rueda
- Mercè Gras Balaguer
- Antonio Busto Cuíñas

Equipo técnico de soporte del CGCOF:

- Álvaro Echevarría Juara
- Laura Martín Gutiérrez

Resumen ejecutivo

El Grupo de Trabajo sobre peritaje y arbitraje judicial farmacéutico del Consejo General de Colegios Oficiales de Farmacéuticos (CGCOF), ha analizado el conocimiento y la situación actual de los Colegios Oficiales de Farmacéuticos (COF) en relación con la participación de sus colegiados en la pericia judicial. Para ello, se confeccionó un cuestionario que fue remitido a todos los COF y de cuyas respuestas se han alcanzado las siguientes **conclusiones:**

Situación actual

No existe un criterio unánime en la intervención de los COF en el ámbito de la pericia. No todos los COF facilitan cada año a la Administración de Justicia un listado de colegiados que quieran actuar como perito judicial. Existe bastante desconocimiento sobre las aportaciones que puede hacer un farmacéutico en el campo de la pericia judicial.

Mejoras

Ayudaría a esta situación, por un lado, proporcionar a los COF unos criterios mínimos para orientar a los colegiados acerca de cuándo, cómo y dónde se puede actuar como perito; mejorar los criterios de las listas de peritos elaboradas por los COF para la Administración de Justicia a las que, de forma voluntaria, se apunten los colegiados, con el fin de proporcionar información a la Administración de Justicia sobre las principales materias de interés en el ámbito de la pericia judicial en las que los farmacéuticos son expertos. Por otro lado, diseñar cursos de formación continuada sobre los aspectos básicos del peritaje judicial, requisitos, estructura del dictamen y su presentación.

Confección de listados

Información sobre los datos que deben contener los listados que las corporaciones farmacéuticas deben facilitar a la Administración de Justicia o al Departamento de Justicia de la Comunidad Autónoma pertinente para cumplir con lo previsto en el ordenamiento jurídico.

CONCLUSIONES DEL GRUPO DE TRABAJO DE PERITAJE Y ARBITRAJE JUDICIAL FARMACÉUTICO

1. Introducción

El 28 de febrero de 2020, dentro de la Vocalía Nacional de Farmacéuticos en la Industria, se constituyó el Grupo de Trabajo sobre Peritaje y Arbitraje Judicial Farmacéutico (el Grupo de Trabajo) en el que expertos en esta materia han venido trabajando. El principal objetivo de este Grupo de Trabajo ha sido realizar un análisis de la situación actual del peritaje judicial en la profesión farmacéutica y, en base al mismo, efectuar unas propuestas de mejora para que, desde la organización farmacéutica colegial, se trabaje en la optimización de este tipo de actividad profesional.

Asimismo, y con el objeto de avanzar en los trabajos de este Grupo de Trabajo, se estimó conveniente contar con una visión actualizada de cómo se están llevando a cabo las funciones relativas a la confección y difusión de listados de peritos farmacéuticos por parte de los Colegios Oficiales de Farmacéuticos (los COF), así como conocer otras cuestiones relacionadas con la actividad de peritaje por los farmacéuticos, para lo que desde el Consejo General se remitió un cuestionario a los COF.

Tras el análisis de las respuestas de los COF al cuestionario y fruto de las reflexiones que sobre esta materia se han realizado en el Grupo de Trabajo, por medio del presente documento se exponen las principales conclusiones alcanzadas.

El análisis que se aborda este documento se refiere al trabajo profesional que corresponde a los peritos farmacéuticos que emiten dictamen por designación judicial, excluyéndose, por tanto, la pericia de parte.

2. El Peritaje Farmacéutico

No existe ninguna regulación específicamente referida al peritaje judicial de la profesión farmacéutica. En cuanto al peritaje judicial de los profesionales en general, cabe señalar que el perito judicial es aquel profesional independiente, cualificado y con experiencia que es capaz de emitir un informe sobre un tema en conflicto, cuando el Juez o magistrado no tiene conocimientos suficientes al ser un tema ajeno en Derecho. El perito judicial es, por tanto, un profesional con conocimientos especializados y reconocidos que suministra información fundada a los tribunales de justicia sobre los puntos litigiosos que son materia de su dictamen.

La pericial judicial se regula fundamentalmente, en el ámbito civil en la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil (la "LEC") en sus artículos 335 al 352 y en el ámbito penal entre los artículos 456 a 485 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

Para ser perito judicial, es imprescindible tener certificados sus conocimientos, por lo que es necesario que este aporte un título o conocimientos probados de la especialidad y/o especialización tal y como establece el artículo 340.1 de la LEC: "Los peritos deberán poseer el título oficial que corresponda a la materia objeto del dictamen y la naturaleza de este. Si se tratare de materias que no estén comprendidas en títulos profesionales oficiales, habrán de ser nombrados entre personas entendidas en aquellas".

Así también lo establece en el ámbito penal el artículo 457 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal: "Los peritos pueden ser titulares o no titulares. Son peritos titulares los que tienen título oficial de una ciencia o arte cuyo ejercicio esté reglamentado por la Administración. Son peritos no titulares los que, careciendo de título oficial, tienen, sin embargo, conocimientos o prácticas especiales en alguna ciencia o arte".

Se trata, por tanto, de una obligación que establece la LEC a los peritos, los cuales deberán poseer título oficial de la materia objeto de dictamen.

Por lo anterior, cabe concluir, que para ser perito judicial farmacéutico, como requisito de titulación no se exige ninguna adicional a la necesaria titulación de licenciado o graduado en Farmacia (o de una determinada especialidad oficialmente acreditada, si ello fuera requerido para el peritaje en cuestión).

No obstante lo anterior, los peritos, como norma general, actúan en los procedimientos judiciales aportando sus conocimientos mediante un dictamen escrito y, posteriormente, compareciendo en el acto del juicio para ratificar dicho dictamen y, en su caso, aclararlo y explicarlo. En este dictamen, el perito ha de 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 (art.335, de la LEC).

Por lo tanto, para actuar como perito judicial farmacéutico, más allá de cumplir los requisitos de la necesaria titulación en Farmacia (o de una determinada especialidad, si ello fuera requerido para el peritaje en cuestión) es necesario sobre todo que el perito goce de imparcialidad, ya que esta es la cualidad básica y característica fundamental que tiene que tener todo buen profesional y que en el caso de la profesión farmacéutica se debe garantizar con el necesario cumplimiento que todo farmacéutico debe observar hacia el Código de Deontología de la Profesión Farmacéutica aprobado por la Asamblea General de Colegios celebrada en marzo de 2018.

3. La función de Colegios Profesionales. Listas de colegiados que desean ejercer de peritos

Los colegios profesionales tienen asignada por el legislador la función de proporcionar al poder judicial las listas de colegiados dispuestos a ejercer de peritos judiciales en todos los aspectos relacionados con su titulación. Esta función atribuida a los Colegios está recogida en el art. 5 h) de la Ley 2/1974 de Colegios Profesionales (en adelante LCP), de la siguiente manera:

“h) Facilitar a los Tribunales, conforme a las leyes, la relación de colegiados que pudieran ser requeridos para intervenir como peritos en los asuntos judiciales, o designarlos por sí mismos, según proceda”.

El ordenamiento jurídico general regula la prestación del servicio profesional de peritaje judicial, a través de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, cuyos artículos 340.1 y 341.1, que establecen lo siguiente:

“Artículo 340.

1. Los peritos deberán poseer el título oficial que corresponda a la materia objeto del dictamen y a la naturaleza de éste. Si se tratare de materias que no estén comprendidas en títulos profesionales oficiales, habrán de ser nombrados entre personas entendidas en aquellas materias”.

“Artículo 341.

2. En el mes de enero de cada año se interesará de los distintos Colegios profesionales o, en su defecto, de entidades análogas, así como de las Academias e instituciones culturales y científicas a que se refiere el apartado segundo del artículo anterior el envío de una lista de colegiados o asociados dispuestos a actuar como peritos. La primera designación de cada lista se efectuará por sorteo realizado en presencia del Secretario Judicial, y a partir de ella se efectuarán las siguientes designaciones por orden correlativo”.

Por otra parte, con el fin de que los órganos judiciales puedan disponer de las correspondientes relaciones de profesionales que quieran actuar como peritos, el Pleno del Consejo General del Poder Judicial (CGPJ) aprobó la instrucción 5/2001, de 19 de diciembre, sobre remisión anual a los órganos jurisdiccionales de las listas profesionales de peritos y el Protocolo de 9 de febrero de 2005 de actuación para la asignación de peritos judiciales, modificados ambos por Acuerdo del Pleno de CGPJ de 28 de octubre de 2010.

Según este Protocolo, en el mes de enero de cada año, los Presidentes de los Tribunales Superiores de Justicia son los que deben procurar que se encuentre a disposición de los distintos órganos jurisdiccionales de su demarcación territorial la relación oficial de los profesionales colegiados que puedan actuar como peritos, sirviéndose preferentemente de las listas que hayan sido ya elaboradas por la Administración de Justicia y, de no disponerse de tales relaciones, o ser insuficientes para sus necesidades podrán interesarse directamente de los Consejos Generales autonómicos o de los Colegios Profesionales.

En dichas listas, deben figurar los colegiados dispuestos a actuar como peritos, con indicación de las sedes judiciales en las que estos podrían intervenir y se facilitarán todas las circunstancias personales y profesionales necesarias y en particular los datos que puedan asegurar la comunicación con dichos profesionales, tales como domicilio profesional, dirección postal, teléfonos, fax, correo electrónico u otros de que disponga la corporación profesional.

Los Colegios, en la realización de esta función, como en el resto de funciones que acometen, deben tener en cuenta, además, los límites impuestos por la Ley 15/2007, de Defensa de la Competencia (en adelante LDC) en el sector de colegios profesionales (art. 2.4 de la LCP).

Así, los COF no deben exigir ningún requisito adicional para la inscripción de algún colegiado en una lista de perito, más allá de la titulación oficial habilitante para el ejercicio de la actividad. Es decir, en el caso de farmacéuticos, solo en el caso de confeccionarse listas referidas a las titulaciones oficiales de especialidades sanitarias, se podría exigir la posesión del título especialista.

En este sentido, se recuerda que la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC) y su antecesora, la Comisión Nacional de la Competencia (CNC), se han pronunciado en repetidas ocasiones tanto en expedientes sancionadores como en informes normativos y estudios sectoriales, en contra del establecimiento por parte de los colegios profesionales de requisitos de acceso a las listas de peritos judiciales adicionales a los establecidos en la LEC, como pueden ser, entre otros, los requisitos de formación y experiencia profesional.

Asimismo, en la realización de esta función, los COF deben tener presente otra disposición de la LCP (apartado 3º de su artículo 3) por la que se establece el principio de colegiación única, que queda regulado de la siguiente manera:

3. Cuando una profesión se organice por colegios territoriales, bastará la incorporación a uno solo de ellos, que será el del domicilio profesional único o principal, para ejercer en todo el territorio español. A estos efectos, cuando en una profesión solo existan colegios profesionales en algunas Comunidades Autónomas, los profesionales se registrarán por la legislación del lugar donde tengan establecido su domicilio profesional único o principal, lo que bastará para ejercer en todo el territorio español.

Los Colegios no podrán exigir a los profesionales que ejerzan en un territorio diferente al de colegiación comunicación ni habilitación alguna ni el pago de contraprestaciones económicas distintas de aquellas que exijan habitualmente a sus colegiados por la prestación de los servicios de los que sean beneficiarios y que no se encuentren cubiertos por la cuota colegial.

En los supuestos de ejercicio profesional en territorio distinto al de colegiación, a los efectos de ejercer las competencias de ordenación y potestad disciplinaria que corresponden al Colegio del territorio en el que se ejerza la actividad profesional, en beneficio de los consumidores y usuarios, los Colegios deberán utilizar los oportunos mecanismos de comunicación y los sistemas de cooperación administrativa entre autoridades competentes previstos en la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio. Las sanciones impuestas, en su caso, por el Colegio del territorio en el que se ejerza la actividad profesional surtirán efectos en todo el territorio español"

De acuerdo con lo anterior, y en cuanto al aspecto geográfico de estas listas, cabe destacar que también está condicionado por el principio de colegiación única, de manera que, si un colegiado solicita la inscripción en la lista de peritos de cualquier COF, bastaría que éste estuviera colegiado en cualquier COF para poder ser incluido en dicha la lista, caso de existir, si así lo solicita el interesado.

4. Aspectos de mejora detectados y conclusiones del Grupo de Trabajo

A continuación, se exponen los problemas detectados en la situación actual del peritaje judicial farmacéutico y las reflexiones que el Grupo de Trabajo propone como posible solución a los mismos:

a. Desconocimiento de la función de la pericia en el ámbito farmacéutico por las partes ajenas a la profesión

Se ha constatado que los órganos de la Administración de Justicia no se están dirigiendo, en muchos casos, a los COF para recabar las listas de farmacéuticos dispuestos a actuar como peritos.

Asimismo, se desprende que actualmente, especialmente en algunas provincias, no se está haciendo un uso efectivo de los servicios de los farmacéuticos en las labores de peritaje.

Ante esta situación, se plantea la necesidad de mejorar el modelo de comunicación de listas de farmacéuticos dispuestos a actuar como peritos, teniendo en cuenta las funciones encomendadas por la Administración Pública a los Colegios Profesionales y la cada vez mayor especialización de la profesión farmacéutica.

Aunque según el Protocolo del Poder Judicial anteriormente expuesto, serían los TSJ de las CCAA los encargados de contactar con los COF para recabar las listas, del análisis se ha detectado que, en algunos ámbitos territoriales, de estas listas de peritos se encarga el Departamento de Justicia, los Decanatos u otros órganos de la Administración de Justicia.

En cualquier caso, el Grupo de Trabajo entiende que, en los casos en los que actualmente no se tenga una relación fluida y funcionando entre los COF y cualquiera de los órganos de la Administración de Justicia para el envío regular de las listas de peritos farmacéuticos, con el fin de dinamizar esta actividad de los farmacéuticos, se contacte proactivamente desde el COF con la Administración de Justicia para conocer qué órgano lleva la cuestión y ponerse a su disposición para suministrar la información pertinente.

Asimismo, el Grupo de Trabajo considera que probablemente, en muchos ámbitos territoriales, existe un desconocimiento generalizado entre los órganos de la Administración de Justicia acerca de las materias en que los farmacéuticos pueden aportar conocimientos muy valiosos en el ámbito de la pericia.

A este respecto, el Grupo de Trabajo considera que ese desconocimiento podría paliarse, en parte, si los COF hicieran una pequeña exposición al órgano competente, presentando las principales materias de interés en el ámbito de la pericia judicial en las que los farmacéuticos son expertos. En este sentido, el Grupo de Trabajo ha reflexionado sobre los campos más habituales de pericia que puedan ser susceptibles de ser acometidos por un farmacéutico que están siendo demandados por parte de los juzgados y tribunales en su práctica habitual (ver Tabla 1).

Oficina de farmacia	Industria de productos sanitarios
Formulación magistral	Tasación de activos farmacéuticos
Plantas medicinales	Biotecnología
Farmacia veterinaria	Análisis de control de medicamentos y drogas
Parafarmacia	Farmacia hospitalaria
Tasación de oficinas de farmacia	Farmacoterapia
Óptica, acústica y audiométrica	Inmunología
Alimentación sanitaria en la farmacia	Bioquímica clínica
Ortopedia	Análisis clínicos
Farmacia industrial y galénica	Microbiología y parasitología
Industria farmacéutica, humana y veterinaria	Radiofarmacia
Industria cosmética	Salud Pública
Industria alimentaria	Distribución farmacéutica
Toxicología	Docencia, investigación, farmacología
Prevención de riesgos laborales	

Tabla 1. Áreas de conocimiento para solicitar la inclusión como perito judicial farmacéutico

b. Ajustar en la medida de lo posible la especialización de los peritos a las necesidades de los Juzgados y Tribunales

En algunos casos, las actuales listas de peritos se llevan a cabo sin ninguna división ni clasificación, sin tener en cuenta el amplio espectro de materias en las que puede ser llamado a intervenir el farmacéutico y el cada vez mayor grado de especialización de la profesión farmacéutica. Esto puede provocar que el perito insaculado no posea el grado de especialidad suficiente para llevar a cabo la pericia de forma adecuada. Si bien tiene la opción de rechazar esta pericia, también es posible que se acepte y el dictamen elaborado sea de inferior calidad al elaborado por un perito especializado en la materia objeto del proceso.

No cabe duda de que el farmacéutico que ejerce como perito por designación judicial contribuye con su dictamen a una correcta administración de justicia, proporcionando al órgano jurisdiccional los conocimientos y elementos técnicos necesarios para emitir la resolución judicial que ponga fin al litigio. Del mismo modo, el perito insaculado contribuye a que esa resolución judicial ampare adecuadamente, y en la medida de lo posible, los derechos e intereses legítimos invocados y responda a las pretensiones de las partes en litigio y, por tanto, es un elemento esencial que asegura la garantía a la tutela judicial efectiva.

En cualquier caso, y a este respecto, debe tenerse en cuenta que, como se ha expuesto en el presente documento, los COF no deben exigir ningún requisito para la inscripción de algún colegiado en una lista de perito, más allá de la titulación oficial habilitante para el ejercicio de la actividad.

De esta manera, el Grupo de Trabajo ha reflexionado sobre la posibilidad de, sin incluir exigencias de formación y experiencia para acceder a las listas colegiales para la designación judicial de peritos, se encuentren fórmulas que no constituyan ningún obstáculo a la competencia, al tiempo que se incremente la calidad técnica y grado de especialización de los farmacéuticos que figuren en las listas.

Una de las posibles fórmulas para ello, a juicio del Grupo de Trabajo, sería la posibilidad de establecer listas de peritos por materias (en base a las principales materias demandadas por los órganos de la Administración de Justicia), en el que los propios farmacéuticos se inscriban si se consideran asimismo competentes en dicha materia para emitir un informe pericial. De esta manera, todos los farmacéuticos podrían concurrir libremente a todas las listas (salvo la que se refiera a una titulación oficial habilitante), sin que el COF exija ningún requisito adicional, pero se entiende que los propios farmacéuticos, en la responsabilidad individual y deontológica que les es propia, se inscribirán en aquellas listas en que se consideren a sí mismos, suficientemente expertos.

c. Desconocimiento entre los colegiados farmacéuticos de la pericia como actividad profesional y falta de preparación general sobre los aspectos jurídicos y procedimentales de una designación como perito judicial

La tercera gran conclusión de los trabajos desarrollados por el Grupo de Trabajo, ha sido identificar la falta de información y formación respecto al peritaje judicial, entre los profesionales farmacéuticos. En este sentido, son varios los COF, que de forma esporádica, llevan a cabo cursos formativos, conferencias, seminarios, etc., destinados a este fin. Sin embargo, se ha estimado necesario, la organización desde el Consejo General, de distintas actividades formativas encaminadas a dar a conocer a los farmacéuticos colegiados en qué consiste la pericia judicial, sus aspectos legales y los procedimientos establecidos para poder ser designado como perito, entre otros.

Así, el 28 de enero de 2019 se celebró un webinar auspiciado por el Consejo General, dirigido a todos aquellos farmacéuticos colegiados interesados, cuyo objetivo fue el de dar a conocer los requerimientos para ser nombrado perito por parte de un COF, las características que debe presentar un perito judicial y sus responsabilidades y cómo son y cómo se elaboran los informes periciales. También se abordaron cuestiones sobre la actuación de un colegiado durante un juicio oral, los emolumentos a percibir, aspectos sobre mediación en arbitrajes y se presentaron algunos casos prácticos.

Este webinar sirvió como primera toma de contacto que se ampliará en forma de un próximo curso de Formación Continuada cuyo programa formativo constará de los siguientes bloques:

1. Definiciones, casuística y antecedentes
2. Normativa aplicable
3. Protocolo para la designación judicial de un perito
4. Honorarios
5. El informe pericial
6. Actuación en sala

El curso se realizará a través de la Plataforma de Formación del Consejo General (<https://formacion.nodofarma.es>) y tendrá contenidos en formato vídeo y audio, autoevaluaciones, mapas mentales y resúmenes en formato pdf.

La plataforma también ofrece la posibilidad de incluir glosario de términos, páginas web de interés, materiales complementarios, así como foros en los que los alumnos podrán plantear cualquier duda o realizar sugerencias en cuanto a contenidos o cuestiones técnicas-administrativas que serán atendidas por los docentes y expertos que impartan el curso.

También se prevé la realización de un webinar final que sirva como cierre de curso para presentar las principales conclusiones del mismo y permitir a los alumnos exponer aquellas cuestiones de interés o dudas que puedan haberles surgido.

Se solicitará la correspondiente acreditación a la Comisión de Formación Continuada para las profesiones sanitarias de la Comunidad de Madrid.