



LA NATURALEZA ÉTICO JURÍDICA DE LA OBLIGACIÓN EN ODONTOLOGÍA ESTÉTICA O COSMÉTICA DENTAL EN LA LEGISLACIÓN VENEZOLANA

THE LEGAL ETHICAL NATURE OF THE OBLIGATION IN AESTHETIC DENTISTRY OR DENTAL COSMETICS IN VENEZUELAN LEGISLATION

Recibido para Arbitraje: 12/07/2018
Aprobado para su publicación: 06/02/2019

Araujo C, Juan Carlos.

Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas. Escuela de Derecho Universidad del Zulia (LUZ).

Autor de correspondencia:

Araujo C., Juan Carlos. jcaraujoc_65@hotmail.com

RESUMEN

La sonrisa viene a ser una de las expresiones faciales más importantes que diferencia al ser humano del resto de los animales, debido a que es utilizada como parte del lenguaje, expresando alegría, felicidad o placer. La odontología estética es una especialidad odontológica que viene a restablecer la armonía estética del aparato estomatognático en su totalidad, para mejorarla o embellecerla como una parte del cuerpo humano. El propósito de la investigación fue analizar la naturaleza ético jurídica en la legislación venezolana de la obligación en odontología estética a través de la vía judicial procesal o de las instituciones gremiales como los colegios de odontólogos, cuando esta no ejerza con su *lex artis ad hoc* dentro de los preceptos deontológicos que se le imponen. Conclusión. La obligación del odontólogo ante tratamientos dentales estéticos es una obligación de resultado, es decir, está obligado a conseguir el resultado exigido por el paciente y el ofrecido por él, al ejecutar su actividad profesional de conformidad con la *lex artis ad hoc*, pero independientemente de que la misma tenga un carácter voluntario, hay que analizar que en las obligaciones de resultado es fundamental y determinante tomar en cuenta el elemento aleatorio consistente en la imprevisibilidad de la reacción propia de la naturaleza del cuerpo humano, por lo que en odontología estética se tendrá que demostrar que empleo la técnica conforme a *la lex artis*

ad hoc, ya que la prueba de la ausencia de ésta, sería determinante para imputar la responsabilidad.

Palabras clave: Obligación, responsabilidad, ético, jurídica, odontología, daño, estética, dental, legislación.

ABSTRACT

The smile is one of the most important facial expressions that differentiates the human being from the rest of the animals, because it is used as part of the language, expressing joy, happiness or pleasure. Aesthetic dentistry is a dental specialty that comes to restore the aesthetic harmony of the stomatognathic apparatus in its entirety, to improve or embellish it as a part of the human body. The purpose of the research was to analyze the ethical legal nature in the Venezuelan legislation of the obligation in aesthetic dentistry through the judicial process or union institutions such as schools of dentists, when it does not exercise its *lex artis ad hoc* within of the deontological precepts that are imposed. Conclusion. The obligation of the dentist before aesthetic dental treatments is an obligation of result, that is to say, he is obliged to achieve the result demanded by the patient and the one offered by him, when executing his professional activity in accordance with the *lex artis ad hoc*, but regardless of whether it has a voluntary nature, we must analyze that in the obligations of result is fundamental and determinant to take into account the random element consisting of unpredictability of the reaction of the nature of the human body, so in aesthetic dentistry it will have to be demonstrated that I use the technique according to the *lex artis ad hoc*, since the proof of the absence of this would be decisive to impute the responsibility.

Keywords: Obligation, responsibility, ethical, legal, dentistry, damage, aesthetics, dental, legislation.

1. INTRODUCCIÓN

La sonrisa es una de las expresiones faciales más importantes que diferencia al ser humano del resto de los animales. La utiliza como parte del lenguaje, expresando alegría, felicidad o placer. Desde el punto de vista anatómico, la sonrisa puede analizarse estudiando cada uno de sus componentes: labios, encías y dientes. Junto a los ojos son las estructuras más expresivas de la cara. Desde el punto de vista de la percepción visual, la sonrisa se debe considerar como una unidad donde el todo es más que la suma de las partes ¹.

Los principios de la percepción visual descritos por Lombardi se organizan en varias categorías: (a). Composición. Es la relación que existe entre los dientes, su color, textura y posición. La dentición natural estética debe estar ordenada en repeticiones de forma, posición y color, percibiendo tanto el lado derecho como el izquierdo como una unidad. Otro elemento que se debe tener en cuenta en la composición dental es la dominancia: una forma, un color o una inclinación de un diente

puede dominar el aspecto global de la sonrisa. (b). Proporción. La figura humana entera se puede describir en términos de tamaños proporcionales a las distintas partes. Cuando se observa una dentición natural de frente, a pesar de que cada diente individual tiene una forma y un tamaño diferentes, los dientes están relacionados entre sí y, a su vez, con la cara en cierta proporción ¹.

El término estética desde el punto de vista etimológico, aesthesis, (estético) deriva del griego y significa percepción. Se podría definir la odontología estética como una aplicación del arte y la ciencia destinada a desarrollar o destacar la belleza en forma de sonrisa.

Cuando se hace referencia a la evolución histórica de la odontología estética, esta ha seguido una trayectoria muy similar a la de la cirugía plástica, que en sus comienzos fue considerada como una especialidad de la medicina esnobista y frívola.

En la cultura occidental se puede considerar, de forma genérica, los patrones de estética dental representados por una sonrisa que manifiesta dientes claros dentro de una composición armónica con los tejidos blandos. Ello no significa que haya individuos que entiendan su estética dental de forma distinta ^{1,2}.

La odontología estética o cosmética es una especialidad de la odontología que soluciona problemas relacionados con la salud bucal y la armonía estética de la boca en su totalidad.

Entonces se entiende por odontología estética, aquella parte de la odontología que tiene por objeto restablecer, mejorar o embellecer la forma de las estructuras anatómicas del aparato estomatognático como una parte del cuerpo humano. Esta especialidad se ha dividido desde un punto de vista práctico en dos campos de acción: **Odontología reconstructiva o reparadora**: Tiende a corregir defectos congénitos o adquiridos. Generalmente tiene una finalidad terapéutica conectada con frecuencia a una preocupación estética, aunque queda absorbida por aquella finalidad.

Odontología estética o embellecedora: Tiene como finalidad el embellecimiento de la región bucodental en las personas y su perfeccionamiento físico (Contorneado estético dental) ³.

El ejercicio de la odontología como ciencia de la salud humana, en los últimos siglos ha evolucionado a través de una serie de transformaciones producto de los avances tecno-científicos, de tal manera que se ha pasado de una odontología estática, contemplativa y descriptiva a una odontología dinámica, activa y de decisiones, cuyo perfeccionamiento técnico, es hoy día más idóneo para brindar considerables posibilidades de atención odontológica asistencial diagnóstica y terapéutica en el área de la estética bucal, cambios que pueden conllevar a que se generen una serie de responsabilidades al profesional de la odontología, sobre todo porque aquí la responsabilidad ya no es de medio sino de resultados porque cada vez se hace más rigurosa las reclamaciones que pueden ir desde lo legal a lo ético-moral, debido a que cada vez ese perfeccionamiento técnico-tecnológico de la odontología estética, puede conllevar a que se generen una serie de responsabilidades al profesional de la odontología cada vez más rigurosa que pueden ir desde lo legal a lo ético-moral ⁴.

El problema de la responsabilidad en el ejercicio de la odontología estética o cosmética se debe a que un gran número de los profesionales de la odontología, no tienen claro o no entienden el concepto de responsabilidad profesional o no es muy claro, que es la disposición de alguna reclamación legal de un paciente ante los tribunales de justicia motivado por un tratamiento odontológico estético.

Hoy en día en cuanto a las especialidades odontológicas, las que más presentan problemas judiciales para la mayoría de los profesionales del derecho son la ortodoncia, la odontología operatoria, la prostodoncia y la estética bucal.

Es por esto que en el ámbito de lo jurídico legal es muy especial lo concerniente a la responsabilidad del odontólogo estético en el ámbito del derecho penal, civil y contencioso administrativo, sin dejar de un lado el ámbito ético moral deontológico, la presión legal ejercida por los pacientes se ha convertido en un hecho de intensidad creciente, debido a que los pacientes son cada vez más exigentes y reivindicativos en lo que respecta al tratamiento estético odontológico.

Entonces por lo antes narrado la responsabilidad profesional del odontólogo hace referencia a la obligación que tiene este de reparar, responder y resarcir los daños que se hayan producido a los pacientes como consecuencia de actos u omisiones, voluntarias o involuntarias, cometidos durante el acto odontológico estético ¹.

El objetivo general de este estudio observacional descriptivo fue analizar la fundamentación jurídica sobre la que descansan estos planteamientos ético-legales de la responsabilidad del profesional de la odontología en el campo de la odontología estética o cosmética desde la perspectiva de las obligaciones dentro de la normativa legal venezolana que través de las instituciones del Estado como los tribunales judiciales o a través de las instituciones gremiales como los colegios de odontólogos, le imponen al profesional de la odontología con especialidad en odontología estética cuando este no ejerce su *lex artis ad hoc* dentro de los preceptos legales y deontológicos que se le imponen.

1. El objetivo de la odontología estética o estética dental

En la actualidad existen múltiples estudios en los que se observan como los defectos físicos pueden llegar a constituir una enfermedad demostrada psíquica y clínicamente en el individuo, lo que hoy en día, ha derivado en que la odontología estética, junto a los nuevos materiales y técnicas se consigan resultados funcionales y estéticos adecuados, lo que la ha ido configurando como una nueva y necesaria especialidad dentro de la odontología moderna ^{4,5}.

Esos avances tecnológicos de los últimos años, han dispuesto de técnicas y materiales que permiten realizar tratamientos con fines estéticos que devuelven al paciente una función y una estética adecuada. Básicamente, los tratamientos disponibles con fines estéticos pueden clasificarse en los siguientes: 1. Tratamientos de higiene y profilaxis. 2. Tratamientos con técnicas de microabrasión del esmalte. 3. Contorneado estético. 4. Tratamientos con técnicas de blanqueamiento. 5. Tratamientos restauradores. a) Con resinas compuestas. b) Con porcelana dental. 6. Tratamientos ortodónticos u ortognáticos. 7. Tratamientos periodontales.

Por todo, ello se debe contemplar en todo momento, los tratamientos con fines estéticos desde el punto de vista personal y subjetivo del paciente, colaborando con él para cumplir sus expectativas y deseos ⁵.

Pero cuales son las causas por las cuales los pacientes pueden acudir a estos tipos de tratamientos estéticos: A. Asimetrías dentarias (dientes apiñados o disparejos que generan una desagradable apariencia a pesar de estar sanos e higienizados). B. Diastemas interincisivos (separación entre

dientes anteriores). C. Cambios de coloración o dientes pigmentados o manchados (ya sea por medicamentos o bien diferentes infusiones como el café, té, o mate, y sustancias como el cigarrillo). D. Caries de cuello (caries en la zona del diente más cercana a la encía que genera un aspecto desagradable). E. Fracturas dentarias (por golpes o por una enfermedad llamada bruxismo)⁵.

Entonces por lo antes descrito se puede determinar que el objetivo de la odontología estética o estética dental es embellecer la sonrisa y corregir aquellas imperfecciones que comprometen la imagen facial, que convierten la cavidad oral en una región anatómica cargada de problemas. El aspecto del rostro humano ha pasado a ser una preocupación importante para la mayoría de las personas basada en tres características como lo son: la armonía, la frescura y la jovialidad, características que se pueden conseguir remodelando la sonrisa y eliminando aquellos defectos que comprometen la apariencia en conjunto³.

En odontología, la estética representa una preocupación constante, tanto como por parte del paciente como por parte del odontólogo/a. Cualquier alteración en la apariencia estética puede provocar implicaciones psicológicas que pueden ir desde una simple forma de esconder el defecto hasta la más grande introversión. Así como implicancias odonto legales con consecuencias jurídicas que pueden ir desde resarcir económicamente el daño ocasionado como lo determina el derecho civil, así como sanciones penales como la privativa de la libertad, o la inhabilitación para el cargo como lo determina el derecho penal y hasta sanciones disciplinaria enmarcada en el código de deontología odontológica.

Entonces es una de las especialidades odontológica más expuestas y vulnerables a los juicios por mala praxis es la odontología estética realizada con el fin de embellecer la cavidad bucal de los sujetos sanos.

Se debe entender que en muchas sociedades actualmente, se percibe con mayor frecuencia a la odontología estética dentro de sus dos campos practico de acción como una faceta de la odontología que no pretende restaurar la salud bucal de las personas, entendiendo que el interesado acude al odontólogo/a porque desea recibir atención concreta de este profesional en la parte estética y no porque orgánicamente lo necesite^{3,4,5}.

Entonces quien decide realizarse un procedimiento estético odontológico se somete entonces a un riesgo innecesario desde el punto de vista de su salud física bucodental, buscando una satisfacción subjetiva. Este hecho marca una clara distinción con las otras ramas de la odontología (ortodoncia, endodoncia, prostodoncia, cirugía bucal o maxilofacial, entre otros), en donde se busca reparar un defecto objetivo, con pocas diferencias en su tratamiento odonto-legal respecto del resto de las especialidades odontológicas.

Sin duda, la obligación es de resultados, la subjetividad en la valoración de los daños y las características especiales del ejercicio de esta especialidad exponen al profesional a ser frecuentemente demandado.

2. Las obligaciones del odontólogo estético

Cuando el profesional odontólogo/a toma a su cargo la asistencia de un paciente, asume una obligación, desde el punto de vista jurídico legal y deontológico, dichas obligaciones pueden ser de dos tipos: (a) de medios, y (b) de resultados.

La obligación del odontólogo es de medios compuesta por obligaciones parciales de resultado, tanto si la actuación concreta es de carácter curativo, como si es de carácter estético, por encontrarse presente en ambas el elemento aleatorio de la imprevisibilidad de la reacción del cuerpo humano.

Pero así mismo al tiempo de calificar la obligación del odontólogo, los criterios doctrinales y jurisprudenciales no han sido pacíficos, y se han orientado más hacia la distinción basada en el tipo de tratamiento, que en si el mismo puede participar del elemento aleatorio o no.

En las obligaciones de resultado, el deudor se obliga a proveer el éxito que anhela el acreedor. En las obligaciones de medio, sólo está obligado a intentar el logro de aquel resultado, debiendo a ese efecto, proceder con un comportamiento diligente, en prosecución de dicho fin. Tradicionalmente, se incluyó la obligación del odontólogo como una típica obligación de medio, obligación general de prudencia y diligencia.

Autores como Atienza, sostienen que no hay en todo esto, una inversión de *onus probandi*: tanto en la obligación de medio como en la de resultado, debe el acreedor probar esencialmente lo mismo: El mal cumplimiento de la prestación ⁶.

Sólo que el concepto de mal cumplimiento, depende de cuál sea el de buen cumplimiento adeudado, ya que ambos no son sino, las dos caras de la demanda del cumplimiento. De aquí que, si la deuda es de resultado, el simple mal resultado constituye mal cumplimiento. En tanto que, si ella es sólo de medio, únicamente hay mal cumplimiento cuando no se ha puesto aquella diligencia que constituía lo esencial de la prestación, es decir, cuando ha existido culpa, y en esto último lo que debe justificar el acreedor ^{6,7}.

Quiere esto significar que, en las obligaciones de medio, el solo hecho del fracaso, no permite en principio, en modo alguno presumir la culpa de quien ha llevado a ese fracaso. Incumbe, además, probar al paciente, cliente o usuario, el mal desempeño, la falta de haberse arbitrado los medios que llevan a la pretendida culpa que pueda atribuirse al profesional, el odontólogo/a^{8,9}.

El odontólogo/a se vale frecuentemente de aparatología fija o removible, lo que genera un riesgo adicional, puesto que jurídicamente puede verse involucrado por las deficiencias de estos productos, dependiendo para ello de un tercero. Si el profesional no verifica el estado y procedencia de los mismos, podría implicar responsabilidad de este, aunque no esté vinculado con su fabricación.

El odontólogo/a debería obtener o verificar que los materiales que va usar en el tratamiento embellecedor de la cavidad bucal provenga de proveedores o fabricantes reconocidos y que su utilización se encuentre avalada por evidencias científicas nacionales e internacionales. Siempre es bueno verificar si cuenta con la aprobación del órgano contralor como lo es el ministerio con competencia en salud.

En Venezuela el problema de la responsabilidad en materia de odontología estética se han convertido en una preocupación para el Estado venezolano, pues las víctimas, pacientes jóvenes la gran mayoría mujeres, por el deseo de mejorar la parte física de su aparato estomatognático, acuden a centros estéticos que no cuentan con el permiso sanitario

correspondiente, o los odontólogo/as tratantes no son miembros del Colegio de Odontólogos de Venezuela, ni son miembros de la Sociedad Venezolana de Cirugía Plástica, Reconstructiva, Estética y Maxilofacial, organismos que le exigen a sus agremiados el cumplimiento de los requisitos para realizar intervenciones de este tipo, especialmente con capacitación y formación en la materia ¹⁰.

Se extrae una situación reportado en un diario de la ciudad de Maracaibo que expone:

... En medio del bullicio de los buhoneros del casco central de Maracaibo, entre las ventas de alimentos y ropa, zapatos y hasta comida para llevar, se ofrece la colocación de los “brackets de lujo” a toda persona que, incluso sin necesitar ortodoncia, desee lucir una sonrisa decorada con ligas de colores.

Por Bs. 300.000 estos trabajadores informales, conocidos como “buhortodoncistas”, prometen “un buen servicio”. Algunos llegan a utilizar productos proporcionados directamente por odontólogos o casas dentales, según aseguran al cliente.

En ciertos locales del casco central, bajo condiciones inadecuadas, pueden verse algunos de los materiales de “brackets de lujo”, como las ligas, pegamento o instrumentos odontológicos.

Sobre esta modalidad, los odontólogos estéticos como los ortodoncista afirman que un 10% de los pacientes que reciben en su consulta han llegado a sufrir mala praxis. Refiere que entre las secuelas de colocarse brackets con una persona que no sea especialista está el riesgo de desarrollar caries, enfermedades en las encías y el hueso que soporta el diente, problemas en la articulación temporomandibular, reabsorción ósea y radicular, movilidad dental, mala oclusión, cambios faciales, hepatitis, herpes o incluso VIH, puesto que es común que “no esterilicen los instrumentos”. El implante de brackets se ha transformado en una moda, pero esta práctica ilícita ha surgido por desinformación en cuanto a las graves consecuencias que una mala praxis odontológica puede acarrear...

A pesar de que personas ajenas al gremio y a la especialización coloquen brackets, resulta necesario destacar que la Ley de Ejercicio de la Odontología, en su artículo **4** establece: “El ejercicio de la odontología es de la exclusiva competencia de los profesionales legalmente autorizados... Omissis”. Entonces cualquiera que se adjudique grados académicos sin poseerlos es considerado un delito de usurpación según el artículo **214** del código penal venezolano”.

Es por ello que el Ministerio del Poder Popular para la Salud, debe prohibir esta práctica que van en detrimento de la salud bucal del paciente y en detrimento de los profesionales de la odontología ¹².

Ya que el estado venezolano es garante de la plenitud del derecho a la salud, como lo establecen los artículos de la Constitución dedicados al área, como el artículo **83** que reza: “La salud es un derecho social fundamental, obligación del Estado, que lo garantizará como parte del derecho a la vida ...Omissis”. El Estado vigilará que los odontólogo/as ejerzan sus labores con ética, debido a que se trata de proteger el derecho humano más importante como es el de la vida contemplado en el artículo **43** del texto constitucional, producto de que esta práctica ilegal de la odontología ha ocasionado complicaciones en muchas personas con

desenlace incluso fatales como la muerte, o su defecto secuelas con lesiones o daños permanentes debido a la mala praxis por el intrusismo odontológico por otros que fingen serlos lo que afecta otro precepto constitucional recogido en el artículo 46 como lo es derecho a que se respete su integridad física ¹⁰.

Hoy en día se aprecia la minimización de los procedimientos ya que la mayoría de los procedimientos estéticos en odontología se realizan sobre bases ambulatorias con excelentes resultados y satisfacción de los pacientes. Sin embargo, la mayoría de las veces los problemas surgen por la falta de previsión, ejecutando estos procedimientos estéticos dentales en clínicas con un nivel de atención inadecuado o consultorios sin las mínimas normas de bioseguridad.

No cabe en dudas, de que el establecimiento clínico asistencial en donde se realiza el procedimiento odontológico estético tiene tanta importancia como “las manos” del odontólogo/a.

Otro aspecto que hay que tener en cuenta a la hora de efectuar cualquier procedimiento estético, es el consentimiento informado y su instrumentación adquieren una particular relevancia en las cirugías y procedimientos estéticos dentales ya que, al ser actos totalmente electivos, la necesidad de información al paciente es mayor que en otras especialidades. Las intervenciones voluntarias, con fines de embellecimiento bucodental y no de curación, no admiten situaciones en las que pueda justificarse una limitación de la información en función de la necesidad del procedimiento.

Como la finalidad no es el mejoramiento de la salud bucal, no se justifican omisiones o informaciones graduadas que hagan que el paciente (“cliente”) acceda a la intervención sin un completo conocimiento de todas sus consecuencias y de sus posibles resultados. El odontólogo/a deberá en estos casos informarle en forma completa, veraz y exhaustiva no sólo las complicaciones más frecuentes y probables sino también aquellas improbables pero posibles ¹¹.

En las cirugías y los procedimientos estéticos dentales, las personas acuden al odontólogo/a con un fin de embellecimiento y de satisfacción personal sin que exista una patología previa. En estos casos, la falta de necesidad terapéutica agrava la responsabilidad del odontólogo/a, obligándolo a resultados., ya que, si no se prometiera un resultado estéticamente agradable, nadie solicitaría este tipo de intervención.

La gran mayoría de la jurisprudencia en el mundo considera que la naturaleza de la obligación del odontólogo/a que realiza cirugía o procedimientos estéticos, cuando actúa exclusivamente con este fin, la obligación es de resultado ¹¹.

Es por ello en los casos de cirugía o procedimientos estéticos dentales o reparadores, la obligación asumida por el odontólogo/a, es de resultado y por lo tanto aquél será responsable de los daños ocasionados si no demuestra caso fortuito o fuerza mayor. Es que la intervención del odontólogo/a sólo está justificada por la finalidad perseguida de lograr un efecto favorable desde el punto de vista estético. Ello supone que el odontólogo/a ha pronosticado al paciente un resultado, pues no otro es el objeto del consentimiento que éste ha prestado ⁸.

Aun cuando se estime que la responsabilidad del odontólogo/a especialista en estética es de igual naturaleza que la de cualquier otro odontólogo/a, aunque difiere en su extensión, dado que debe apreciarse con mayor severidad, lo cierto es que, al haberse prometido un resultado,

existe un desplazamiento de la carga de la prueba, ya que ante el incumplimiento del “opus” propuesto y las secuelas en el aparato estomatognático del paciente, corresponde al odontólogo/a acreditar su falta de culpa ¹¹.

Cuando el odontólogo/a realiza sus acciones como se narró en los párrafos anteriores, es decir fuera de su *lex artis*, todos estos actos odontológicos se convierten en uno de los elementos constitutivos del delito tipo penal, como lo son la imprudencia, la negligencia, la impericia y la inobservancia de los normas o reglamento, un odontólogo/a que realice cirugías o procedimientos estéticos dentales en áreas sin las debidas medidas de bioseguridad, sin el personal auxiliar preparado, con el uso de instrumental inadecuado o que se valga de material odontológico sin verificar el estado y la debida procedencia es un odontólogo/a imprudente, negligente; y al momento de una complicación que el paciente sufra lesiones físicas anatómicas del tipo estética que lo menoscaben en su integridad física o psíquica se estaría en presencia del delito de lesiones culposas según el caso, las cuales están tipificadas en el artículo **422** del Código Penal venezolano vigente ¹².

Por otra parte el artículo **105** del Código de Deontología Odontológica expone que: “Las faltas a la moral profesional cometidas por ignorancia, negligencia, impericia o mala fe debidamente comprobadas, serán objeto de sanciones por parte de los Tribunales Disciplinarios de los colegios Regionales y Nacional a los cuales podrán recomendar y tramitar la suspensión del ejercicio profesional ante los organismos competentes, sin perjuicio de las sanciones establecidas en la Ley de ejercicio de la Odontología y el Código Penal”.

Por ultimo expone el Código Penal venezolano en su artículo **113**. “Toda persona responsable criminalmente de algún delito o falta, lo es también civilmente”.

No cabe duda que el tema de la responsabilidad civil de los odontólogo/as ha preocupado profundamente a los juristas. A la hora de delimitarla en nuestro ordenamiento jurídico, nos encontramos, en primer lugar, con el sistema de la denominada responsabilidad objetiva, que lo que persigue es proyectar sobre el agente causante directo o indirecto de un evento dañoso o perjudicial las consecuencias económicas del daño, lesión o perjuicio, con absoluta independencia de la intencionalidad, diligencia o negligencia de su conducta^{10,12}.

Como en los actos de cirugía o procedimientos estético dentales el odontólogo/a asume una obligación de resultado y en este caso no basta con ser diligentes, sino que es necesario alcanzar el resultado prometido y esperado por el usuario, y pensando “*que ab initio*”, el resultado afianzado por el odontólogo/a apuntará a un mejoramiento estético dental o bucal en el intervenido. De lo contrario, el procedimiento no tendría razón de ser pues de otro modo éste no se hubiera sometido al procedimiento o cirugía estética, sin que medie afectación o dolencia alguna. Por lo que el odontólogo/a queda ligado, como todo profesional, a la obligación de hacer, pero, en este caso concreto y a diferencia con otros especialistas, su obligación de hacer no es libre, o al menos totalmente libre, ya que queda condicionada por unas exigencias del paciente⁹.

El paciente de estética dental o bucal, indirectamente, está diciendo que quiere y como lo quiere, lo que supone estar influyendo en un método o técnica que restringe, de algún modo, la libertad del odontólogo/a.

Todo esto origina consecuencias desde el punto de vista del derecho civil a lo cual también le es imputable o reclamable el daño por vía de los artículos **1.185°** y **1.196°** del Código Civil venezolano vigente¹⁰.

Desde la perspectiva jurídica el recurrente no está legitimado para reprochar al odontólogo/a, la objetivamente innecesaria intervención realizada, sin perjuicio de la posible infracción deontológica cometida por el demandado las cuales están contenidas en el Código de Deontología Odontológica en el artículo **105** ya desglosado anteriormente.

En cuanto al consentimiento informado o legítimamente declarado que se debe exigir a cada paciente, la información para que sea válida, debe estar en relación con el artículo **58** de la Constitución Bolivariana de Venezuela, y con el artículo **69** de la Ley Orgánica de Salud, donde esta información debe ser oportuna, veraz e imparcial.

Sin embargo, en este tipo de procedimientos estéticos dentales el consentimiento legítimamente declarado del paciente no tiene eficacia justificante de la culpa del odontólogo/a. La jurisprudencia se inspira en criterios de rigor especial, pues el odontólogo/a que lleva cabo este tipo de procedimiento, no obedece un fin de salud ni obra en estado de necesidad, sino que lo hace por fines de vanidad del paciente y su intervención dicta en relación a un aparato estomatognático sano y no enfermo como ocurre con otros procedimientos odontológicos.

Pero se hace necesario la obtención del consentimiento legítimamente declarado en los procedimientos o cirugía estética bucal o dental, en los casos de pacientes que solicitan realizarse cirugías estéticas, es fundamental la adecuada información a los mismos, sobre el diagnóstico, la propuesta de tratamiento, los efectos colaterales que habitualmente se presentan, los riesgos de complicaciones del procedimiento, otras alternativas de tratamientos y los riesgos de las mismas. Cuanto menos necesario sea un procedimiento, más rigurosa ha de ser la información, debiendo ser extrema en las intervenciones de cirugía estética que son solicitadas por el propio paciente (microabrasión del esmalte, Contorneado estético, blanqueamiento dental, Tratamientos ortodóncicos u ortognáticos, entre otros), a diferencia de los procedimientos curativos en los que la información puede ser menos rigurosa ⁶.

Si la información suministrada por el odontólogo/a al paciente que será sometido a un procedimiento de estética bucal o dental en el consultorio o en la sala operatoria sin la bioseguridad adecuada, sin las condiciones de ambiente necesarias con el uso de material odontológico (brackets o correctores dentales, brackets gemelares de adhesión directa, entre otros) de dudosa procedencia, así como los riesgos o complicaciones por la falta de pericia en su colocación o implante para poderlo asistir e impedir que sufra lesiones físicas o psíquicas, en caso de una complicación, resulta que evidentemente no se lo explique, por lo tanto, el consentimiento que pueda obtener por escrito del paciente, si es que acaso lo hace, está totalmente viciado por error en la cualidad de las cosas y de las personas los cuales está expuesto en los artículos **1.142**, El contrato puede ser anulado Por vicios del consentimiento **1.146**, por vicios del consentimiento; aquel cuyo consentimiento haya sido dado a consecuencia de un error excusable, o arrancado por violencia o sorprendido por dolo, puede pedir la nulidad del contrato. **1.148** El error de hecho produce la anulabilidad del contrato ... Omisión del Código Civil venezolano ¹⁰.

Pero existe otro tipo de consecuencia dentro de los delitos penales que puede surgir por la responsabilidad profesional que se puede generar por la mala praxis odontológica, como lo es la figura del dolo; pero que no es lo común ya que el odontólogo, así como cualquier integrante del equipo salud, siempre trata de ayudar, nunca de dañar, es por eso que el dolo no es propio de un profesional de la odontología.

El dolo se define como la intención de realizar un hecho antijurídico, de quebrantar el deber, con el conocimiento de la circunstancia y del curso de la relación de causalidad existente; es decir, la voluntad o intención de un individuo de realizar la conducta que está descrita en el tipo (elemento volitivo), con el pleno conocimiento que lo hace (elemento cognoscitivo).

El dolo aparece expresamente en el artículo 61 del Código Penal cuando establece que nadie puede ser castigado como reo de delito cuando no existe la intención de realizar el hecho que lo constituye, y es por eso que el elemento de intencionalidad es fundamental.

El que incurra en faltas, responde de su propia acción u omisión, aunque no se demuestre que haya querido cometer una infracción de la ley. La acción u omisión penada por la Ley se presumirá voluntaria, a no ser que conste lo contrario”.

En el dolo existe la voluntad o intención del agente de realizar los elementos materiales descritos en el tipo (elemento volitivo), con el conocimiento que lo está haciendo (elemento cognoscitivo); es decir que el dolo estaría constituido por los elementos volitivos y cognoscitivos, y es necesario confirmar la existencia de ambos para afirmar que se actuó con dolo, debido a que obraría con dolo cuando con conocimiento de la situación objetiva quiere llevar a cabo el comportamiento típico¹¹.

El dolo de primer grado se caracteriza porque el individuo tiene la intención de realizar un hecho determinado y conoce además los elementos de su conducta, así como las consecuencias de su acción.

Existe un dolo de segundo grado, también conocido como de consecuencias necesarias, caracterizado porque el agente conoce el hecho y quiere realizarlo, pero una de las consecuencias que se pueden producir no se quiere cometer. También existe el dolo eventual que se caracteriza porque existe la posibilidad de presentarse un resultado, y a pesar de esa posibilidad se persiste en la acción. El dolo eventual se presentaría cuando se realiza un acto médico en condiciones inadecuadas.

El delito médico odontológico doloso, es el acto odontológico, de acción u omisión, ejecutado de manera voluntaria y conscientemente deseado, que imponga una transgresión al ordenamiento jurídico.

Como se dijo, en el caso de la culpa con representación el profesional en este caso el odontólogo/a que realiza procedimientos estético, se habrá representado los riesgos o peligros que debieron ser previsibles conforme a la acción que desarrolla; pues bien, éste puede confiar en que el resultado no se producirá y en razón de esta confianza no adoptar alguna medida de precaución, o bien, contar con el resultado, esto es, no adoptar alguna medida de precaución porque se decide por el curso de acción que implica ese resultado lo que determinará que su culpa se castigue como dolo, aunque de todos modos es necesario examinar cuáles eran las precauciones debidas, para poder señalar que hay dolo eventual, al igual que en todo delito

culposo, pues podría ser posible que aunque hubiese tomado esas precauciones de todos modos el riesgo se habría realizado, porque precisamente no dependía de esas precauciones¹⁰⁻¹².

Es por ello que un odontólogo/a que realice procedimientos estético que reconoce sus limitaciones técnicas, científicas o procedimentales, que no cuenta con la infraestructura necesaria para llevar a cabo los procedimientos de estética dental o bucal, así como para enfrentar cualquier complicación, que se representa con un daño que no solamente es factible sino que también es probable, que no tiene certeza calificada que el daño no se presentará, es decir, que no es improbable la aparición del daño, y aun así, indolentemente, continúa con su acto odontológico, le podrá ser imputable el delito de lesiones “intencionales a título de dolo eventual”. En concordancia con el artículo **74** del Código Penal. “Se considerarán circunstancias atenuantes ... Omissis”, así mismo en su numeral **2** “No haber tenido el culpable la intención de causar un mal de tanta gravedad como el que produjo”¹².

Como en estos casos la imputación de la responsabilidad sería objetiva y la carga de la prueba le debería corresponder al odontólogo/a, quién para liberarse debe probar la existencia de un supuesto de fractura del nexo causal, esto es, caso fortuito, fuerza mayor, hecho de tercero o de la propia víctima. Ello fundado en que al paciente se le asegura que quedará de tal o cual forma, no sólo como estaba antes sino en mejores condiciones estéticas.

Pero si una persona es lesionada a consecuencia del procedimiento estético, esa lesión le es objetivamente imputable al odontólogo/a si éste ha realizado dicho acto médico odontológico disconforme a la *lex artis*; esto es: si la ha realizado imprudentemente, negligentemente o inobservando los reglamentos o normas, por lo que estos mismo conceptos y principios, son igualmente aplicables, *latus sensu*, a los procedimientos estéticos, los cuales rutinariamente son practicados por los odontólogo/a en el consultorio o en ambientes no aptos, y son ellos mismos quienes, imprudentemente, lo llevan a cabo.

Es por esto que se trae a colación lo que dice la máxima romana: *magna culpa dolo est*. Es por ello que, más allá de juzgar a los odontólogo/as realizar un procedimiento estético, sin cumplir con los protocolos esperados de la *lex artis* de la odontología, como a menudo sucede, y generalmente en manos de personal no capacitado ni acreditado, constituyen verdaderos e inequívocos casos de mala praxis odontológica y de responsabilidad penal y civil, por parte de los odontólogo/as actuantes; sin olvidar la responsabilidad objetiva civil institucional del centro odontológico, de ser también responsable por el daño ocasionado, cuando el paciente contrata directamente con el establecimiento que presta los servicios de salud odontobucal, asumiendo éste la responsabilidad de los odontólogos que allí desempeñan su labor y la culpa del odontólogo compromete al establecimiento, el cual responde por los hechos de sus dependencias.

La responsabilidad civil por falta de servicio. "si el ente privado a través de sus funcionarios que figuren como director, coordinador o administrador de una institución odontológica de odontología prepagada o no, y en el ejercicio de sus funciones transgrede o infringe los deberes que le han sido impuestos y causen un daño o perjuicio a un tercero, la corporación a quien sirva serán subsidiariamente responsables de los daños y perjuicios consiguientes, de acuerdo a la ley.

La **responsabilidad civil subsidiaria** se verifica cuando la satisfacción la realiza, no el responsable criminalmente (odontólogo), sino un tercero que resulta civilmente responsable (director, coordinador o administrador de una institución odontológica), es decir, la que se refiere al sujeto obligado igual (el ente privado), tanto el responsable criminalmente

La **responsabilidad civil supletoria** en este supuesto la responsabilidad civil no está condicionada a la del responsable penal que no existe y se le impone al tercero (director, coordinador o administrador de una institución odontológica) no como consecuencia de una responsabilidad penal preexistente, sino cabalmente en ausencia.

La **responsabilidad civil solidaria** en este supuesto responde civilmente por igual, tanto el responsable criminalmente como los que no lo son. (director, coordinador o administrador de una institución odontológica).

Las afirmaciones anteriores, en relación con las implicaciones legales el código civil señala en su artículo **1.191°**. “Los dueños y los principales o directores son responsables del daño causado por el hecho ilícitos de sus sirvientes y dependientes, en el ejercicio de las funciones en que los han empleado”.

Por último, el artículo **1.221°** reza que, están obligados a una misma cosa, de modo que cada uno pueda ser constreñido a resarcir el daño, a pesar de que cada uno es, pues, responsable de sus actos ¹⁰.

CONCLUSIONES

1. El odontólogo está obligado a la observancia no solo de las disposiciones de carácter general de su actividad, sino que debe cumplir un conjunto de normas jurídicas, técnicas, bioéticas y morales de carácter específico del ejercicio de la odontología.

La naturaleza de la obligación del odontólogo especialista en odontología estética o cosmetológica es de resultado, es decir, está obligado a conseguir el resultado exigido por el paciente y el ofrecido por él, al ejecutar su actividad profesional de conformidad con la *lex artis ad hoc*, pero independientemente de que la misma tenga un carácter voluntario, hay que analizar del fundamento y de las características de las obligaciones de resultado, resulta determinante el elemento aleatorio consistente en la imprevisibilidad de reacción del cuerpo humano, propia de la naturaleza mortal de las personas, y presente en la gran mayoría de los tratamientos odontológicos, sean curativos o estéticos (voluntarios), lo que impide que el odontólogo pueda prometer un determinado resultado que no depende de su correcta actuación.

2. En virtud a esto, debemos manifestar que conclusión sobre el análisis de la responsabilidad profesional del odontólogo esteticista, ha de ser matizada, pues de acuerdo con lo establecido en la legislación venezolana tanto en la Constitución como en las demás leyes como; Ley del Ejercicio de la Odontología, ley Orgánica de Salud, como en los códigos civil, penal y de deontología odontológica, el odontólogo debe proporcionar, con carácter previo a una actuación sobre el paciente, la información relativa a las consecuencias, los riesgos probables y los relacionados con las circunstancias personales y profesionales del paciente, y aquellos relacionados con la intervención, así como las contraindicaciones del tratamiento lo que se denomina consentimiento

informado. Esta información se debe intensificar más en aquellas intervenciones de tipo estético voluntario, ya que el paciente-cliente, al no tener una necesidad terapéutica, y someterse a una serie de riesgos sobre un cuerpo sano, se considera que su capacidad de opción es total, por lo que la jurisprudencia en caso de responsabilidad profesional ha establecido que en estos casos, la información prevista en el marco legal ya mencionado, ha de ampliarse a todos los riesgos que conozca la odontología como médica, es decir, los extraordinarios, los que no sean inherentes a la intervención, además de las posibilidades de que no se obtenga el resultado deseado.

3. La consecuencia de esta especial obligación de informar veraz, oportunamente por el odontólogo que se disponga a practicar un tratamiento estético, y no cumpla con dicha obligación en los términos expuestos, será la asunción de los riesgos no informados que se materialicen, independientemente de que la aplicación de la técnica en el tratamiento sea correcta. Es decir, se aplica una responsabilidad por riesgo, debido a que la naturaleza de la obligación de resultado. Pero esta responsabilidad no sólo se contempla en la vertiente omisiva, en el sentido de no informar de los riesgos, sino también por garantizar un resultado mismo, es decir, cuando el odontólogo garantiza un determinado resultado aun concurriendo el elemento aleatorio, encontrándonos ante la promesa de un hecho incierto, que implica la asunción de todos los riesgos

la técnica correcta conforme a *la lex artis ad hoc*, lo que resultaría propio de una obligación de resultado, la prueba de la ausencia de éste, sería determinante de responsabilidad.

REFERENCIAS

1. Parra Sepúlveda Darío Andrés. La evolución ético-jurídica de la responsabilidad médica. Acta bioeth (2014); 20(2):207-213.
2. Garay, Oscar Ernesto: "Especialidades médicas. ¿Obligaciones de medios o resultados? Revisión de las posiciones doctrinarias y jurisprudenciales". 2006, obtenible en: http://www.amamed.org.ar/revistas/20063/especialidades_médicas.pdf. [Consulta: 11 febrero 2018]
3. Saliba Garbin Cléa Adas, Ispere Garbin Artênio José, Adas Saliba Nemre, Dossi Ana Paula, Adas Saliba Marcos Tadeu. Responsabilidad profesional del cirujano odontólogo: ¿Qué piensan los abogados? Acta odontol. Venez (2007); 48(1):52-57.
4. Mora-García, JM. Dentistas y otras profesiones relacionadas: Aspectos jurídicos. Fundación Dental Española. 2007, obtenible en: <http://www.fundaciondental.es/F24.as>. [Consulta: 10 enero 2018]
5. Perea Pérez, B. Labajo González, ME, Sáez, AS. Albarrán Juan, ME. Responsabilidad profesional en odontología. Rev. Esp Med legal (2013); 39(4): 149-156.
6. Arbesú González, Vanesa. La naturaleza jurídica de la obligación en odontología curativa y estética. Revista de Derecho UNED (2015) 16: 81-120.

7. Arimany-Manso, EL. Gómez-Durán, Aubia-Marimon, J. Las reclamaciones sobre responsabilidad profesional por especialidades en un escenario diferente al estadounidense. *Gac Sanit* (2013); 27: 92-93.
8. Briseño J. La responsabilidad profesional en odontología. *Revista ADM* (2006); 63(3): 11-118.
9. Romero Coloma, Aurelia María. "Problemática de la responsabilidad extracontractual". *Revista Tapia* (1989), obtenible en: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/autor?codigo=33940>. [Consultado: 15 enero 2018]:
10. Chiossone T. Responsabilidad Civil y Penal del Médico en la Legislación Venezolana, en *Temas Procesales y Penales*, Instituto de Ciencias Penales y Criminológicas, Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas, UCV, Caracas, 1977.
11. Rodríguez Morales, Alejandro. Síntesis de derecho penal. Parte General. Caracas: Ediciones Paredes. 2009.
12. Arteaga Sánchez A. *La Responsabilidad Penal del Médico*, Universidad Central de Venezuela, Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas, Instituto de Ciencias Penales y Criminológicas, Caracas, 1984.
13. Asamblea Nacional (1999). Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, Gaceta Oficial 5.453.
14. Asamblea Nacional. (2005). Código Penal de Venezuela. Con Ley de Reforma Parcial, según Gaceta Oficial Nº 5.768, Extraordinario. Editorial Hermanos Vadell.
15. Congreso de la Republica. (1982). Código Civil de Venezuela. Gaceta Nº 2.990 Extraordinaria.
16. Congreso de la Republica. (1970). Ley del Ejercicio de la Odontología. Gaceta Oficial Nº 29.288.
17. Colegio de Odontólogos de Venezuela. (1992). Código de Deontología Odontológica. aprobado durante la aprobado en la XIX convención ordinaria del Colegio de Odontólogos de Venezuela.