

3
2ej.



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
CAMPUS ARAGÓN

LA RESPONSABILIDAD PENAL POR NEGLIGENCIA MEDICA
OCASIONADA POR EL MEDICO DE BASE
Y LA CULPABILIDAD EN EL MEDICO RESIDENTE.

T E S I S .

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A .

OSWALDO ACOSTA ITURBIDE

A S E S O R

LIC. ALFREDO ESPINOSA SOTO.

SAN JUAN DE ARAGON, EDO. DE MEX. 1998.

267086

~~TESTIS CON
FALLA DE ORIGEN~~



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

**A DIOS EN LAS ALTURAS
DEDICO TODO CUANTO SOY,
GRACIAS PADRE MIO POR
PERMITIRME VER MATERIALIZADA
UNA DE MIS GRANDES METAS.**

**MADRE, VIRGEN MARIA, POR TU
ILIMITADA BENEVOLENCIA...GRACIAS.
GUIAME SIEMPRE POR EL
SENDERO QUE TU HIJO NOS ENSEÑO.**

A LA UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTONOMA DE MEXICO.
ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS
PROFESIONALES
"CAMPUS ARAGON"
POCOS SOMOS LOS PRIVILEGIADOS
DE SENTIR EL ORGULLO DE SER UNIVERSITARIOS.
..."ALMA MATER". GRACIAS POR CONCEBIRME EN
TU VIENTRE Y HABER FOMENTADO EN MI EL AMOR AL ESTUDIO
DE LAS LEYES Y LA IMPARTICIÓN DE JUSTICIA..

**MADRE: A NINGUN OTRO SER DE LA TIERRA
PODRIA AGRADECER SU APOYO. DESVELO
Y AMOR DESMEDIDO, COMO UNA PEQUEÑA
MUESTRA DE MI AGRADECIMIENTO, HAGO
EXTENSIVO EL RECONOCIMIENTO QUE HOY
NOS OTORGA LA UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTONOMA DE MEXICO.
TE AMO...**

**PADRE: MI MEJOR AMIGO.
ORGULLO DE TUS HIJOS Y EL
MEJOR EJEMPLO A SEGUIR. GRACIAS
POR TUS ENSEÑANZAS, CONSEJOS Y
SOBRE TODO, GRACIAS POR TU CARIÑO.
TE AMO.**

**A MI ESPOSA:
PATRICIA, POR TU PACIENCIA, Y
AMOR QUE ME HAZ DEMOSTRADO,
QUE ESTE MOMENTO SEA UNA
DEMOSTRACION MAS DEL AMOR QUE
SENTIMOS.
GRACIAS.**

**CRISTINA: TU CARACTER Y FORTALEZA
HAN SIDO INSPIRACION PARA LA CULMINACION
DE MI CARRERA, A DIOS LE AGRADEZCO HABERME
PERMITIDO SER TU HERMANO.**

**TOÑITO: A TUS SIETE AÑOS CON
TU BONDAD, TERNURA Y ALEGRIA
ME BRINDASTE LA ENERGIA E INSPIRACION
PARA ALCANZAR UNA DE LAS METAS DESEADAS.**

**A MIS ABUELOS:
MARGARITA Y JESUS,
QUIENES CON LA TERNURA
DE SUS AÑOS Y EL AMOR QUE ME HAN
BRINDADO, SON CAUSA Y SIMBOLO DE
LA GRAN ALEGRIA QUE HOY SIENTO.
GRACIAS.**

**A MI ASESOR: UNA VEZ MAS HE PODIDO
CORROBORAR QUE LA AMISTAD NACIDA
DEL CONOCIMIENTO ES UN LAZO QUE
PERDURA SÓLO CON LA SUPERACION
COTIDIANA...GRACIAS "MAESTRO"**

**LIC. OLEGARIO DUBLAN CASTRO:
AGRADEZCO SU APOYO, ENSEÑANZA,
EXIGENCIA, PERO SOBRE TODO
SU AMISTAD... GRACIAS MAESTRO...
GRACIAS AMIGO.**

**A LA JEFATURA DE LOS
SERVICIOS JURIDICOS DEL
INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL
DE LA DELEGACION N° 3 SUROESTE DEL
DISTRITO FEDERAL:
GRACIAS POR SU APOYO Y ENSEÑANZA.
ORGANISMO QUE ME HA DADO LA OPORTUNIDAD
DE REALIZAR MI SUEÑO PROFESIONAL.
G R A C I A S.**

INTRODUCCION

En la actualidad, la evolución de todas y cada una de las actividades en las que el hombre se desempeña, han traído como consecuencia que se luche por su perfeccionamiento. Lo anterior es muestra de que todo esfuerzo humano encaminado a integrar un trabajo teórico y práctico, dentro de cualquier área del saber, habrá de superar primeramente un sin número de obstáculos, para que en el mejor de los casos se obtenga un resultado satisfactorio, por tal motivo, el propósito de elaborar un estudio de la figura de la Responsabilidad Penal por Negligencia Médica ocasionada por el Médico de Base y la Culpabilidad en el Médico Residente, es no sólo a través de los conocimientos doctrinarios, sino también desde el punto de vista pragmático, con la finalidad de cuestionar con un enfoque vista humano y desde luego jurídico, el actuar de los prestadores de los servicios médicos atendiendo a su calidad de profesionales de la medicina, mismas que pueden darse en las Instituciones Públicas como Privadas, ya que todos y cada uno de nosotros hemos requerido de la prestación del Servicio Profesional de un Médico, obteniendo resultados desagradables, funestos o irreparables.

En razón de lo anterior, el presente estudio jurídico (teórico-práctico), irá encaminado a evidenciar en una forma clara y precisa, el ejercicio y desempeño del prestador de los servicios médicos, y como es que incurre en un delito de omisión, comisión por omisión o imprudencial, que determina el estado de salud del paciente y que en el mejor de los casos, sea éste el que puede hacer del conocimiento de las autoridades competentes el acto presuntivamente delictivo que se cometió en su agravio.

Desde el punto de vista teórico, se construirá un marco de conceptos y definiciones meramente explicativos y descriptivos relacionados con las diversas etapas de la Evolución de la Medicina, que data desde los años 9000-4000 A. De J.C., hasta nuestros días, señalando en forma enunciativa las enfermedades características de esas épocas, de las cuales muchas se han erradicado en la actualidad y otras desafortunadamente subsisten.

La figura de la Responsabilidad Profesional del Médico, ha sido definida por diversos autores médicos y juristas desde diferentes aspectos, pues para unos es agravante y para otros es una calificativa, pero la realidad es que desde el momento en que se obtiene una cédula profesional, se incurre en una falta de mayor gravedad que supera por mucho a aquél que comete el ilícito por ignorancia.

Las reformas contenidas en los diversos Códigos Penales, obedecen a que únicamente se contemplaba a los médicos, cirujanos o profesionistas similares; pero posteriormente el legislador vino a dar mayor protección al enfermo, señalando a todos los profesionistas, artistas o técnicos y a sus auxiliares, sin embargo he considerado que resulta importante abarcar la evolución de los códigos adjetivos señalados en una forma discreta y entrar de fondo al estudio de la Responsabilidad Penal por Negligencia Médica ocasionada por el Médico de Base y la Culpabilidad en el Médico Residente.

La medicina contemporánea, ha dado al individuo una interpretación y dependencia, al campo fáctico, desde su inicio en la utilización de los "conejillos de indias", para probar los diferentes experimentos que en forma posterior servirán para salvar las vidas de gran parte de los seres que habitamos en esta humanidad; por ello en muchas de ellas no se incurre en conductas ilícitas, sino en un "error científico", constituyendo la ciencia médica una práctica social, en donde se involucran no sólo el médico, sino, las enfermeras, el paciente, personal administrativo, personal de intendencia, los productores de la tecnología para el diagnóstico y el tratamiento, entre otros.

En consecuencia, la presente investigación iniciará con los niveles del conocimiento médico histórico, su ejercicio, la conducta del médico y del residente que permitan la integración de los elementos del tipo penal del delito de que se trate y por último la relación que guarda el tema de estudio y la Comisión Nacional de Arbitraje Médico.

ÍNDICE

Pág.

INTRODUCCIÓN

CAPITULO I

1. Evolución e Importancia de la Medicina	1
1.1. La Medicina en las Primeras Civilizaciones	2
1.2. La Medicina en la Edad Media	8
1.3. La Medicina en el Siglo XXI	10

CAPITULO II

2. Ejercicio Legal de la Medicina	14
2.1. Cédula Profesional	16
2.2. El Juramento Hipocrático	17
2.3. El Secreto Médico	18
2.4. La Ética del Médico	21

CAPITULO III

3. Responsabilidad Profesional Médica	25
3.1. ¿Qué es la Responsabilidad Profesional Médica?	28
3.2. Conceptos Generales de: Dolo, Culpa, Negligencia e Impericia	35
3.3. La Negligencia del Médico de Base	45
3.4. La Culpabilidad en el Médico Residente	49

CAPITULO IV

4. La Medicina en las Instituciones Públicas y el Sector Privado	57
4.1. Instituto Mexicano del Seguro Social	57
4.2. Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado	60
4.3. Sector Privado o Particular	61

CAPITULO V

5. Integración de los Elementos del Tipo Penal en el Delito de Responsabilidad Profesional Médica, previsto por el artículo 228 del Código Penal vigente	63
5.1. La Prueba Pericial	73
5.2. Ley General de Salud	77

CAPITULO VI

6. La Responsabilidad Médica y la Comisión Nacional de Arbitraje Médico (CONAMED)	80
6.1 Objeto de su Creación	109
6.2. Atribuciones de la Comisión Nacional de Arbitraje Médico	115
6.3. La Comisión Nacional de Arbitraje Médico y su Relación con las Autoridades	119
- Propuesta	124
- Conclusiones	127
- Bibliografía	131

CAPITULO PRIMERO

1. La Evolución e Importancia de la Medicina.

La ciencia de la medicina, también llamada arte de curar, significa el deber de mantener una educación y ejercicio continuo, planteando así una de las necesidades más urgentes de nuestro tiempo. Observamos grandes transformaciones en el ejercicio de ésta que amenazan en el oscurantismo a quienes permanezcan indiferentes, escudados en la incredulidad, y a quienes no realicen los esfuerzos necesarios para incorporarse al ritmo de nuestras realidades. La vida del médico se ha transformado en una carrera sin fin a la que conlleva e impone por una parte, la necesidad moral de no privar a los enfermos de los avances de la medicina y por ello de los beneficios novedosos de la ciencia. Según Lenecq: "La forma más brillante de la cultura moderna, consiste en el estudio de la historia de las ideas. Los progresos efectuados en el domicilio de varias ciencias y de muchas técnicas, han sido tales - dice - que, en la actualidad hay cierta tendencia de ignorar o, lo que es peor, de despreciar su pasado y de creerlas nacidas apenas ayer. El estudio de su evolución histórica nos precave de este error"(1). Es una verdad manifiesta, que son raros los grandes descubrimientos y cuál difícil es su realización, razón por la cual se acrecenta nuestra admiración y respeto por quienes lo logran; estudiando los conocimientos científicos de los predecesores y sus técnicas, comprendiendo mejor éstas en su estado actual y verificando la justísima observación de Augusto Comte, de que no se conoce bien una ciencia, sino cuando se sabe su historia.

Es muy factible presumir, que al descubrir el fuego, el hombre padeciera la primera quemadura. Por lo que partiendo de este supuesto y remontándonos a esa época, el hombre se encontró asimismo como un ser con habilidades para aliviar el dolor. Ese hombre es como se conoció en la época antigua, el padre directo del chamán, tanto así, que el chamanismo arraigó como toda religión entre los pueblos uraloataicos del Asia septentrional. El chamán es un sacerdote-hechicero que supuestamente tenía relaciones con los espíritus, buenos o malos, e influía sobre ellos; por lo que podía curar enfermedades o producirlas.

(1) Cárdenas de la Peña Enrique. Servicios Médicos del IMSS. Doctrina e Historia, México 1973, pág. 339.

Muchos siglos han tenido que transcurrir para que la ciencia médica pudiese verse despojada de la magia y el conjuro; largos años también para que ésta haya alcanzado el rango de ciencia y/o arte de conocer, prevenir, aliviar y curar las enfermedades.

Por ello quienes hacen entrega de su vida profesional a esta disciplina, saben que el estudiarla y ejercerla equivale a modelar una apasionada estatua; por lo que se comprometen a crear y recrear en forma constante y perpetua sus conocimientos sobre la ciencia y/o arte de curar.

1.1. La Medicina en las Primeras Civilizaciones.

Transportándonos a los años 9000-4000 A. de J.C., antes de la aparición de las primeras civilizaciones, nacen, especialmente en Asia, importantes centros urbanos con características semejantes: alto grado de desarrollo cultural, económico y técnico.

Pero desde el punto de vista médico, sólo dos ciudades han aportado datos dignos de enunciar. En Turquía, en una pequeña ciudad denominada Catal-Huyuk, en donde destaca el estudio de los restos óseos, con lo que se demostró el promedio de vida, la cual oscilaba alrededor de los 34 años, que las caries se desconocían y que existía una patología traumática importante, demostrado con la gran incidencia de fracturas. En Mohenjo-Daro, de Turquía, en el valle indio (2500 A. de J.C.), surgen las primeras instalaciones sanitarias.

Egipto

En el legendario Egipto, la escritura pictográfica (jeroglífica) se encuentra ampliamente desarrollada y durante el Imperio Medio, cuya capital es Avaris, siendo su característica la reunificación y la máxima expansión territorial especialmente hacia Nubia, así como la redacción de numerosos papiros de Edwin-Smith y en el de Berlín se aprecian algunas descripciones y referencias al funcionamiento de ciertos órganos, especialmente del corazón y grandes vasos.

El concepto del vocablo enfermedad se interpretó, como en todas las culturas antiguas, como un castigo de los dioses, un simple producto del azar, o bien se

debía a una transgresión social o religiosa.

En aquel entonces, eran fácilmente reconocibles las descripciones clínicas de algunas enfermedades, tales como, la diabetes, el reumatismo y las lesiones traumáticas de la columna.

Es importante resaltar que el estudio moderno de las momias ha mostrado la presencia de una patología variada: secuelas de poliomielitis, reumatismo, cálculos renales y hepáticos, y epilepsia.

El galeno laico o escriba, cuyo ejercicio estaba al servicio de los nobles o del Estado, no era el único que realizaba las funciones médicas, éstas eran compartidas con los sacerdotes (enfermedades como castigo divino) y con los magos (enfermedades como posesión demoniaca), consagrándose estos últimos a la actividad ritual y no propiamente empírica.

En las ciudades antiguas la actividad de curador o sanador era en su gran mayoría hereditaria, la cual requería un alto grado de aprendizaje, aunque no se tiene conocimiento de la existencia de instituciones que impartieran clases de medicina.

Para conocer un poco más del pueblo egipcio, es prudente señalar que la cirugía y la farmacoterapia se desarrollaron ampliamente. La farmacoterapia disponía de medicamentos animales, vegetales y minerales. De ellos podemos recordar el ácido tánico (astringente y antídoto), la genciana (antimicrobiano), el aceite de recino (purgante), la trementina (expectorante y antiséptico), etc.; los cuales eran suministrados bajo diversas formas, como píldoras, colirios, entre otros. La traumatología alcanzó gran desarrollo y los vendajes (gran experiencia en la preparación de momias) y las férulas se aplicaban con gran destreza. Finalmente, la higiene pública se hallaba reglamentada, por lo que actividades como, la limpieza del hogar, el manejo y preparación de alimentos, las relaciones sexuales, entre otras, estaban sometidas a una legislación rígida.

Mesopotamia

En esta ciudad existía una absoluta sumisión a la voluntad divina; por lo que concebían a la enfermedad como una manifestación del castigo como consecuencia de una falta cometida, ya fuese ésta conocida o no.

Los métodos empleados para determinar y detectar la falta cometida incluía un interrogatorio minucioso; por lo que en el supuesto de que tanto el médico como el paciente ignoraban la transgresión, era procedente recurrir a la adivinación, para lo cual se empleaba la *hepatoscopia* (estudio del hígado de un animal sacrificado), la interpretación de los sueños e incluso a la astrología. El pronóstico se reducía a una dualidad; enfermedades curables y las enfermedades mortales.

Abarcando el campo de la cirugía se desprende de la literatura médica, que en esta ciudad fue pobre, teniéndose conocimiento dentro de un marco legal punitivo.

Es importante destacar que el médico desde las épocas antiguas ha gozado de grandes privilegios; por lo que en esta ciudad, el médico formaba parte de la clase sacerdotal, sin dejar de mencionar que también existían algunos laicos, éstos especialmente cirujanos.

El Código de Hammurabi, encontrado en Susa en el año de 1901, contiene tanto tarifas como sanciones, basándose en la Ley del Talión, las cuales eran aplicables en su mayoría **al mal ejercicio de los cirujanos.**

Persia

Los antecedentes existentes en esta civilización relacionados con la ciencia médica son muy escasos, pero a pesar de ello se consideraba al cuerpo humano como el microcosmos, apareciendo de esta forma una incipiente teoría humana. La anatomía se refiere únicamente a la aparentemente sencilla tarea de enumerar las zonas del cuerpo; y según se refiere, la única causa de enfermedad es la ofensa, por lo que no se despertó el interés por investigar otras etimologías.

Los avesta, es decir los textos religiosos, son considerados como un código moral, médico e higiénico.

En esta ciudad el aprendizaje se lleva a cabo en lugares especiales, por lo que se requería a quien pretendía incorporarse a esta forma de enseñanza, el aprobar un examen que estuviera avalado por el Estado; se castigaba la charlatanería, las medidas higiénicas, por ser de carácter religioso eran obligatorias y universales.

Palestina

Hacia el año de 1500, diversas tribus nómadas hebreas se establecen en Palestina, habitadas por los cananeos, y veinte años después, Egipto invade Palestina .

El conocimiento que se tiene de la medicina hebrea de esta época proviene de dos fuentes principales: la Biblia y diversos documentos de los distintos pueblos que tuvieron alguna relación con ellos, documentos como la escritura pictográfica. Como antecedente de la escritura cabe señalar las representaciones pictóricas del Cro-Magnon, las cuerdas con nudos, para llegar a los papiros redactados durante el imperio Medio (2052-157), y principios del imperio Nuevo (157-715), en donde encontramos descripciones de recetas. Siendo los más famosos los de Edwin-Smith encontrado en la ciudad de Tebas y se localiza actualmente en la Academia de Medicina de Nueva York.

Por lo que se refiere al conocimiento médico, debe decirse que la enfermedad era interpretada como producto de una transgresión moral, hecho por el cual se consideraba como un castigo divino, para los hebreos, Dios es la única fuente de salud e igualmente de todos los males, como sinónimo del pecado.

Así encontramos que el Antiguo Testamento contiene numerosas preferencias a enfermedades, por lo que gran parte de ellas eran fácilmente reconocidas como lo son la lepra, la peste, la ceguera, la parálisis, así como las primeras descripciones de la hemofilia, padecimiento íntimamente ligado con la práctica religiosa de la circuncisión.

La enfermedad era concebida como una disposición divina, a manera de ejemplificación se señala en el Antiguo Testamento, en el libro de Job, en

donde se observa por primera vez la idea de que la enfermedad se constituye como prueba, como medio de templar la fortaleza de quien la sufre.

Por lo que hace al ejercicio de la medicina y toda vez que se vivía con la creencia de que Dios es el único facultado para restaurar la salud perdida, la medicina es considerada en un principio como usurpadora de las disposiciones divinas y, por ende, vista con desprecio.

Hititas

Desde el punto de vista médico destacan los sacrificadores, es decir los sacerdotes magos, quienes, mediante sus encantamientos tienen como funciones las de atraer la ayuda de los espíritus benevolentes, ahuyentar a los espíritus malignos y por consiguiente a la enfermedad, e incluso transferir los males propios a los enemigos.

Celtas

Muy poco se sabe de la medicina celta, sin embargo, el aseo individual con jabón era práctica frecuente; que la obesidad se tenía por repugnante e incluso se castigaba; también se sabe que existían santuarios, como el de Sequana a los cuales acudían los enfermos para recobrar la salud.

China

En esta ciudad la medicina se funda en una doctrina cosmocológica (taotismo). Así podemos decir que la realidad última se ve representada por el Tao, que es el que determina dos principios antagónicos: el Ying, como principio femenino, reposo, tierra, sombra, debilidad y el Yang, principio masculino, movimiento, cielo, luz y fuerza.

La enfermedad es entendida como producto del desequilibrio entre el Ying y el Yang, todo como resultado de un proceso mágico o como un producto de causas físicas externas, como lo serían los traumatismos.

A partir de la dinastía, en el conocimiento médico se ve favorecido por la invención del papel morera; por lo que se marca un gran precedente en la

historia del mundo y aún más, en el de la ciencia médica, que es el tema que hoy nos ocupa, toda vez que los descubrimientos, avances, interrogantes, soluciones y demás, quedaran por siempre impresos en un escrito de papel, los cuales han permitido que en la actualidad la ciencia médica tenga en su haber grandes logros. Ya que China se basa en la doctrina cosmocológica, se dice que el organismo humano posee cinco órganos primarios (corazón, pulmón, hígado, brazo y riñón) y cinco órganos secundarios (intestino delgado, intestino grueso, uréter, vesícula y estómago), por lo que el hombre era la combinación de los elementos del Ying y del Yang.

Para la determinación del tratamiento, el médico dependía de un interrogatorio minucioso y el análisis del pulso. Las mujeres utilizaban figurillas de marfil para indicar al médico el sitio de sus dolencias, en teoría del pulso, en farmacología, entre otros, libros que han sido de gran utilidad en la vida moderna.

India

En la India antigua, el arte de curar posee un carácter esencialmente ritual y cosmocológico.

En esta ciudad se reconocen algunas causas de enfermedad fuera del marco divino; la enfermedad es considerada como un producto de la influencia divina, ya que los dioses poseen el poder para provocar la enfermedad como para sanar.

Es importante señalar que en la India ya existía un intento de clasificación, por lo que se describen enfermedades internas, externas y medias, atendiendo al lugar en donde se presentaban las manifestaciones clínicas.

Por cuanto hace a la literatura médica, se tiene conocimiento de la existencia de varios textos, los cuales tratan enfermedades tales como: epilepsia, hemiplejía, tétanos, lepra, tuberculosis, etc.

En el campo de la cirugía la ciudad de la India contaba con numerosas técnicas y un instrumental altamente desarrollado para la época; se utilizaba la asepsia, se llevan a cabo laparatomías, cesáreas, operaciones de cataratas, intervenciones ginecológicas, extracción de cálculos vesicales y las plastías nasales; la anestesia

se lograba con la aplicación de vino o con marihuana.

El ejercicio de la medicina era transmitido en forma hereditaria, pero sometida a una ética rigurosa. Los estudios, cuya duración era de seis años, estaban rígidamente reglamentados; por lo que hace a la medicina preventiva, ésta se practica aún en nuestro días, por ejemplo el yoga, en todas sus formas.

1.2. La Medicina en la Edad Media.

En esta etapa de la historia nos encontramos con la medicina Bizantina, la cual se limita a la recopilación de los conocimientos griegos. Así pues, en las Universidades de Atenas, Antioquía, Esmirna, Pérgamo, Alejandría o Constantinopla, la lucha contra el paganismo hace que los estudios de teología y jurisprudencia predominen sobre los de la filosofía y medicina. No nos extraña observar que en esta época el médico siga gozando de inmensos prestigios, por lo que quien se dedicaba al ejercicio de la medicina, gozaba del privilegio de estar exento de pagar tributo.

Es importante destacar que el cristianismo influye de manera decisiva en el ejercicio de la profesión médica; por lo que el pecado no es visto como causa de enfermedad, sino como una enfermedad física. La caridad obliga a la práctica del consuelo, al trato igualitario de los enfermos, al cuidado médico de los incurables y a la asistencia gratuita al enfermo pobre.

Por lo que hace a la medicina árabe existen dos factores que van a influir en forma muy importante en el desarrollo y evolución de la medicina; en primer término, el contacto directo con la literatura grecolatina que, será traducida al lenguaje árabe; en segundo término, el comportamiento hacia el conocimiento dictado por el mismo Mahoma, último de los profetas. En el Acorán se reconocen sólo dos ciencias: la teológica y la medicina, siendo esta última superior a la filosofía ya que define por igual al cuerpo y el alma. El profesional médico era considerado como Hakin (sabio o filósofo-médico), hombre de ciencia y de práctica, la cual tendrá todo el apoyo oficial tanto civil como religioso.

Como regla general todo tratamiento deberá iniciarse invariablemente con medidas higiénicas y dietéticas, de conformidad con los factores manifestados

en el paciente y según el tipo de enfermedad así como del medio ambiente. Estas medidas fueron detalladas en el Liber Regius, de Ali ben al Abbas. Siempre que el médico tratante fracasaba al utilizar las tácticas descritas en el párrafo anterior, se procedía a emplear métodos como la farmacoterapia cuya base ha sido complementada con las aportaciones persas e indias. Finalmente, la cirugía, que en esta época se encontraba sumamente desarrollada, interviene en los casos en que el médico consideraba que era el único medio por el cual podría restablecer la salud del paciente.

Es importante señalar que la farmacología árabe inicia un intento de análisis experimental de los mismos: se especificaban dosis, se analizan detalladamente los efectos, se busca la reproductibilidad de las acciones, e incluso se analizan los efectos sobre los animales.

Por lo que hace a la preparación de la persona que pretendía incursionar a la ciencia médica, debía realizar estudios teórico-prácticos, estos últimos en los hospitales, y no es sino hasta el año de 931 en el cual se instituye un examen profesional como requisito indispensable para que el Estado facultara al médico para ejercer la profesión, de la misma forma el médico debería acreditar determinados exámenes para poder obtener una especialidad en la ciencia médica. En razón de lo anterior es prudente resaltar que la construcción de los hospitales se inicia alrededor del año 786, Bagdad, lugar en donde se edifica el primer manicomio.

La Medicina Europea

A partir de estas fechas deberá analizarse el reconocimiento de dos grandes épocas: la medicina monástica, propia de la Alta Edad Media, y la medicina de la Baja Edad Media, en la cual se retoman los conocimientos vertidos en la medicina árabe.

Para el año 529, Justiniano clausura la Academia de Atenas, y por esa fecha San Benito funda la abadía de Montecassino. A partir de ese momento y hasta los inicios de las escuelas de Salerno y Montpellier en el siglo XI, la medicina como la cultura en general van a mantenerse y desarrollarse fundamentalmente en el interior de los monasterios, por lo que la regla benedictina que recomienda profundamente la asistencia a los enfermos es aceptada por los monjes. Con todo lo descrito se consideraba que el conocimiento médico era

pobre; algunos textos de Hipócrates y de Galeno, otros de Dioscórides, Rufo y Sorano de Efeso, Celio Aureliano, Oribasio y Alejandro de Tralles constituyen la herencia y la base en que se apoya el ejercicio de la medicina.

Ya se ha mencionado que la asistencia a los enfermos se debía a un espíritu de caridad cristiana y no así a un interés científico por la medicina; además el afán por la educación va a tener como consecuencia la creación de escuelas y de universidades en donde tanto los alumnos religiosos como los seculares pueden obtener una formación sólida en artes como, la teología, jurisprudencia y medicina.

Durante la Alta Edad Media, la medicina europea sufre en forma generalizada un importante deterioro en todos los campos del saber, con los que la medicina se ve limitada a la práctica monástica con base en los escasos conocimientos adquiridos a través de algunos escritos griegos y latinos.

A partir de los siglos XI y XVII, ya como fenómeno propio de la Baja Edad Media, se generan importantes centros culturales que, en el campo de la medicina se caracterizan por una sobresaliente labor derivada de las traducciones hechas a los textos árabes al latín.

Si bien es cierto que la atención que se le proporciona al enfermo se deriva de la moral cristiana (caridad, regla benedictina), por lo que se adoptan prácticas tales como el de la confesión previa a la atención en función de la posibilidad de pagar honorarios, y no es excepcional la búsqueda de fama y fortuna por parte de muchos médicos. Las Leges Wisigithorum, como el código de Hammurabi siglos atrás tenía como objeto el sancionar los errores y las imprudencias cometidas en la práctica de la medicina.

1.3. La Medicina en el Siglo XXI

Al finalizar el siglo XIX se pensaba que nada ya era imposible para la ciencia en general, y la medicina en particular. Próxima se encontraba la fecha en que todo estaría descubierto y la enfermedad podría ser definitivamente erradicada. En el transcurso del siglo XX se ha demostrado y desmentido dicha presunción; confirmando porqué la evolución técnica ha mostrado sus posibilidades

infinitas, teniendo como única limitante el tiempo necesario para inventar una técnica o el procedimiento requerido; por lo que, se ha corroborado que en la medida en donde la ciencia va logrando avanzar a pasos firmes y agigantados, obteniendo de igual forma traspasar las barreras de lo desconocido y logra ganar batallas, la enfermedad adopta nuevas modalidades en forma parcial o total, las cuales resultan desconocidas para el médico y la ciencia, por lo que ambos se encuentran imposibilitados para combatir el mal que aqueja al paciente. Por lo anterior, en nuestros días se ve como un reto a plazo determinado para que la ciencia y la técnica encuentren la solución mas adecuada, estableciendo así una lucha interminable entre la enfermedad y la ciencia médica.

En el transcurso del siglo XX la medicina va a sufrir numerosas transformaciones, tanto en la esencia de sus fundamentos doctrinarios como en su estructura y aplicación. Se agregan a la medicina de forma definitiva diversas materias como la antropología, la genética, la inmunología, la psicología y la sociología. La majestuosa y explosiva tecnificación que caracteriza al siglo XX se ve en forma manifiesta en el campo de la medicina, brindándole así nuevas y mejores armas tanto en el campo de la investigación como en la práctica clínica, en la terapéutica e incluso en la docencia y documentación.

Es indispensable señalar que la ciencia médica denominada también Arte de Curar, se enfrenta a la gran problemática de la masificación; razón por la cual, el médico de forma paulatina abandona la práctica individual para integrarse a equipos multidisciplinarios, por lo que en la actualidad es muy poco común encontrar en forma individual una gran luminaria en la ciencia de la medicina, por lo que los equipos de trabajo de hospitales, universidades, laboratorios, centros de investigación, y demás asociaciones o agrupaciones dedicadas a la investigación en el campo de la ciencia médica, hayan logrado obtener mejores beneficios en cuestiones sanitarias.

El estudio clínico adopta, conforme aparecen, los avances de la ciencia médica, los cuales son cada vez más sofisticados, por lo que la labor diagnóstica, de individual se transforma en un trabajo de equipo como ya se ha señalado con antelación. Finalmente cabe señalar, que gracias a las medidas higiénicas y al uso de antimicrobianos, se ha obtenido un descenso en las enfermedades funcionales cardiovasculares, en gran parte debidas al incremento de la tensión emocional de la época moderna.

Las ramas auxiliares y la antropología aplicadas a la ciencia médica, muestran un importante desarrollo en los últimos decenios.

Vista así la medicina del siglo XX se universaliza, por lo que el panorama profesional del médico se ha transformado de manera radical, en atención a los avances científicos y tecnológicos en los que se ha visto beneficiada la medicina: por lo que es de fácil apreciación según obra en la literatura nacional e internacional, que la cultura médica en su forma teórica-práctica se transforma en un principio, de un siglo a otro, de una generación a otra, hasta llegar en la actualidad a un cambio que se presenta día con día y porque no, en muchos aspectos se presenta hora tras hora.

En muchas de las ocasiones los científicos por más cautelosos y precavidos que sean han acelerado la transformación de la ciencia médica, sobre todo porque dicha disciplina ha involucrado en sus investigaciones y avances a otras materias, a las que de manera enunciativa mas no limitativa se señalan: la ciencia físico-matemática, y quimiobiológicas, así como la experimentación y la investigación, materias que han contribuido en el avance de la ciencia que nos ocupa.

Cierto es que la tecnología ha logrado ofrecer a todo el mundo de la medicina, no solo lo necesario para brindar una buena atención médica, sino que ha brindado a ésta el equipo más avanzado para facilitar el trabajo del médico y más aún, le ha proporcionado la precisión en los diagnósticos que requiere el médico tratante para estar en posibilidades de establecer el tratamiento más adecuado, atendiendo al padecimiento del enfermo.

Los progresos de los que se ha visto privilegiada la medicina, han provocado que quien ejerce dicha profesión se vea rebasado por los avances logrados, es decir, que el médico por mas estudioso, ético y profesional que sea, siempre se verá rebasado ante los gigantescos pasos de la evolución científica, abocados a lo que refiere Jean Hamburge: "Hoy día no hay médico que pueda saber la medicina"(2)

(2) Chávez Ignacio, Humanismo Médico. Instituto Mexicano del Seguro Social. Editorial Colegio Nacional de México, 1978. Tomo I. Pág. 58

Es importante precisar que lo referido por el doctor Hamburge, no debe interpretarse como una justificante ante la imprudencia, impericia, descuido y mucho menos ante la negligencia en la que incurra un "profesional" de los servicios médicos; a contrario sensu, debe interpretarse que existe un perpetuo compromiso por el médico en el ejercicio de su profesión, para que siempre que sea requerido, brinde una excelente calidad en sus servicios, la cual redundara en el mejor de los casos, en la restauración de la salud de su paciente, o en su defecto en el control o disminución del dolor, según sea el grado de avance o gravedad del padecimiento.

El prestador de servicios médicos sabe desde el primer momento en que ingresa a la facultad de medicina que deberá poner todo su empeño y esmero para lograr crear una disciplina como estudiante la cual le brindará una gran calidad como profesionista, para hacer de ésta una educación continua con la que logre alcanzar una especialización en cualquiera de las ramas de dichas ciencia, tales como la cardiología, urología, oncología, pediatría, dermatología, neurología, ginecología, otorrinolaringología, entre otras.

CAPITULO SEGUNDO

2. Ejercicio Legal de la Medicina.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su Título Primero, Capítulo I, de las Garantías Individuales, consagra literalmente en el artículo 5º: "A ninguna persona podrá impedirse que se dedique a la profesión, industria, comercio o trabajo que le acomode, siendo lícitos. El ejercicio de esta libertad sólo podrá vedarse por determinación judicial, cuando se ataquen los derechos de tercero, o por resolución gubernativa, dictada en los términos que marque la ley, cuando se ofenda...". Por lo que siendo la ciencia médica una disciplina lícita en los términos del considerando transcrito y por ser de interés social, estará sujeta a las disposiciones de tipo administrativo, sanitario, legal y estudiantil, que cada una de estas instituciones considere necesarias e indispensables para el mejor control académico y la excelencia en la prestación de los servicios médicos.

Es de vital importancia señalar que para poder obtener el título de médico cirujano, cualquier aspirante deberá acreditar que ha cubierto en su totalidad el programa de estudios y el 100% de sus créditos, así como el haber cumplido con el servicio social, aprobar el examen profesional (teórico-práctico), requisitos que son exigidos por cada escuela o facultad que imparte la carrera de medicina.

La escolarización tiene una duración de cinco o seis años, y a diferencia de otras carreras, la licenciatura en medicina no está contemplada en el sistema de enseñanza abierta. Dicha disciplina tiene un total de 449 créditos, los cuales deberán acreditar los alumnos que se inscriban a la carrera de médico cirujano que imparte la Universidad Nacional Autónoma de México, o bien, acreditar bajo los planes de estudios de la Universidad Anáhuac (privada), Universidad Autónoma Metropolitana (Pública), Universidad del Ejército y Fuerza Aérea (Pública), Universidad Lasalle A. C. (Privada), Instituto Politécnico Nacional (Pública), Escuela Superior de Medicina: Médico Cirujano y Partero, Centro Interdisciplinario de Ciencias de la Salud: Médico Cirujano, y Escuela Médico Naval.

Las Universidades mencionadas exigen ciertas características de los aspirantes, quienes deberán contar con sólidos conocimientos en matemáticas, biología, física y química, dominio del idioma español, nivel aceptable de inglés (traducción como mínimo), conocimientos de computación, hábitos para el estudio prolongado y constante, interés científico y social, vocación de servicio, capacidad de trabajo durante períodos bajo presión, equilibrio emocional y autocontrol, disciplina y cuidado con su limpieza y presencia personal.

Es fácil detectar que la medicina requiere que su practicante le dedique tiempo completo, quien sabe de antemano que requerirá contar con recursos económicos para la adquisición de material y equipo médico, tales como, libros, uniformes, instrumental, entre otros.

El profesional de la medicina prestará su servicio social en hospitales, clínicas y sanatorios, tanto del sector público como privado, en el domicilio de los pacientes, en consultorios, comunidades rurales y urbanas, en instituciones de educación, industria, institutos de investigación, etc.

Mediante Decreto del Presidente Manuel Ávila Camacho, publicado el 6 de enero de 1945 en el Diario Oficial de la Federación se da a conocer la Ley Orgánica de la Universidad Nacional Autónoma de México.

El Reglamento General de Exámenes de la Legislación Universitaria en su Capítulo IV (Exámenes profesionales y de grado), señala textualmente:

"Artículo 19.- En el nivel de licenciatura, el título se expedirá, a petición del interesado, cuando haya cubierto el plan de estudios respectivo y haya aprobado en el examen profesional correspondiente. El examen profesional comprenderá una prueba escrita y una oral. Los consejos técnicos de las facultades o escuelas podrán resolver que la prueba oral se sustituya por otra prueba escrita. Cuando la índole de la carrera lo amerite habrá, además, una prueba práctica"

Una vez que el estudiante ha concluido la licenciatura, y previa satisfacción de los requisitos que establece cada escuela o facultad, obtendrá su título de médico cirujano, y podrá, si así lo desea, profundizar sus conocimientos o realizar investigación y docencia en el campo de la salud. Para lo cual la

UNAM, por ejemplificar, otorga a sus egresados la oportunidad de superarse en el campo de la medicina en tres niveles:

- Especialización;
- Maestría; y
- Doctorado.

Dentro de las instituciones del Sector Salud, se encuentran la Secretaría de Salud, Institutos Nacionales de Salud, Instituto Mexicano del Seguro Social, Instituto de Seguridad y Servicios Sociales para los Trabajadores del Estado, Petróleos Mexicanos, Secretaría de la Defensa Nacional, Secretaría de Marina, y Servicios Médicos del Departamento del Distrito Federal, entre otros.

2.1. Cédula Profesional.

Documento oficial que se expide a toda persona que haya acreditado un plan de estudios reconocido y avalado por la Secretaría de Educación Pública, documento suscrito por el Director General de Profesiones, que habilita al profesionista para la práctica de su disciplina.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, refiere que el ejercicio profesional es una de las garantías que consagra la Constitución, es decir que es la potestad que tiene toda persona de elegir la profesión o empleo que mejor les convenga.

El artículo 5º constitucional, es el precepto que consagra esta garantía: "A ninguna persona podrá impedirse que se dedique a la profesión, industria, comercio o trabajo que le acomode siendo lícitos. El ejercicio de esta libertad sólo podrá vedarse por determinación judicial, cuando se ataquen los derechos de tercero, o por resolución gubernativa, dictada en los términos que marque la ley, cuando se ofendan los derechos de la sociedad. Nadie puede ser privado del producto de su trabajo, sino por resolución judicial".

Por su parte la Ley General de Profesiones, establece que para el ejercicio de la profesión médica se requiere "Título Profesional", definiendo al ejercicio profesional en los siguientes términos:

"Artículo 24.- Se entiende por ejercicio profesional, para los efectos de esta ley, la realización habitual a título oneroso o gratuito de todo acto, o la prestación de cualquier servicio propio de cada profesión, aunque sólo se trate de simple consulta o la ostentación del carácter del profesionalista por medio de tarjetas, anuncios, placas, insignias o de cualquier otro. No se reputará ejercicio profesional cualquier acto realizado en los casos graves con propósitos de auxilio inmediato".

2.2. El Juramento Hipocrático.

El juramento Hipocrático y la ética del médico son conceptos que el prestador de los servicios médicos nunca deberá dejar fuera de su maletín, toda vez que éstos le proporcionarán a dicho profesional, un alto grado de concientización sobre la responsabilidad que exige el arte de curar y la gravedad y trascendencia que provoca el contravenir dichos preceptos, por lo que atendiendo a la importancia que esto implica transcribiré textualmente una de las traducciones que se le han hecho al juramento en cuestión.

"Juramento de Hipócrates.- Juro por Apolo, médico, por Esculapiano, Higias y Panacea, y pongo por testigos a todos los dioses y diosas, que he de observar el siguiente juramento, que yo me obligo a cumplir en cuanto ofrezco, poniendo a contribución todas mis fuerzas y mi inteligencia. Tributaré a mis maestros de Medicina el mismo respeto que a los autores de mis días, partiendo con ellos mi fortuna y socorriéndolos si lo necesitare; trataré a sus hijos como a mis hermanos, y, si quisieren aprender la ciencia, se la enseñaré desinteresadamente y sin ningún género de recompensa. Instruiré con preceptos, lecciones orales y demás modos de enseñanza a mis hijos y a los de mi maestro y a los discípulos que se me unan bajo convenio y juramento que determine la ley médica, y a nadie más. Estableceré el régimen de los enfermos de la manera que les sea mas provechosa, según mis facultades y mi entender, evitando todo mal y toda injusticia. No accederé a pretensiones que se dirijan a la administración de venenos ni induciré a nadie sugerencias de tal especie; me abstendré igualmente de aplicar a las mujeres pesarios abortivos. Pasaré mi vida y ejerceré mi profesión con inocencia y pureza. No ejecutaré, dejando tal operación a los que se dediquen a practicarla.

En cualquier casa que entre no llevaré otro objeto que el bien de los enfermos, librándome de cometer voluntariamente faltas injuriosas o acciones corruptas y evitando sobre todo la seducción de mujeres y jóvenes libres y esclavos. Guardaré secreto acerca de lo que oiga o vea en la sociedad y no sea preciso que divulgue, sea o no del dominio de mi profesión, considerando como un deber el ser discreto en semejantes casos. Si observo con fidelidad mi juramento, séame concedido gozar felizmente mi vida y mi profesión, honrado siempre entre los hombres; si los quebranto y soy perjuro, caiga sobre mi la suerte contraria" (1)

Después de haber transcrito el Juramento Hipocrático, se observa claramente la importancia y trascendencia de la ciencia médica, además podemos percibir el gran sentido de humanidad y caridad con la que Hipócrates pretendía que el profesionista médico ejercitara su actividad con toda honradez y pureza que ella exige.

2.3. El Secreto Médico.

Se ha denominado secreto médico a la obligación que tiene este profesionista, ante ciertas circunstancias de guardar y no revelar hechos por él conocidos en el desempeño de sus actividades.

La teoría y la práctica del secreto médico ha enfrentado a la élite médica a problemas complejos, cuya solución suele faltar en la ley, la cual ha resultado imprecisa, o bien contradictoria y oscura; y si agregamos que en la conciencia del médico ésta aparece en la mayoría de las veces con un alto grado de desorientación, entonces podemos decir que atinadamente el jurista Perraud-Charmetier, señala: "El secreto profesional es una de las materias del derecho penal que ha suscitado variados y más vehementes de los juristas modernos y de los principales interesados, es decir, los médicos y los escribanos. Es raro ver una cuestión tan controvertida en doctrina y en jurisprudencia, cuyas incertidumbres y cambios han permitido abusivas extensiones en las aplicaciones prácticas de la noción del secreto profesional, con riesgo de comprometer el orden público". (2)

(1) Rojas Neiro. Medicina Legal. Ob. Cit. Pág. 703.

(2) Perraud Charmentier. Le Secret Professionnel (Premio Barrot): París, 1926. Pág. 120. (El Secreto Profesional)

De todos es sabido que el secreto profesional ha sido una tradición en la ciencia de la medicina, lo cual podemos observar en el juramento hipocrático, el cual ha sido adoptado por muchas universidades.

Muchos doctrinarios y autores, han clasificado al secreto profesional en las siguientes formas:

1. El secreto médico absoluto: Su nombre es claro y preciso, por lo que el médico se ve en la obligación de callar siempre y en todos los casos. "Los defensores de esta doctrina se basan en que el secreto es una convención establecida concreta o tácitamente entre el médico y su enfermo" (3)

Brouardel, en su clásico tratado sobre este punto, ha dicho, hablando del secreto: "Es un deber imperioso. Si un médico se encuentra ante un criminal que viene a pedirle sus cuidados, cualquiera que sea su emoción, o su indignación, debe recordar que la legislación ha querido que el hombre por indigno que sea, pueda recibir cuidados con toda seguridad, aún si el silencio deba comprometer los intereses de la justicia. El médico no debe ver en ese hombre sino un enfermo: él no puede convertirse en un denunciante". Y agrega: "La observación del secreto médico que vosotros juzgaréis bueno usar o no usar es una deber". (4)

2. El secreto relativo: Doctrina que a su vez adopta dos posiciones: - el secreto inexistente ante la justicia y - el secreto ante la conciencia del médico.

Es de gran importancia puntualizar que el fundamento jurídico del secreto profesional no es un contrato de interés privado, entre el médico y el enfermo, sino una disposición de orden público relativo o secundario (Pierraud-Charmentier).

3. El secreto ante la conciencia del médico: En este sentido debemos precisar que la conciencia del médico, le dictará cual será su comportamiento, toda vez que él es el único que se encuentra facultado para sopesar las razones y motivos vinculados con tal secreto.

(3) Negro Rojas. Medicina Legal. Quinta edición. Corregida y Ampliada. Librería "El Ateneo". Impreso en Argentina. Pág. 612.

(4) P. Brouardel. La Responsabilidad Médica, París, 1898.

Cabe señalar que en este sentido, como en muchos otros aspectos de la ciencia médica, el legislador, los jueces y los litigantes deberemos ser muy cautelosos cuando nos veamos en la imperiosa necesidad de aplicar los conocimientos jurídicos a una problemática derivada de la actuación de un profesional de la medicina y que presumiblemente pueda ser constitutiva de delito; pues a manera de ejemplificación retomemos lo dicho por el profesor Neiro Rojas, quien en su obra de Medicina Legal, al hablar del secreto profesional médico, refiere: "Obligarlo a callar en todos los casos o hablar siempre ante la justicia, es imponerle una norma que facilita su conducta, pero que puede violentar su conciencia que resulta en cambio, mejor defendida por la moral de quien es depositario del secreto".

Recordemos que en todos los asuntos en los cuales se requiere la participación del médico y de cualquier otra persona, en su calidad de testigo, éste será apercibido de las penas en que incurren los que interrogados por alguna autoridad distinta de la judicial en el ejercicio de sus funciones y con motivo de ellas, faltare a la verdad en términos del artículo 247 del Código Penal para el Distrito Federal, y hecho lo anterior el testigo deberá valorar la importancia y en su caso la relevancia que tendrá su testimonio, anteponiendo su ética y profesionalismo ante cualquier otro tipo de intereses.

Hablemos en una forma ilustrativa del secreto del médico perito. si el médico tiene que actuar únicamente como perito, debe a la justicia toda la verdad; en su caso, para todos y cada uno de los hechos que conoció, o bien que con motivo de sus conocimientos pueda esclarecer y por ende desaparecer las condiciones creadoras de la obligación del secreto. De tal suerte que si para descubrir la verdad en su examinado, emplea entre otras cosas el engaño de prometer guardar secreto y obtiene así la confianza, realiza un acto de gran indignación.

Ahora bien, el Código Penal para el distrito Federal en el Título Noveno, Capítulo Único de la Revelación de Secretos, señala:

"ART.210.- Se impondrán de treinta a doscientas jornadas de trabajo en favor de la comunidad, al que sin justa causa, con perjuicio de alguien y sin consentimiento del que pueda resultar perjudicado, revele algún secreto o

comunicación reservada que conoce o ha recibido con motivo de su empleo, cargo o puesto."

"ART.211.- La sanción será de uno a cinco años, multa de cincuenta a quinientos pesos y suspensión de profesión, en su caso, de dos meses a un año, cuando la revelación punible sea hecha por persona que preste servicios profesionales o técnicos o por un funcionario o empleado público, o cuando el secreto revelado o publicado sea de carácter industrial."

A manera de conclusión diré que, el secreto profesional en la medicina reviste una gran importancia, la cual gobierna al profesional en un doble aspecto: externo e interno, la razón de ello, es como se mencionó líneas atrás, el profesional de los servicios médicos, por un lado, está comprometido a brindar la atención médica, sin importarle cual es la situación social o jurídica del paciente, y por el otro, deberá contar con principios éticos y morales, lo bastante sólidos para que no se deje influenciar por intereses mezquinos, que a corto plazo trunquen su carrera profesional o bien su imagen e integridad.

Por ello resulta importante recordar lo que Hipócrates decía: "Lo que viere u oyere de alguien, lo mantendré en secreto".

En razón de lo expuesto se afirma que el secreto médico tiene sus pilares en la confianza que el médico inspira a su paciente, el cual sabe que su secreto no será revelado por su médico.

2.4. La Ética del Médico.

Todos los autores, intelectuales, profesionales, así como los técnicos, obreros y todos aquellos que prestan cualquier tipo de servicio están comprometidos a brindar el máximo sentido de responsabilidad. Hipócrates no concebía que el médico pudiera actuar sin que le presidiera el sentimiento del amor hacia el ser humano; posteriormente conocemos los códigos de la ética y normas de conducta.

Los hospitales han establecido normas de conducta y se han creado principios que contienen los derechos de los pacientes y de los médicos.

Sin embargo es preciso apuntar que en la vida práctica los códigos de ética y moral, no han tenido grandes resultados en la aplicación profesional, es decir, que el médico no puede detenerse ante una situación de emergencia para analizar los códigos de ética y moral, además todos éstos han cambiado conforme transcurren los años; empero, de que es obligación de todo profesional, independientemente de la materia de que se trate, el actualizar sus conocimientos, y si bien es cierto que no existe profesional alguno que se detenga a leer y mucho menos analizar los códigos de la ética, también lo es que los libros, manuales, etc, son única y exclusivamente material didáctico o de apoyo para que el interesado mantenga frescos sus conocimientos.

En este capítulo debo hacer alusión a la pérdida del sentimiento que Hipócrates pretendió infundir en cada uno de sus discípulos; a lo que contradictoriamente vemos en la actualidad, es decir, cada que entramos a un hospital en calidad de pacientes, por cuestiones de control, de reglamentación, de administración, y demás, lo primero que se nos asigna es un número de afiliación para poder quedar registrados y tener derecho a la prestación de servicios médicos, y en caso de requerir un internamiento, se nos trata como si fuéramos objetos, a través de un número de cama, número con el cual se nos identifica en las unidades en donde se presta el servicio médico; ¿dónde queda pues el sentimiento de caridad y humanismo, y más aún el espíritu del juramento hipocrático?

La ética profesional es un concepto que se inicia en los fundamentos teóricos que imparte cada una de las universidades que tienen dentro de sus programas el mérito, honor y compromiso de impartir la cátedra de medicina. Por ello, el concepto de ética deberá, no solamente difundirse, sino predicarse; pues no dejemos en el olvido que el estudiante de medicina, aprende al lado del enfermo, en el quirófano y por que no, también en la morgue, en donde el estudiante, sembrará en su formación el verdadero sentido de la ética; pues en el caso contrario estaremos en presencia de una ética carente de aplicación.

Hemos señalado que toda profesión u oficio requiere de la aplicación estricta de una ética; por lo que en el arte de curar, quien preste los servicios médicos deberá tener siempre en mente que los conocimientos que ha adquirido y que le fueron transmitidos, originalmente por herencia, después por conducto de sus maestros en las escuelas y facultades, para ponerlos al servicio de la humanidad. Por lo anterior, nos deja en posibilidades de pensar que sería

imposible que la medicina pudiese aplicarse en contra del ser humano y con ello dejase de cumplirse la finalidad de esta ciencia, pero la historia nos ha demostrado como esta no es extraño y mucho menos esporádico.

Durante muchos años el médico ha gozado de grandes privilegios, beneficios y concesiones; tantas que el paciente venía confiando ciegamente en cualquier prestador de servicios médicos, por lo que se podía presumir de una buena relación entre éstos. Una persona sabía que el médico con una verdadera ética y sentido de profesionalismo no podría causarle el menor daño.

Desde el primer momento en que la sociedad ha percibido la falta de ética de algunos profesionistas médicos, pierde la fe y lo peor del caso es que la comunidad médica se ha visto igualmente afectada y se presenta una destrucción de su imagen ante la posibilidad de un ejercicio de la medicina. La sociedad se ha enterado de los avances que día a día tiene la medicina moderna, pero tiene igualmente temor ante los médicos que manejando una tecnología avanzada, carecen de una sólida formación y humana, por lo que no alivian al paciente sino por el contrario, le añaden más daño y dolor.

Con la evolución de la tecnología en la ciencia médica, en donde el paciente interviene en forma por demás trascendente, ha pretendido intervenir en una forma activa en el proceso de su restablecimiento o mejoría, y no seguir siendo un ente pasivo ante el comportamiento del médico, el cual da órdenes y el paciente deberá acatarlos. El paciente se ha concientizado de la importancia de su participación, la cual redituará con excelentes resultados para su salud. Por ello también se deberá cuestionar en forma por demás estricta el término con el que se le denomina al enfermo y que es el de "paciente", concepto que denota pasividad, y con lo cual se perjudica en todos los sentidos la función del médico y del enfermo.

He mencionado que la ética, es un concepto que al igual que la ciencia médica han evolucionado al simple paso del tiempo; por lo que los profesionistas de la medicina, no solamente deberán actualizarse en todo lo relacionado con su profesión, sino también deberían hacerlo en igualdad de circunstancias cuando se trate de la ética. Por lo que comparto la idea que expresa el profesor Luis Alfonso Vélez Correa, M.D., en su obra *Ética Médica*, en la que expone: "Mientras más conciencia haya en la sociedad y en los médicos de que es

imprescindible tener un comportamiento ético, más puro será el ejercicio de la medicina y más beneficios sociales dará”.

Es prudente señalar que la ética no debe mantenerse como un simple concepto o un conjunto de normas que el médico deba aplicar, ella debe ser una parte intrínseca del médico, la cual haga brotar el amor y el deseo de ayudar a quien requiera la asistencia del profesional médico.

Tan importante ha sido la evolución y avance de la ciencia médica, como la ética del profesional y del estudiante de la medicina, ya que todos los países del mundo han dedicado grandes obras al tema de la **Ética Profesional Médica**

Después de las violaciones importantes de la ética médica durante la guerra de 1939 a 1945, por los médicos fascistas en Alemania y Japón, se restableció en el año de 1948 el Juramento Hipocrático en una forma moderna en la “Declaración de Ginebra”, para quedar como sigue:

“Al momento de ser admitido como miembro de la profesión médica prometo solemnemente consagrar mi vida al servicio de la humanidad.

Daré a mis maestros el respeto y gratitud que es su derecho.

Practicaré mi profesión con conciencia y dignidad.

La salud de mis pacientes será mi primera consideración.

Respetaré los secretos de los que me hagan confidente, aún después de que mi paciente muera.

Mantendré por todos los medios a mi alcance, el honor y las nobles tradiciones de la profesión médica.

Mis colegas serán mis hermanos.

No permitiré que consideraciones de religión, nacionalidad, raza, partidos políticos o estado social interfieran entre mi deber y mis pacientes.

Mantendré el mayor respeto por la vida humana desde sus inicios aún bajo amenaza no usaré mis conocimientos médicos contra las leyes de la humanidad.

Hago estas promesas con solemnidad, libertad y sobre mi honor” (5)

Con fundamento en lo anterior, se derivó el Código Internacional de **Ética Médica** (*Internacional Code of Medical Ethics*).

(5) *Ibidem*, pág. 705.

CAPITULO TERCERO

3. Responsabilidad Profesional Médica.

El maestro Neiro Rojas, citando a Lacassagne, define a la responsabilidad del médico, en la forma siguiente: "La responsabilidad médica es la obligación de sufrir las consecuencias de ciertas faltas que pueden comportar una doble acción, civil y penal".(1)

Para comprender en una forma más amplia la responsabilidad del médico, a continuación me permitiré citar algunos conceptos del término aludido.

"El concepto de responsabilidad ha sido objeto de muchas controversias entre juristas. Existen un sinnúmero de teorías que explican sus fundamentos y alcances.

La voz responsabilidad proviene de respondere que significa inter alia: prometer, merecer, pagar. Así responsalis significa: el que responde (fiador). En un sentido más restringido responsum (responsable) significa: el obligado a responder de algo o de alguien.

Otro significado del vocablo responsabilidad es el que recoge la dogmática jurídica: un individuo es responsable cuando, de acuerdo con el orden jurídico, es susceptible de ser sancionado (H. Kelsen). En este sentido la responsabilidad presupone un deber (del cual debe responder el individuo; sin embargo, no debe confundirse con él. El deber de o la obligación es la conducta que, de acuerdo con un orden jurídico, se debe hacer u omitir; que la debe hacer u omitir es el sujeto obligado. La responsabilidad presupone esta obligación, pero no se confunde con ella. La responsabilidad señala quién debe responder del cumplimiento o incumplimiento de tal obligación. La responsabilidad es, en este sentido, una obligación de segundo grado (aparece cuando la primera no se cumple, esto es, cuando se comete un hecho ilícito). Uno tiene la obligación de no dañar, es responsable del daño el que tiene que pagar por él.

De ahí que es responsable de un hecho ilícito (delito) aquel individuo que debe sufrir las consecuencias de sanción que al hecho ilícito se imputan. Aquel que

(1) Rojas Neiro. Ob. Cit. pág.592

sufre la pena de prisión que se impone al homicidio. De la misma forma, aquel que sufre la pena que se impone al robo es el responsable del delito de robo. Por regla general, el autor del hecho ilícito y el responsable de un hecho ilícito es su autor. El precepto bíblico: "Yo soy Yahvé tu Dios, un dios celoso, que castigo la maldad de los padres (los hechos ilícitos de los padres) en los hijos hasta la tercera y cuarta generación. *

Por otra parte el Código Penal para el Distrito Federal en materia del Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal, no nos proporciona una definición de responsabilidad; por lo que únicamente su artículo 10 expresa: "La responsabilidad penal no pasa de la persona y bienes de los delincuentes, excepto en los casos especificados por la ley".

Es importante destacar que el prestador de los servicios médicos puede incurrir en la responsabilidad por los actos que cometa en su condición de hombre, dentro o fuera de su profesión, y como profesional, únicamente cuando se encuentre en pleno ejercicio de su arte. Toda vez que del primer supuesto de los hechos, el elemento subjetivo característico es la intención de provocar un daño; y en la segunda hipótesis, la característica es la ausencia de aquella intención, existiendo, en cambio, una ausencia de orden profesional. A lo cual se le denomina, respectivamente, el dolo y la culpa, en la terminología jurídica.

Cuando nos referimos a un hecho con dolo, la responsabilidad del médico profesional de la medicina no tiene nada de particular, toda vez que psicológica, moral y judicialmente, su actuar es igual a la de cualquiera otra forma de responsabilidad lictuosa ordinaria, según sea ilícito contemplado por el Código Civil, o bien, por el Código Penal. Y como cita el jurista Neiro Rojas: "Sobre este punto doctrinario no puede haber ni ha habido jamás discusiones. En cambio, en ausencia de intención dolosa la responsabilidad profesional del médico, ocupa una categoría especial y para ello ha habido que aplicar la doctrina general de culpa, consagrada tanto en el derecho civil como en el penal con previsiones concretas de los códigos" (2)

* Instituto de Investigaciones Jurídicas. Diccionario Jurídico Mexicano. Sexta Edición Tomo IV. Editorial Porrúa, S.A. México, 1993. Pág. 2824.

(2) Rojas Neiro. Op. Cit. Pág. 593.

La situación del médico a través de la historia se ha visto envuelta por un sin fin de discusiones, ya que como se menciona en el primer capítulo, el médico ha gozado una situación de privilegio, de la cual ningún otro profesionista puede ostentar; ya que los médicos en años atrás no podían ser responsables por actos de su profesión sino cuando habían procedido con intención criminal, por lo que no podían ser responsables de los errores y faltas que hubiesen cometido en el ejercicio de su profesión, aunque hubiera un perjuicio para el enfermo.

De manera parcial comparto el criterio del maestro Neiro Rojas cuando, señala que las faltas técnicas que cometan los médicos no pueden ni deben ser juzgadas en los tribunales por magistrados abogados y, por consiguiente, sin la preparación científica suficiente para apreciarlas y por ende para juzgarlas con un buen criterio y precisión.

Con motivo del razonamiento vertido por el maestro Neiro Rojas, debe recordarse que el arte de curar debe entenderse como una ciencia no exacta, y no como las matemáticas, la cual es capaz de ser sometida a cualquier tipo de normas; la ciencia médica es una disciplina que se enfrenta en forma por demás precipitada a constantes cambios y renovaciones, lo que hace difícil y por ende peligroso y quizá injusto, el trámite de juzgar por mayoría de razón a quienes ejercen la profesión de la medicina.

Sin embargo, cierto es que el profesional en leyes carece de los conocimientos teórico-prácticos para juzgar en forma personal y aún en aplicación estricta del derecho el actuar del prestador de los servicios médicos, por lo que es de vital importancia que los auxiliares en la administración de la justicia, que en el caso concreto serán los médicos peritos los que proporcionarán al juzgador los elementos de convicción suficientes que le permitan conocer la verdad histórica jurídica de los hechos que pueden ser constitutivos de delito. Por lo que el párrafo que se cuestiona líneas atrás, carece en mi opinión de fundamentación y motivación jurídica, para pretender desplazar al juzgador en los ilícitos cometidos por los médicos; toda vez que lo anterior vendría a consolidar aquella presunción de que el profesional de la medicina se encuentra en una élite privilegiada que amerita que su actuar como profesionales deba ser juzgada en tribunales y con juzgadores especiales, lo que sería a todas luces una violación a lo dispuesto por nuestra Ley Suprema, la cual refiere en su artículo 13 "...nadie puede ser juzgado por leyes privativas ni por tribunales

especiales...”, de igual forma sería una violación flagrante a lo establecido por el artículo 5º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos: “A ninguna persona podrá impedirse que se dedique a la profesión, industria, comercio o trabajo que le acomode siendo lícitos...Nadie puede ser privado del producto de su trabajo, sino por resolución judicial”: En razón de lo expuesto debe pugnarse porque tanto los juzgadores como los auxiliares de la administración de justicia tengan en forma periódica una actualización que les permita tener más y mejores elementos para emitir la resolución u opinión que en derecho proceda. (Temas que serán tratados con mayor énfasis en el capítulo V).

3.1. ¿ Qué es la Responsabilidad Profesional Médica ?

La Responsabilidad Médica se remota a 3000 años A.C., en el Código de Hammurabi, pues éste contenía las penas que debía de imponerse a los profesionistas de la medicina que actuaban en forma imprudente, negligente, con impericia, y falta de cuidado; pero a pesar de la época tan severa con la Ley del Talió, nunca hubo pena de muerte para los galenos, con lo que una vez más se demuestra que dichos profesionistas, han gozado de alguna u otra forma de ciertos privilegios.

El Doctor Alfonso Quiroz Cuarón, nos dice en su obra de Medicina Forense, que la responsabilidad, debe ser entendida como “deuda y obligación de reparar y satisfacer, por sí o por otro, a consecuencia de delito, de una culpa o de otra causa legal. Es cargo u obligación moral que resulta para uno del posible yerro en su cosa o asunto determinado” (3); citando a Lacassagne, refiere: “Responsabilidad es la obligación para los médicos de sufrir las consecuencias de ciertas faltas por ellos cometidas en el ejercicio de su arte, las faltas que pueden comportar una doble acción: civil y penal”. (4)

Por su parte, el autor Jorge Alberto Riu, define a la responsabilidad profesional del médico, “como la condición, fundamental para el ejercicio de su actividad, cuya incorrecta aplicación lo colocará en la obligación de responder ante la justicia por el correspondiente que está formule”. (5)

(3) Medicina Forense. Editorial Porrúa, S.A. México, 1990. Pág. 156.

(4) Ibídem. Pág. 156

(5) Responsabilidad Profesional de los Médicos. Lemer Buenos Aires, 1961. Pág. 22

Cesar Augusto Osorio y Nieto, señala que la "responsabilidad profesional es la obligación, que nace para los profesionales, artistas, técnicos y/o sus auxiliares, frente al Estado por el ejercicio indebido de una actividad propia de su especialidad"(6).

Dentro del tema de la Responsabilidad Médica, muchos abogados en la vida práctica, han tratado de utilizar como estrategia de defensa a la IATROGENIA, la cual se define como "un síndrome no punible, caracterizado por un daño inculpable en el cuerpo o la salud, consecuentemente a una aplicación terapéutica, exento de Responsabilidad Profesional" (7); estrategia con la cual han pretendido eludir la responsabilidad y la punibilidad a la conducta antijurídica del médico; debiendo precisar que en toda prestación médica, existe una interrelación fundamental, hecho que produce en el paciente una afectación inmediata, y para mayor ilustración, basta señalar que el paciente será responsable y por lo tanto culpable de su padecimiento, cuando no acate en forma por demás estricta las indicaciones prescritas por el médico, con lo que se podrá alegar la desobediencia del paciente y por ende la frustración en los resultados obtenidos durante el tratamiento. Ahora bien, por lo que hace al médico que suscribe e indica la valoración y el tratamiento a seguir, éste deberá de cuidar en forma extrema el no incurrir en defectos de calidad o de elaboración en los diagnósticos y medicamentos que prescribe, así como en las maniobras quirúrgicas, y en todo lo que tenga que ver con su comportamiento como prestador de servicios médicos y que en forma por demás obvia repercutirá en la salud del usuario de dichos servicios, pues de lo contrario estaremos frente a una Responsabilidad Profesional Médica, debiendo responder a la conducta desplegada por el profesional médico responsable.

La responsabilidad del médico ha sido interpretada por la Suprema Corte de Justicia en los siguientes términos:

(6) La Averiguación Previa. Segunda Edición. Editorial Porrúa, S.A. México, 1989. pág. 181

(7) Alberto Rúa Jorge. Ob. Cit. pág. 50.

"RESPONSABILIDAD MEDICA. CIRCUNSTANCIA AGRAVADORA Y NO TIPO PENAL AUTÓNOMO. El análisis del contenido del artículo 228 del Código Penal Federal, lleva a la conclusión de que *no contiene los elementos necesarios de un tipo penal autónomo, sino que describe una circunstancia personal del sujeto activo, como lo es la profesión, y a virtud de ello la procedencia de una penalidad accesoria en caso de resultar responsable de la que correspondiera al delito que resultara consumado, por lo que más que estar en presencia de un tipo delictivo, se está ante una circunstancia agravadora.*

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo en revisión de 1991. Unanimidad de votos. Ponente: Humberto Roman Palacios. Secretario: Jorge Luis Silva Banda.

Ampara en revisión 154/91. Carmen Vázquez Badillo. 15 de agosto de 1991. Unanimidad de votos. Ponente: Humberto Roman Palacios. Secretario: Jorge Luis Silva Banda

Octava Época

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito.

Fuete: Semanario Judicial de la Federación.

Tomo: X-Noviembre

Página: 306"

"RESPONSABILIDAD MEDICA Y DELITO IMPRUDENCIAL. Existe doble imposición de sanciones, tratándose del delito de responsabilidad médica del quejoso, cuando el tribunal de alzada fija las penas del delito imprudencial, con base en la regla general contemplada en el artículo 60 del Código Penal del Distrito Federal, aplicando penas de prisión y suspensión en el ejercicio de profesión de médico cirujano, por lo cual ya no procedía a aumentar el lapso de suspensión de derechos para ejercer la profesión de médico cirujano, en base en lo que dispone el artículo 228 fracción I, del mencionado Código Penal, pues tal precepto puede aplicarse, cuando la norma general correspondiente no contenga como sanción la suspensión de derechos para ejercer profesión.

TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo Directo 260/81. Ramón Montuy García. 31 de agosto de 1981.

Séptima Época.

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito.
Fuente: Semanario Judicial de la Federación.
Tomo: 151-156 Sexta Parte.
Página: 162"

"RESPONSABILIDAD MEDICA PENAS APLICABLES POR. El delito de responsabilidad médica es de carácter autónomo y no simple "modalidad" para la pena de suspensión de derechos en el ejercicio de la profesión de médico cirujano, de manera que si concurre con otro delito de imprudencia, ejecutando en un solo acto, se debe sancionar con base en las reglas establecidas en el artículo 58 del Código Penal para el Distrito Federal, por tratarse de un concurso ideal o formal.

TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo Directo 260/81. Ramón Montuy García. 31 de agosto de 1981.
Unanimidad de votos. Ponente: Guillermo Velásco Félix.
Séptima Época.

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito.
Fuente: Semanario Judicial de la Federación.
Tomo: 151-156 Sexta Parte.
Página: 162"

"PROFESIONISTAS. DELITO DE RESPONSABILIDAD TÉCNICA DE LOS. El Código Penal vigente en el Distrito Federal, en el Capítulo Primero. Título Segundo, correspondiente al Libro Segundo, en sus artículos 228 y 230, y erigió como delito, la responsabilidad médica y técnica en que pudieren incurrir los profesionistas o personas que se dediquen al ejercicio de un servicio social de carácter técnico, teniendo título legal para ejercer la actividad, y que con motivo del ejercicio de su profesión incurran, bien por negligencia, falta de pericia, descuido o por cualquier otro motivo similar, en responsabilidad criminal, pudiendo ser responsable de la comisión de un delito intencionado o ejecutado por imprudencia. Ahora bien, incurre en dicho delito, el ingeniero que construye una finca y después de ello se causa daños en la propia finca y en la contigua, en virtud de que el constructor no tomó ninguna precaución al fincar, para eliminar los asentamientos de los pesos concentrados, a causa de que los cálculos que verificó fueron insuficientes; ni tampoco hizo las

cimentaciones de las fincas por el procedimiento que marca la técnica en construcción, omitiendo el material que debía aislar los dos muros colindantes. En consecuencia, no es violatorio de garantías el auto de formal prisión que se dicte en las condiciones dichas.

Amparo penal en revisión 6449/35. Torres Miguel de la 1° 28 de febrero de 1936. Unanimidad de cuatro votos. La publicación no menciona el nombre del ponente.

Quinta Época.

Instancia: Primera Sala.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación.

Tomo: XLVII.

Página: 3432".

"RESPONSABILIDAD PROFESIONAL (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE GUANAJUATO). La sentencia definitiva en la que se condena al acusado con la temporal suspensión en el ejercicio de su actividad profesional, como consecuencia de la comisión de un delito (previsto en el artículo 176 del Código Penal para el Estado de Guanajuato); además de imponerles las sanciones que correspondan al ilícito de que fue autor, con motivo o, en el desempeño de su actividad profesional; no afecta a los derechos fundamentales del enjuiciado, reconocidos en la Constitución Política del país. En efecto, la aplicación de aquella pena suplementada, además de encontrarse establecida en la disposición legal que se tiene señalada; encuentra su razón de ser, en que, representa una mayor peligrosidad para el núcleo social, la conducta delictiva desplegada por quien, utilizando su calidad de profesionista y, aprovechándose de la confianza que en él tienen depositada sus clientes, abusa de las mismas y comete en contra de los mismos o de terceras personas, algún acto tipificado como delito por el Código punitivo.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DÉCIMO SEXTO DE CIRCUITO.

Amparo Directo 308/90. Luis Aurelio Sánchez Pérez y Juan Mendoza Alcocer. 19 de febrero de 1991. Unanimidad de votos.

Ponente: Francisco Sandoval Espinoza. Secretario: José Gilberto Moreno García.

Octava Época.

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación.
Tomo: VII-marzo.
Página: 208"

"RESPONSABILIDAD TÉCNICA Y MEDICA. Si en el proceso que se le instruyó a la quejosa por los delitos de homicidio por imprudencia y responsabilidad técnica, no se cuidó de precisar si la hemorragia posterior al parto, que causó la muerte de la persona a quien aquélla atendió, fue provocada por maniobras torpes indebidas, de dicha quejosa, o bien si tal hemorragia se debió exclusivamente a una cuestión fisiológica o patológica de la enfermedad, y en este último caso, si era controlable o no, con los medios que la ciencia aconseja, debe estimarse que por falta de datos en el proceso, que ilustren acerca del origen y naturaleza de la hemorragia y de la posibilidad de controlarla con los recursos médicos, no se pueden fincar en contra de la agraviada, responsabilidad de los delitos antes mencionados, y siendo en último análisis dudosa esa responsabilidad debió absolversele de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 247 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal.

TOMO LXXVII, pág. 6810.- Amparo Directo 2544/43. Sec. 2º Urizar Ceballos Margarita.- 24 de septiembre de 1943.- Unanimidad de cinco votos.

Quinta Época.

Instancia: Primera Sala.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación.

Tomo: LXXVII.

Página: 6810".

"RESPONSABILIDAD MEDICA. CIRCUNSTANCIA AGRAVADORA Y NO TIPO PENAL AUTÓNOMO. el análisis del contenido del artículo 228 del Código Penal Federal, lleva a la conclusión de que no contiene los elementos de un tipo penal autónomo, sino que describe una circunstancia personal del sujeto activo, como lo es la profesión y a virtud de ello la procedencia de una penalidad accesoria en caso de resultar responsable de la que correspondiera al delito que resultara consumado, por lo que más que estar en presencia de un tipo delictivo autónomo, se está ante una circunstancia agravadora.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo en revisión 1991/91. Carlos David Angeles Weintraus. 15 de agosto de 1991. Unanimidad de votos. Ponente: Humberto Román Palacios.

Secretario: Jorge Luis Silva Banda.

Octava Época.

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito.

Fuente: *Semanario Judicial de la Federación*.

Tomo: X-noviembre.

Página: 306".

En otro orden de ideas, el tratadista Jiménez de Azúa, define a la profesión médica como, "toda intervención en el organismo humano con fines de asegurar o restaurar la salud física o psíquica de una persona o mejorar su aspecto estético, con el empleo de medios adecuados".(8)

Por otro lado, citando a Carrara, este señala: "que el delito desaparece cuando el tratamiento es con fines curativos, excluyendo el dolo, y se elimina toda idea de criminalidad de un acto ejecutado con el legítimo fin de librar a una criatura humana de una afección morbosa o de una deformidad o de un peligro para la salud". (9)

(8) *Tratado de Derecho Penal*. Lozada, Buenos Aires, 1976. pág. 699.

(9) *Ibidem*. pág. 699

3.2. Conceptos Generales de: Dolo, Culpa, Negligencia e Impericia.

Es prudente señalar que nadie puede ser castigado sino por los hechos que la ley previamente ha definido y contemplado como delitos, o como bien señala la máxima jurídica de que "nullum crimen nulla poena sine lege", por lo que definiendo al delito como el quebrantamiento voluntario de la ley penal, cuando el sujeto infractor hace o deja de hacer lo que la norma jurídica establece; conducta delictiva que debe presentar las siguientes características: a) el ser un acto humano (acción u omisión), b) ser un acto o hecho típico, entendiéndose por éste, la contemplación y descripción que la ley hace del ilícito, c) ser antijurídico, es decir, que dicha conducta activa u omisiva es violatoria de la disposición contenida en la ley, d) debe ser imputable, esto es, que el sujeto activo tenga capacidad penal, e) que sea culpable, y, f) que sea punible, es decir, que sea factible la aplicación de una pena.

Por otro lado, cabe destacar que según el artículo 7º del Código Penal vigente, únicamente contempla los delitos de acción y de omisión, entendiéndose por los primeros, aquéllos que se comenten cuando se viola la norma penal prohibitiva, es decir que el agente hace lo que no debe de hacer. Los delitos de omisión son aquéllos que se cometen cuando se viola la norma preceptiva con motivo de la conducta inactiva o de abstención del sujeto, es decir cuando no hace lo que tiene la obligación de hacer.

Por su parte el artículo 8º del precitado ordenamiento legal, señala que las acciones u omisiones solamente podrán realizarse en forma dolosa o culposa, por lo que el artículo 9º del Código Penal refiere que obra dolosamente el que, conociendo los elementos del tipo penal, o previniendo como posible el resultado típico, quiere o acepta la realización del hecho descrito por la ley, y obrará culposamente quien produzca el resultado típico, pero que no lo previó siendo previsible o previéndolo confiaba en que no se produciría, cometiendo una violación de cuidado, el cual podía y debía ser observado según las circunstancias y condiciones personales de cada persona.

El maestro Francisco González de la Vega, dice: "...la imprudencia consiste en que el agente ocasione un daño que no ha querido como efecto de su culposa conducta positiva o negativa. Elementos del delito de imprudencia: a) Un daño tipificado como delito (lesiones, daño en propiedad ajena, aborto, etc.); b) existencia de un estado subjetivo de imprudencia que se traduce al exterior

en acciones u omisiones imprevisoras, negligentes, imperitas, irreflexivas o faltas de cuidado; y c) relación de causalidad entre el estado imprudente y el daño final. Adviértase que para calificar en Derecho Penal a las acciones u omisiones imprudentes como delitos, se requiere que el daño de ellas resultante haya sido previsible por el agente, según su personal situación y de acuerdo con las normas medias de cultura y, además, evitable con una conducta diversa."(10). En atención a lo señalado por el maestro González de la Vega, debe tenerse en mente que no basta la valoración que se haga de la conducta del agente, bien sea activa u omisiva, sino que deberá acreditarse fehacientemente que se produjo el daño y además que éste es consecuencia de un acto u omisión culposo, pues, aparte de la exigencia de la previsibilidad y de la evitabilidad, deberá establecerse la relación de causalidad, la cual contemplará los dos elementos referidos.

Siguiendo con el mismo criterio y para entender más claramente el término referido, a continuación me permito dar un concepto más sobre la **IMPRUDENCIA**: Consiste en una acción de la cual había de abstenerse, por ser capaz de ocasionar determinado evento de daño o de peligro, o que había sido realizado de manera no adecuada, haciéndose así peligroso para el derecho (ligereza, sin precauciones).

Por su parte la Suprema Corte de Justicia de la Nación se ha pronunciado de la siguiente forma:

"JURISPRUDENCIA DEFINIDA. Imprudencia, Delitos Por. Los elementos constitutivos del delito imprudencial o culposo pueden reducirse a tres: a) un daño igual al que produce un delito intencional; b) actos u omisiones faltos de previsión, negligentes, carentes de pericia, irreflexivos o desprovistos de cuidado; y c) relación de causalidad entre tales conductas y el daño causado. Quinta Época: Suplemento al Semanario Judicial de la Federación, 19561, pág. 265. A. D. 1866/54. Suplemento al Semanario Judicial de la Federación, 1956, pág. 265. A. D. 282/52. Suplemento al Semanario Judicial de la Federación, 1956, pág. 265. A. D. 3393/52. Sexta Época, Segunda Parte: Vol. XIII, pág. 91. A. D. 7823/57.

(10) González de la Vega Francisco. El Código Penal Comentado. Decimosegunda edición. Editorial Porrúa, S.A. México, 1996. págs. 16-17

TESIS RELACIONADA. Imprudencia. En los delitos culposos es imprescindible demostrar la existencia de un estado subjetivo en el que el agente del delito incurra en falta de previsión de lo que humanamente es previsible; un estado objetivo, o sea la comprobación de los daños causados a consecuencia de que el agente del delito dejó de observar un deber de cuidado que personalmente le incumbía para evitar producir un daño según la expresión del tratadista alemán Edmundo Mezger, y una relación de causalidad que vincula al estado subjetivo con el resultado dañoso. Sexta Época. Segunda Parte: Vol. VXXVII, pág. 58. A. D. 783/59.

JURISPRUDENCIA DEFINIDA. Imprudencia, delitos por concurrencias de culpas. Aun cuando la culpa ajena no exonera de la propia, en los delitos imprudenciales la concurrencia favorece al inculpado y es circunstancia que debe tomarse en cuenta para la fijación de la pena. Sexta Época. Segunda Parte: Vol. IV, pág. 105. A. D. 6014/56. Vol. XII, pág. 58. A. D. 7465/57. Vol. XII, pág. 149. A. D. 6546/55. Vol. VIII, pág. 73. A. D. 6031/57. Vol. XL, pág. 90. A. D. 3955/60.

JURISPRUDENCIA DEFINIDA. Imprudencia, delitos por. Concurrencia de culpas. Colisión de vehículos. La concurrencia de sendas imprudencias de los tripulantes de los vehículos ocasionados no excluye la responsabilidad penal de ninguno de ellos, toda vez que en esta materia no existe compensación de culpas. Sexta Época. Segunda Parte: Vol. III, pág. 96. A.D. 2606/57. Vol. XXVIII, pág. 111. A. D. 2032/59.

IMPRUDENCIA, CONCURRENCIA DE CULPAS EN LOS DELITOS POR. Comprobada la comisión imprudencial por el inculpado del delito imputado, el hecho de que los ofendidos hubieren obrado igualmente con imprudencia, no lo releva de responsabilidad, ya que en materia penal no existe compensación de culpas.

Amparo directo 7685/80. Raúl Arara Carrillo. 1º de julio de 1982. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Francisco Pavón Vasconcelos. Secretaria: Leopoldo de la Cruz Arguero.

Nota: En la publicación original de esta tesis aparece la leyenda véase: Apéndice 1917-1975, Segunda Parte, Tesis de Jurisprudencia Núms. 152 y 158,

págs. 314 y 324.

Séptima Época.

Instancia: Primera Sala.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación.

Tomo: 163-168 Segunda Parte.-

Página: 55.

TESIS RELACIONADA. Culpas, en materia penal no hay compensación de. No hay en materia penal compensación de culpas, ello es, la imprudencia de uno de los agentes no excluye la del otro si ambas son causales del resultado; pero la causalidad en cuestión debe entenderse en sentido anímico de culpabilidad y no de sola materialidad, lo que significa que siendo varias culpas, responden todos los que hayan actuado culposamente, por el resultado producido. Quinta Época: Tomo CXXX, pág. 583. A.D. 5870/51.

IMPRUDENCIA, DELITOS POR.- Prueba de la responsabilidad. La responsabilidad penal derivada de la culpa o imprudencia debe probarse plenamente, pues cuando a ella la ley no consigna ninguna presunción Iuris Tantum. Sexta Época. Segunda Parte

IMPRUDENCIA, PRUEBA DE LA. La imprudencia o impericia con que obra un encausado, debe probarse plena e indubitadamente y no simplemente por conjeturas.

Quinta Época.

Amparo directo 2186/39. Rosado Sánchez Antonio. 25 de noviembre de 1939. Unanimidad de votos.

JURISPRUDENCIA DEFINIDA DE LA SUPREMA CORTE DE LA NACIÓN.- Dolo.- Siempre que a un acusado se le pruebe que violó una ley penal, se presumirá que obró con dolo, a no ser que se averigüe lo contrario, o que la ley exija la intención dolosa para que haya delito y al acusado toca probar que procedió sin intención. Quinta Época: Tomo V, pág. 480. Tomo VII, pág. 1043. Tomo VII, pág. 1567. Tomo IX, pág. 139. Tomo XIII, pág. 674. El artículo 9º del Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero común y para toda la República en Materia de Fuero Federal señala: "Obra dolosamente el que conociendo los elementos del tipo penal, o previendo como

posible el resultado típico quiere o acepta la realización del hecho descrito por la ley, ...”

TESIS RELACIONADA. Dolo.- Siendo el dolo un elemento subjetivo, lo único que puede probarse es si existen o no, razones que demuestren el conocimiento que se tiene de lo ilegal de un hecho u omisión, que es en lo el dolo consiste. La prueba presuntiva no está excluida por la ley para probar este elemento del cuerpo del delito, pues de lo contrario sólo podrá probarse por la confesión. Quinta Época. Tomo XXVII. pág. 710.

Por otro lado tratándose de la culpa, el artículo 9º en su segundo párrafo del precitado ordenamiento legal, la define de la siguiente manera: “Obra culposamente el que produce el resultado típico, que no previó siendo previsible o previó confiando en que no se produciría, en virtud de la violación a un deber de cuidado, que debía y podía observar según las circunstancias y condiciones personales.”

El Diccionario Jurídico del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México define a la culpa de la forma siguiente: “(Del latín culpa). En el lenguaje alemán (derecho penal), se sostiene por algunos que la palabra culpa puede tener tres significados: a) dejar fuera de cuidado, descuidar o actuar sin intención; b) actuar sin dolo, y c) dejar las cosas al acaso.”

El concepto de culpa admite varias acepciones y una de ellas es la otorgada por el maestro Luis Jiménez de Asúa, en su obra tratado de Derecho Pena, quien es citado Octavio Alberto Orellana Wiarco, y la define como “la producción de un resultado típicamente antijurídico que pudo y debió ser previsto y que por negligencia, imprudencia o impericia del agente, causa un efecto dañoso”(11)

De la definición anterior se aprecia que el individuo debe conducirse en la esfera social con la debida prudencia y diligencia para evitar daños, sea a las personas o en sus bienes; pues ya lo decía el Lic. Carrara:

(11) Orellana Wiarco Octavio Alberto. Teoría del Delito. Sistemas Causalista y Finalista. Editorial Porrúa.S.A. Quinta Edición. México, 1997. pág. 54.

El individuo tiene derecho a ser defendido no sólo contra los malvados, sino también contra los imprudentes.

El maestro Orellana Wiarco citando a Carrara señala que éste concebía la noción de culpabilidad de la forma siguiente: "la noción de la culpa se da en la voluntariedad y previsibilidad del actuar criminoso del agente, quien debía conducirse con diligencia, pero al omitir ésta da lugar a la consecuencia culpable de su proceder. Esta omisión voluntaria, para Carrara, constituye un vicio del intelecto, por no prever el agente los alcances de su hecho, vicio que debemos buscar en la voluntad, pues el sujeto está obligado a emplear la reflexión y evitar las consecuencias de su proceder. Este vicio, lo es en razón a su negligencia en la expresión de la voluntad. Concluye el ilustre clásico, que la esencia de la culpa reside en la previsibilidad, y de no darse ésta sería precisamente por el vicio de la voluntad, que da lugar a la culpa".(12)

La Suprema Corte de Justicia de la Nación, se ha pronunciado en los siguientes términos:

"CULPA, CONCEPTO DE. La culpa como elemento psicológico, está investida de una fase subjetiva, sobre la que se relaciona el juicio de que alguien ha actuado culpablemente, cuando dicha fase interna o subjetiva de la conducta desplegada por el agente es reprochada debido al acto perpetrado.

Amparo directo 3904/71/2º. Jorge Alberto Guerra Tenorio. 14 de enero de 1972. Mayoría de 4 votos. Ponente: Abel Huitrón y A.

Séptima Época.

Instancia: Primera Sala.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación.

Tomo: 37 Segunda Parte.

Página: 17"

(12) Orellana Wiarco Octavio ALBERTO. Ob. Cit. Pág. 56

"DELITO CULPOSO, SUS ELEMENTOS. Los elementos del delito culposo son: a) existencia de un daño con tipicidad penal; b) existencia de un estado subjetivo de culpabilidad consistente en imprevisión, falta de reflexión, negligencia, falta de cuidado e imprudencia, manifestada por medio de actos u omisiones y el daño resultante, y d) imputación legal del daño sobre quien, por su estado subjetivo de culpabilidad, producto del acto u omisión causales. Por tanto, es imprescindible en los delitos culposos demostrar la existencia de un estado subjetivo en el que el agente incurre en falta de previsión de lo que humanamente es previsible.

Amparo directo 6765/67. David López Elizalde. 16 de junio de 1969. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Ezequiel Burguete Ferrera.

NOTA: Esta tesis también aparece en: Informe de 1969, Segunda Parte, Primera Sala, página 49.

Séptima Época.

Instancia: Primera Sala.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación.

Tomo: 6 Segunda Parte.

Página: 19"

"MINISTERIO PÚBLICO, CONCLUSIONES DEFECTUOSAS, TRATÁNDOSE DE DELITOS (INTERPRETACIÓN DE LOS ARTÍCULOS 279 Y 280 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES DEL ESTADO DE SONORA). El Ministerio Público al formular sus conclusiones acusatorias debe, en estricto apego a lo que disponen los artículos 279 y 280 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de Sonora, fijar en proposiciones concretas el hecho punible atribuido al acusado. Por tanto, si tratándose de delitos culposos la responsabilidad en materia penal, se integra con el elemento subjetivo, consistente en la acción u omisión negligente, falta de pericia o de cuidado en que el activo incurre, habrá de concluirse en que corresponde al Ministerio Público al formalizar su acusación precisar el hecho (acción u omisión) reprochable para el derecho penal, de tal manera que cuando el pliego acusatorio no se establece en qué se hace consistir la imprevisión, negligencia, impericia y falta de reflexión o de cuidados reprochables, resultan defectuosas las conclusiones acusatorias y la responsable

infringe el artículo 21 constitucional si su sentencia concretiza dicha acusación, porque con ello rebasa los límites del pedimento al externar razonamientos no contenidos en el referido pliego.

Primer Tribunal Colegiado del Quinto Circuito.

Octava Época:

Amparo directo 128/90. 20 de septiembre de 1990. Unanimidad de votos.

NOTA: Tesis V. 1º J/17, Gaceta número 54. página. 45.

IMPRUDENCIA, DELITOS POR, CULPA AJENA. En los delitos imprudenciales, la culpa ajena concurre a la producción del daño causado juntamente con la del inculpado, no exonera a ésta de responsabilidad penal.

Sexta Época:

Amparo directo 1736/56. Félix Ramírez Martínez. 2 de agosto de 1957. Unanimidad de cuatro votos.

Sexta Época.

Fuente: Apéndice de 1995

Tomo: II, Parte SCJN.

Tesis: 181.

Página: 103."

En el lenguaje no específicamente penal, culpa equivale a imputación personal de responsabilidad. En una acepción mucho más estricta y de técnica latina, la culpa es una de las formas probables de manifestarse la 'culpabilidad' penal en un grado psicológico, moral y jurídico inferior a la otra principal: el dolo.

El elemento culpa es fundamental en la Responsabilidad Profesional Médica que excluye el dolo, sin embargo la conducta del médico en forma culposa y que obviamente resulte perjudicial en el cuerpo o la salud del enfermo, por lo que casi siempre trae como consecuencia una afectación al patrimonio del enfermo, se puede derivar con motivo de la trascendencia y por ello debe resaltarse que en la actualidad, en donde el profesionista médico presta sus servicios en una Institución Sanitaria y por lo cual presume que por ese solo hecho la responsabilidad de sus actos quedan automáticamente transferidos a ésta; pero recordemos que en el derecho penal no se admite la transferencia

de culpas. Por lo que retomando las palabras del Dr. Gregorio Morañón Caño, cuando señala: "para exigir responsabilidad a un médico es preciso, no sólo que el acto incriminado no pueda justificarse invocando doctrinas científicas, sanitarias o no por la práctica, sino que constituya, interviniendo culpa o negligencia evidentes y comprobables".

Ahora bien, como señala el jurista Raúl Carrancá y Trujillo: "obra culposamente quien realiza un hecho típico incumpliendo un deber de cuidado que las circunstancias y condiciones personales le imponen, sólo puede incumplir con posibilidades de responsabilidad penal, esto es, de juicio de reproche, si se rebasa la mera realización del hecho típico y se advierte tanto emocional como intencionalmente el contenido mismo (haciendo cargo de que su acción es antijurídica, violatoria por ende de una norma jurídica)". (13)

NEGLIGENCIA: Es una conducta contraria a las normas que impone determinada conducta, atenta y sagaz, encaminada a impedir la realización de un resultado dañoso o peligroso (dejar de hacer algo, *modus operandi*), (temperamento particular), psíquico, ético, amnésico, inerte o inclusive torpe).

La Suprema Corte de Justicia de la Nación, la ha definido de la siguiente manera:

IMPRUDENCIA. Consiste en una acción de la cual había de abstenerse, por ser capaz de ocasionar determinado evento de daño o de peligro, o que había sido realizado de manera no adecuada, haciéndose así peligroso para el derecho (ligereza, sin precauciones).

Existe Tesis Jurisprudencial que refiere: "IMPRUDENCIA, DELITOS POR.- Los elementos constitutivos del delito imprudencial o culposo pueden reducirse a tres: a) un daño igual al que produce un delito intencional; b) actos u omisiones faltos de previsión, negligentes, carentes de pericia, irreflexivos o desprovistos de cuidado y c) relación de causalidad entre tales conductas y el daño causado.

Quinta Época: Suplemento al Semanario Judicial de la Federación 1956.

(13) Derecho Penal Mexicano. Parte General. Edición tercera, Editorial Porrúa, S.A., México, 1988, pág. 228.

ERROR, COMISIÓN DE LOS DELITOS DE HOMICIDIO Y LESIONES POR, NO IMPLICA CONDUCTA IMPRUDENCIAL (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE NUEVO LOEN). Si la lesión mortal se produce al dispararse la pistola con la que el inculpado golpea a otro de los ofendidos, esa conducta no entraña comportamiento imprudencial por irreflexión, negligencia o impericia, y en consecuencia resulta irrelevante que dicho inculpado alegue que en ningún momento existió de su parte la intención de causar daño al que resultó muerto, porque de cualquier manera tuvo el propósito de dañar, como daño a otra persona, pues si voluntariamente penetra a la ilicitud típica, las consecuencias productivas dentro de una secuela lógica-material, le son reprochables como intencionales.

Amparo directo 4435/75. José Luis Ortiz. 29 de enero de 1976. 5 voto.
Ponente: Manuel Rivera Silva.

NOTA: En la publicación original de esta tesis aparece la leyenda: 'Véase: Tesis Jurisprudencia 132 y sus relacionadas. Apéndice 1917-1975, Segunda Parte, Págs. 132 y siguientes'

Séptima Época.

Instancia: Primera Sala.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación.

Tomo: 85 Segunda Parte.

Página: 45.

IMPRUDENCIA, DEBE DEMOSTRARSE PLENAMENTE LA EXISTENCIA DE LA. Para estimar que un delito es culposo y no doloso, la ley exige que se pruebe fehacientemente que el hecho delictivo se ejecutó precisamente bajo aquella circunstancia.

Amparo directo 6308/79. Felipe Torres Limón. 21 de enero de 1980. 5 votos.

Ponente: Manuel Rivera Silva. Secretario: Lennin Quiñones Pérez.

Séptima Época.

Instancia: Primera Sala.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación.

Tomo: 133-138 Segunda Parte.

Página: 100.

IMPERICIA: Incapacidad técnica para el ejercicio de una determinada profesión o arte (error, ignorancia, inhabilidad, escasa práctica profesional, incultura, defectos psicológicos)".

A manera de resumen y con la absoluta finalidad de distinguir entre cada uno de los términos señalados deberá recordarse que "la imprudencia implica obrar con temeridad, ligereza o sin precaución o indiferencia por el acto que se realiza; la impericia que radica en la falta total o parcial de conocimientos indispensables para realizar una actividad técnica o profesional; la ineptitud que es una deficiencia de orden natural, que no debe confundirse con la impericia que es una deficiencia de orden técnico"(14).

3.3. La Negligencia del Médico de Base.

Antes de entrar al tema de estudio, es importante destacar que el médico como se comento en el primer capítulo de este trabajo de investigación, ha sido un profesionista que a través de la historia ha gozado de una infinidad de privilegios, en razón de que habían sido considerados como entes especiales o divinos, por lo que ninguno de ellos podía ser criticado en su actuar como prestadores de servicios profesionales; sin embargo después de largos milenios esta situación se ha ido modificando de manera por demás interesante, pues si bien es cierto que la ciencia médica ha brindado a la comunidad una larga e innumerable lista de beneficios. tema que no se debate y mucho menos se niega; sin embargo el tema que nos ocupa nos obliga ha dejar en claro la situación lamentable que se vive en la actualidad con la negligencia, descuido, impericia, falta de cuidado y demás, causas cometidas por el médico, mismas que puede prever y no lo hace, aún y cuando ésta sea su obligación.

Cuando hablamos de la Responsabilidad del Médico de Base, nos referimos a aquél profesionista que ocupa en forma definitiva un puesto tabulado, con adscripción y horario fijo, sin adscripción fija y con horario móvil dentro de su turno fijo, con adscripción fija con horario y turno móvil y, sin adscripción fija con horario y turno móvil, que bien puede contratarse para una institución pública o privada.

(14) Orellana Wlarco Octavio Alberto. Ob. Cit. pág. 60.

Derivado del gran incremento que las autoridades han tenido con las denuncias formuladas en contra de los prestadores de servicios médicos, la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, emitió el Acuerdo número A/020/89 del 10 de abril de 1989, publicado en el Diario Oficial de la Federación del 11 de abril de 1989, mediante el cual se dispone recabar la opinión de la Secretaría de Salud en las Averiguaciones Previas que se inicien con motivo de las denuncias de hechos relacionadas con el ejercicio de las profesiones, actividades técnicas y especialidades en materia de salud, el cual por su importancia, me permito transcribir y que en su parte medular señala:

Con fundamento en los artículos 1º, 2º y 17 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, 1º, 5º, fracciones XIII y XXIII del reglamento del mismo ordenamiento legal, y

CONSIDERANDO

Que a la Secretaría de Salud le corresponde, entre otras atribuciones, establecer y conducir la política nacional en materia de asistencia social, servicios médicos y salubridad general, así como vigilar el cumplimiento de la Ley General de Salud, sus reglamentos y demás disposiciones aplicables:

Que el derecho a la protección de la salud que tiene toda persona, como garantía constitucional, requiere por lo que respecta a los recursos humanos de salud, que éstos sea prestados de una forma eficiente y responsable:

Que la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal y la Secretaría de Salud suscribieron bases de colaboración, con objeto de establecer los mecanismos de colaboración técnico-científica entre las partes, a fin de que la Secretaría de Salud emita una opinión técnica en los casos que prevé el artículo 228 del Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y para toda la República en materia de Fuero federal, siempre y cuando se refiera a un profesional o técnico de las disciplinas de la salud, y

Que hechos relacionados con el ejercicio de las profesiones, actividades técnicas y especiales en materia de salud han provocado denuncias del conocimiento tanto del orden federal como del local, las cuales deben ser objeto de una investigación cuidadosa, por su complejidad y peculiar naturaleza, con el apoyo

y la experiencia de especialistas que designe la Secretaría de Salud, lo que hace considerar en derecho la opinión y las evaluaciones de dicha dependencia, he tenido a bien expedir el siguiente:

“A C U E R D O

PRIMERO.- En toda denuncia de hechos relacionada con el ejercicio de las profesiones, actividades técnicas y especialidades en materia de salud que puedan constituir ilícitos penales, la averiguación previa contendrá una opinión de la Secretaría de Salud, la cual determinará la institución pública, privada o social que la emita.

SEGUNDO.- Para que proceda la consulta a la Secretaría de Salud se requerirá que concurren los siguientes elementos:

- a) Que los hechos denunciados resulten de la competencia de las autoridades locales, por tratarse de la probable comisión de delitos del orden común;
- b) Que esos ilícitos se encuentren relacionados con el ejercicio de las profesiones, actividades técnicas y especialidades en materia de salud, y
- c) Que los profesionistas, técnicos y sus auxiliares resulten directamente señalados en los hechos motivo de la denuncia formulada”

En estas dependencias se encuentra la Institución del Ministerio Público y sus órganos auxiliares directos, y como tal, entre otras atribuciones, tiene la de *aportar pruebas pertinentes y promover en el proceso las diligencias conducentes al debido esclarecimiento de los hechos, en busca de los elementos del tipo penal del delito de que se trate y la probable responsabilidad del sujeto activo de éste, lo anterior como base del ejercicio de la acción; en donde la autoridad judicial, a su vez, examinará si ambos requisitos están debidamente acreditados, es decir que se encuentren específicamente determinados los siguientes elementos: a) La existencia de la correspondiente acción u omisión, y la lesión o, en su caso, el peligro a que ha sido expuesto el bien jurídico protegido, b) La forma de intervención del sujeto o sujetos activos, y c) La realización dolosa o culposa de la acción u omisión. Asimismo, se deberán corroborar, la acreditación en caso de requerirlo el tipo: 1° Las cualidades del sujeto activo y del pasivo; 2° El resultado y el grado de atribución en la acción u omisión; 3° El objeto material; 4° Los medios utilizados; 5° Las circunstancias*

de lugar, tiempo y modo y ocasión; 6° Los elementos normativos; 7° Los elementos subjetivos específicos, y 8° Todas aquellas circunstancias que la ley prevea para resolver sobre la probable responsabilidad del inculpado, en donde la autoridad deberá constatar que si existen o no acreditadas en favor del presunto responsable, alguna causa de licitud y que obren datos suficientes para acreditar su probable responsabilidad. Los elementos del tipo penal de que se trate y la probable responsabilidad se acreditarán por cualquier medio que permita y/o señale la ley.

Debemos recordar que el médico que con motivo de su conducta negligente ocasiona la muerte o lesiona al enfermo, por lo que éste será responsable penalmente del delito de homicidio culposo o, en su caso de las lesiones que pueda provocarle; en el caso del ilícito de homicidio, éste no requiere una calidad específica del sujeto pasivo ni del activo. Por otra parte, debe decirse que la conducta del sujeto activo del ilícito consiste en la privación de la vida a otra persona, conducta que bien pudo realizarse en forma de una omisión, tal y como está contemplado en el artículo 7° del Código Penal para el Distrito Federal en Materia del Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal, numeral que consagra que en los delitos de resultado material también será atribuible el resultado típico producido al que omita impedirlo, si éste tenía el deber jurídico de evitarlo. Por lo que no debemos pasar por alto que en estos casos, se considerará que el resultado es consecuencia de una conducta omisiva, cuando se determine que el que omite impedirlo tenía el deber de actuar para ello, derivado de una ley, de un contrato o de su propio actuar; siendo que la muerte del enfermo que acudió al médico para solicitarle auxilio clínico, con la finalidad de que se le restaurara su salud, claro en el mejor de los casos, y cuando pudo ser impedido el final de consecuencias fatales e irreversibles, el prestador de los servicios médicos que tenía el deber jurídico de evitarlo será responsable de tal acontecimiento, toda vez que se le solicitó para el ejercicio de sus funciones, bien sea como médico del Sector Salud Público o Privado.

Desde mi muy particular punto de vista, cuando el médico en el ejercicio de su profesión no toma las precauciones que su disciplina le exige, o bien, por razón de descuido, impericia, imprudencia o negligencia., causa la muerte al enfermo, deberá contemplarse al elemento subjetivo del injusto de que se trata, como una realización culposa, configurada plenamente cuando el profesionista de la medicina no previó lo que pudo y debió prever, o cuando habiéndolo

previsto, no realiza lo necesario para evitar el evento dañoso mediante la observancia de una conducta diversa a la causante del resultado.

Ahora bien, para mayor abundamiento, se destacan los elementos del antijurídico que nos ocupa: a) La existencia de una persona con vida, b) La privación que se haga de esa vida, c) Que esto se realice de manera culposa.- Los referidos elementos del tipo penal de Homicidio, mismos que previa investigación, los deberá acreditar el Representante Social...

En otro orden de ideas y retomando que la responsabilidad profesional del médico ha originado la creación de acuerdos en el fuero común y en el federal, debe señalarse que la Secretaría de salud, establece y conduce la Política Nacional en materia de asistencia social, servicio médicos y salubridad general; por su parte la Ley General de Salud, es la que regula la organización, el control y la vigilancia de la presentación de servicios y de establecimientos de Salud de los Sectores Público, Social y Privado, todo esto con el gran propósito de alcanzar una verdadera **SEGURIDAD SOCIAL**.

3.4. La Culpabilidad En El Médico Residente.

Para poder comprender en una forma más amplia la culpabilidad en el médico residente, primero debo aclarar que este punto de investigación, ha dado pauta a grandes debates entre ilustres y reconocidos médicos y juristas, razón por la cual, únicamente me permitiré vertir mi punto de vista con la seriedad y responsabilidad que el tema requiere, dejando patente mi admiración y respeto para la brillante **CIENCIA DE LA MEDICINA**, así como para mi querida **CIENCIA DEL DERECHO**.

En ese tenor, deben aclararse que una de las finalidades de la ciencia de la medicina es dar respuesta a las aspiraciones sociales que alentaron las luchas históricas que ha vivido nuestro país, razón por la cual se tiene el compromiso de procurar el bienestar para los desprotegidos (enfermos), o mejor dicho reconocer y proteger el derecho a la salud, a la asistencia médica, a la *protección de los medios de subsistencia* y a los *servicios sociales necesarios* para el bienestar individual y por ende colectivo, tal y como lo refiere la Ley del Seguro Social.

Resulta importante entender y definir el término de médico residente, por lo que me abocaré al contenido del concepto que establece el Contrato Colectivo de Trabajo 1995-1997 celebrado, por una parte, el Instituto Mexicano del Seguro Social, representado por su director general, Licenciado Genaro Borrego Estrada; y por la otra en representación del interés profesional de todos y cada uno de sus miembros, el Sindicato Nacional de Trabajadores del Seguro Social:

"Reglamento de Médicos Residentes en Período de Adiestramiento en una Especialidad"

"Artículo. 2.- Se considera trabajador Médico Residente en período de adiestramiento en una especialidad, al profesional de la medicina que ingresa en una unidad médica receptora de residentes del Instituto por medio de una beca para la capacitación de sus trabajadores o con propuesta del Sindicato Nacional de Trabajadores del Seguro Social, para cumplir con una residencia y recibir instrucción académica y el adiestramiento en una especialidad de acuerdo con el Programa Académico del Instituto.

Artículo 7.- El adiestramiento clínico se efectuará mediante la enseñanza tutelar que impartirán los Jefes de División, los Jefes de Departamento Clínico y los médicos de Base. La participación de los médicos residentes será activa y tendiente a actualizar y perfeccionar los conocimientos y habilidades del mismo y quedará regulada por las normas particulares de cada servicio en las distintas Unidades Médicas Receptoras de Residentes.

Artículo. 8.- Durante el adiestramiento clínico los médicos residentes no podrán hacerse cargo de manera exclusiva del estudio y tratamiento de los pacientes, por lo que todas las actividades clínicas estarán sujetas a las indicaciones y supervisión de los médicos del Instituto.

Artículo 9.- El adiestramiento en maniobras quirúrgicas, obstétricas, ortopédicas y otras, requiere la participación activa de los médicos residentes y estará sujeto a las normas de cada programa en particular, con las condiciones señaladas en el artículo anterior.

Artículo 19.- La residencia es el conjunto de actividades que debe cumplir un médico residente en período de adiestramiento para realizar estudios y prácticas de posgrado, respecto de una disciplina de la salud dentro de la Unidad Médica Receptora de Residentes de acuerdo con el Programa Académico del Instituto y el Programa de Especialización correspondiente.

Artículo 20.- La Residencia de Especialidad es el estudio complementario para obtener la especialización en una rama de la medicina.

Artículo 30.- Los trabajadores Médicos Residentes en período de adiestramiento en una especialidad, mientras estén sujetos a esta contratación especial percibirán las prestaciones que establece el Contrato Colectivo de Trabajo sin más limitaciones que las inherentes a la temporalidad de su trabajo y a las que se señalan en este Reglamento y un sueldo mensual de conformidad con el tabulador de sueldos convenido. Además durante el período de adiestramiento, para el cumplimiento de la residencia disfrutarán de la cantidad que establezca por concepto de beca y el 50% de su colegiatura universitaria “.

Verdaderamente interesante resulta cuestionarnos sobre los siguientes puntos:

◊ Nos encontramos frente a un profesional de la medicina en período de adiestramiento.

◊ El objeto es única y exclusivamente el actualizar y perfeccionar sus conocimientos.

◊ No se les da la facultad realizar en forma exclusiva los estudios y tratamiento de los pacientes.

◊ Se deberá estar consciente del riesgo que implica el adiestramiento en las maniobras quirúrgicas, obstétricas, ortopédicas; y a manera de interrogante. ¿Cuales son las otras que señala el reglamento?.

◊ Sus prácticas son para obtener estudios de posgrado.

◊ Observamos que se denota, que la residencia se llevará a cabo en forma complementaria para obtener una especialización.

◊ Por qué si se les considera como médicos residentes en etapa de adiestramiento, es decir, como estudiantes, a que se debe que perciban un

salario sin limitación alguna, qué acaso no deberían por esa simple razón ser considerados como profesionales de la medicina en completo ejercicio de su profesión y así asumir la responsabilidad de sus actos?

De los artículos transcritos se aprecia, que el médico residente acredita en forma por demás fehaciente su calidad de profesional de la medicina; sin embargo, se le considera como a un estudiante carente de conocimientos suficientes para deslindarle en forma completa la responsabilidad en el diagnóstico y tratamiento a seguir en el usuario de los servicios médicos.

Además, dicho ordenamiento, ha sido ofrecido ante los órganos jurisdiccionales con la finalidad de acreditar la calidad de médicos estudiantes, a los cuales se les exime de su responsabilidad como prestadores de los servicios médicos, **¿y su título profesional, dónde queda?**; no olvidemos que dicho "profesionista", para poder cursar una especialidad de la medicina, deberá acreditar que ya cuenta con el título que lo acredita como médico cirujano, luego entonces, cual es el motivo jurídico o científico, **para que sea el único profesional que pretendiendo superarse en sus conocimientos,** se le invista con el nombre de "médico residente en etapa de adiestramiento", para que se le considere como un sujeto al que no se le pueda fincar una responsabilidad de carácter penal.

Ahora bien, el Código Penal para el Distrito Federal, en sus artículos 228 y 229, no contemplan la calidad de médico residente en etapa de adiestramiento, y para tal efecto se transcriben a continuación:

"Art. 228.- Los profesionistas, artistas o técnicos y sus auxiliares, serán responsables de los delitos que cometan en el ejercicio de su profesión, en los términos siguientes y sin perjuicio de las prevenciones contenidas en la Ley General de Salud o en otras normas sobre ejercicio profesional, en su caso:

I. Además de las sanciones fijadas para delitos que resulten consumados, según sean dolosos o culposos, se les aplicará suspensión de un mes a dos años en el ejercicio de la profesión o definitiva en caso de reincidencia; y

II. Estarán obligados a la reparación del daño por sus actos propios y por los de sus auxiliares, cuando éstos obren de acuerdo con las instrucciones de aquéllos.

Art.- 229.- El artículo anterior se aplicará a los médicos que, habiendo otorgado responsiva para hacerse cargo de la atención de un lesionado o enfermo, lo abandonen en su tratamiento sin causa justificada y sin dar aviso inmediato a la autoridad correspondiente".

En razón de lo expuesto, no podrá tipificarse delito alguno en contra de dichos "profesionistas", es decir que por su calidad, no se puede cuestionar el actuar del médico residente por no encontrar datos suficientes que hagan eficaz la acreditación de algún ilícito, motivo por el cual, al no existir la comprobación de un obrar culposo por parte del presunto responsable, por el cual se provocara la muerte o lesión del enfermo, que al no prevenirlo siendo previsible, o que previendo confiando en que no se produciría en virtud a la violación de un deber de cuidado que le fuera exigible conforme a sus circunstancias o condiciones personales.

Resulta importante resaltar que la acción u omisión desplegada por el sujeto activo del ilícito de que se trate y el resultado material, deben estar estrechamente vinculados entre sí, es decir, que debe entenderse como una unidad, y la vulneración al deber de cuidado, debe manifestarse en el resultado producido, sin embargo, como se apuntó con antelación, ningún elemento de prueba existe para demostrar, el nexo causal existente entre la conducta realizada por el médico residente y el resultado material producido, consistente en la muerte o lesión del sujeto activo, razón suficiente para que no obre constancia alguna en el proceso, para que no se acredite la acción culposa que se le pretenda atribuir al prestador de servicios médicos en su calidad de médico residente en etapa de adiestramiento.

Cabe señalar que se ha otorgado al médico el privilegio de que por el solo hecho de pretender obtener una especialidad, pueda eximirse de su responsabilidad, a lo que en forma de interrogante cuestiono que, cuando el médico residente ingresa a cursar una especialidad en la ciencia de la medicina, éste deberá presentar su título o cédula profesional que lo acredita como médico cirujano, luego entonces ¿por qué no puede ser responsable directo de sus actos delictivos cometidos como médico residente en su etapa de adiestramiento?, recordemos que dicho médico no se desprende de su calidad de profesional de la medicina, lógico es de esta manera, que si bien es cierto en esta etapa no puede exigírsele la pericia suficiente del especialista, si puede

requerirse la capacidad de previsión que la ciencia o especialidad impone; es por lo mismo que todas las actividades de orden clínico a su cargo se encuentran sujetas a la supervisión del médico de base o tratante, vigilancia de carácter imperativo, pues el médico de base es el especialista que aparentemente determina el tratamiento a seguir y digo aparentemente, porque es sabido que la mayoría de los médicos tratantes en un primer ingreso son los médicos residentes. Estas condiciones no deben aceptarse como eximentes de responsabilidad para dichos profesionistas residentes en la etapa de su adiestramiento, puesto que no pueden evadirse al resultado producido con motivo de su impericia, negligencia, descuido, entre otros, por lo que en ese orden debe señalarse que la conducta desplegada por el probable responsable viola el deber objetivo de cuidado que sus condiciones y circunstancias personales y profesionales le imponen.

No debemos pasar por alto, que por cada médico de base existen en promedio de siete u ocho médicos residentes y por ende muchas ocasiones son éstos los encargados de valorar y establecer las condiciones a seguir para la atención del enfermo, subsanando dicha acción poniendo el nombre del médico de guardia o de base en la nota médica respectiva.

Ahora bien, deberá reconocerse que el médico residente se encuentra debidamente titulado y con lo cual se comprueba que está en pleno ejercicio de su profesión, y tiene el deber de actuar para impedir la muerte o lesión del sujeto pasivo, por lo que de esta forma se encuentra actualizada la hipótesis descriptiva del delito de HOMICIDIO o LESIONES, previsto y sancionado el primero de ellos por el artículo 302, y el segundo por el numeral 288, respectivamente del Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal, en relación con el artículo 60 del propio ordenamiento, lo que constituye una acción de realización culposa. En cuanto al nexo causal entre la conducta observada por el sujeto activo y el resultado típico, que consiste en la muerte o lesión del enfermo la que deberá acreditarse a través de las periciales que el caso amerite, en forma conjunta con los demás elementos de prueba que obren en la causa penal, con la naturaleza y gravedad de las lesiones causadas al enfermo, mismas que para preservar la vida, es indispensable la atención urgente y especializada del médico, la cual al proporcionarse en forma negligente puede provocar la muerte del paciente, hecho que independientemente de la calidad que ostente el médico que proporcione la atención se produce. Acto continuo,

debe estudiarse la probable responsabilidad del médico residente en la comisión del delito **HOMICIDIO** o **LESIONES**, previsto y sancionado por el artículo 302 y 288, respectivamente, en relación con el artículo 60 del Código Penal para el Distrito Federal, tal como lo establece el artículo 13 del mismo ordenamiento legal, con el alcance natural y lógico de todas y cada una de las constancias que arrojen las pruebas, mismas que servirán para acreditar los elementos del tipo penal materia de estudio.

Es necesario e indispensable que se amplíe el contenido del artículo 228 del Código Penal para el Distrito Federal en Materia del Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal, en el sentido de que se contemple la calidad del médico residente, a fin de que se considere como un sujeto objeto de sanción, y se incremente las sanciones fijadas para los delitos que resulten consumados, atendiendo a que estos delitos son de carácter culposo por su propia naturaleza, por lo que deberá aplicarse una suspensión de un año como mínimo a tres años en el ejercicio de la profesión o de manera definitiva en caso de delito doloso comprobado o en caso de reincidencia.

Recordemos que los elementos que integran el tipo penal del delito de las lesiones según señala el maestro Francisco González de la Vega y en términos del Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal, son:

→ **Alteración de la salud.** La útil y redundante enumeración ejemplificadora de daños usada por el texto, se condensa en la frase legal toda alteración de la salud, Lesión es cualquier daño, interior o exterior, en el cuerpo, en la salud o en la mente del hombre. El objeto de la tutela penal es la protección de la integridad humana: física y psíquica. Se distinguen tres categorías de daños: a) Lesiones externas; traumatismos y heridas traumáticas con huellas materiales en la superficie del cuerpo, perceptibles por la simple observación de los sentidos; b) Lesiones internas: daños fisulares o viscerales, heridas no expuestas al exterior, enfermedades, envenenamientos, etc.; se conocen por el diagnóstico clínico; c) Lesiones psíquicas y nerviosas; enajenaciones, neurosis, etc.

→ **Causa externa.** La lesión debe ser efecto de una actividad humana, ajena al sujeto pasivo. Las causas consisten en:

- a) Acciones positivas; golpes contundentes, puñaladas, disparo de arma, etc.
- b) Omisiones; abandono, privaciones de alimentos, cuidados o medicinas, etc., y,
- c) Acciones morales; amenazas, estados de terror, contrariedades, etc.

→ Elemento moral Dolo o culpa del agente".(12)

(12) González de la Vega, Francisco. Ob. Cit. pág. 401.

CAPITULO CUARTO

4. La Medicina en las Instituciones Públicas y el Sector Privado.

La prestación de los servicios médicos puede proporcionarse en forma directa, es decir, aquí se demuestra la calidad humana y la ética del médico, toda vez que se encuentra en contacto directo con el enfermo; ya sea por concurrencia de éste al consultorio del médico, o por la presencia del prestador de servicios médicos al domicilio de aquél, derivada de una solicitud libre y espontánea, a lo cual se le denomina atención particular.

La prestación de servicios médicos, se puede dar de manera intermedia, es decir, cuando se realiza por medio de una institución, dependencia, hospital, sanatorio o cualquier otro tipo de Centro u Organización asistencial.

La atención médica que se brinda por intermediación de un médico cirujano se enmarca dentro de las prestaciones asistenciales y que han sido absorbidas por la obras sociales; por lo que el médico se convierte en un alquilador de servicios

4.1. Instituto Mexicano del Seguro Social. (I.M.S.S.)

El Instituto Mexicano del Seguro Social es un organismo Público descentralizado, con personalidad y patrimonios propios constituido en los términos que establecen los artículos 123 fracción XXIX inciso A), de la Constitución Federal, así como los numerales 3º, 4º y 5º de la propia Ley del Seguro Social.

La finalidad que tiene encomendada es la de garantizar el derecho humano a la salud y la protección de los medios de subsistencia, para lo cual otorga prestaciones tanto en efectivo como en especie a los asegurados directos, a los beneficiarios y a la población en general, en los términos de su Ley.

Para la entrega de las prestaciones señaladas el Instituto Mexicano del Seguro Social requiere de ingresos que se obtienen en los términos que prevé la Ley del Seguro Social, y los cuales se invierten con el fin de prestar el servicio al

que se encuentra obligado o en su defecto invierten dichos ingresos en determinados bienes muebles e inmuebles, a fin de entregar las prestaciones que han quedado señaladas, desde luego siguiendo la estricta observancia de las normas previstas en la referida Ley del Seguro Social.

En el Instituto Mexicano del Seguro Social, el médico interviene en dos formas: una de ellas como médico familiar y otra como médico especialista, y para lo cual dicha Institución tiene establecidos tres niveles de atención médica, los cuales son:

→ **Primer Nivel.**- En este se comprenden las Unidades de Medicina Familiar (U.M.F.), con acciones de prevención y control de enfermedades consideradas como poco complicadas o de fácil manejo.

→ **Segundo Nivel.**- En él se comprenden los hospitales que cuentan con los servicios de diagnóstico y en grado medio de dificultad.

→ **Tercer Nivel.**- Se considera a los hospitales que cuentan con las más altas especialidades de atención médica.

Niveles de atención, con los que podrá contar todo individuo derechohabiente que los requiera en atención al padecimiento que le sea diagnosticado, así como el grado del nivel de gravedad; por lo que el enfermo podrá recibir la atención médica, quirúrgica y farmacéutica que contempla dicha institución.

He referido que el médico puede intervenir en dos formas, las cuales son:

Médico Familiar.- Por este se entiende un profesional de la medicina que deberá recibir al asegurado o derechohabiente en su consultorio con base en un documento denominado "Carnet", en el cual aparece el número de afiliación al I.M.S.S., documento con el cual podrá ordenarse la apertura del expediente clínico, previa certificación de sus derechos de vigencia. Hecho lo anterior, deberá iniciarse en el expediente clínico el padecimiento que refiera el paciente, por lo cual se registrarán los pormenores del padecimiento, se indicarán los antecedentes patológicos de su familia, la evolución que ha desarrollado hasta esos momentos y las condiciones preventivas que el médico estime pertinentes, para lo cual prescribirá los medicamentos e indicaciones respectivas al padecimiento del paciente, toda vez que de no hacerlo, incurrirá en impericia, y consecuentemente en Responsabilidad Profesional y del delito que resulte por falta de conocimiento médico al caso concreto.

De igual forma, tendrá la obligación de otorgar una hoja de envío, denominado "pase a una especialidad" cuando por la complejidad del padecimiento se requieran diagnósticos especiales y estudios más completos, actos que deberán hacerse con toda oportunidad y pericia.

Actividades que son realizadas en unidades del Primer Nivel o de Atenciones Primarias.

Médico Especialista.- Este se considera un profesionista en el arte de curar, que tiene como encomienda primordial la de recibir al paciente que fue enviado por su médico familiar, o bien que ingresa por el servicio de urgencias y que requiere que su padecimiento sea tratado con mayor capacidad técnica, práctica y de equipo o en su caso, requiere de alguna intervención quirúrgica.

El médico especialista se ubica generalmente en los hospitales de Segundo Nivel, por lo que sus actividades consisten esencialmente en ordenar los estudios que requiera el paciente, según sea el padecimiento y obtenidos éstos proceder a combatir la enfermedad, para lo cual empleará los medios científicos más modernos que tiene a su alcance, (p.e. rayos láser, topografías, radiografías computarizadas, etc.), o bien, practicar la cirugía con la destreza y oportunidad que el problema amerita; de lo contrario podría incurrir en cualquiera de los elementos de los culposos, y que son: imprudencia, impericia o negligencia.

El I.M.S.S únicamente proporcionará servicios médicos a la población derechohabiente que acredite estar vigente en sus derechos, o bien en casos de urgencias, en los cuales, cualquier persona podrá recibir dichos servicios, incluso en forma gratuita; sin embargo una vez superada la emergencia, y si la persona desea seguir recibiendo la atención médica, ésta deberá cubrir todos los gastos que se erogan con motivo de la atención que se le brinde, para lo cual se ha establecido el sistema denominado "Carta de Obligación de Pago" (C.O.P), el cual consiste en recabar la firma del responsable de pago en un pagaré, con el cual se garantiza el cumplimiento de las atenciones médicas otorgadas al enfermo durante su estancia a través de las instalaciones del Instituto Mexicano del Seguro Social.

4.2. Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado.

El Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado, es una Dependencia que tiene como finalidad brindar a los trabajadores al servicio civil de las dependencias y de las entidades de la Administración Pública Federal que con motivo de una ley o decreto por parte del Ejecutivo se incorporen a su régimen, a los trabajadores de los Poderes de la Unión, Municipios y Estados, Diputados y Senadores y otros que por acuerdo de la Junta Directiva sean considerados; y para estar en condiciones de mejorar los servicios que brinda, ha regionalizado los niveles de atención médica en forma similar al Instituto Mexicano del Seguro Social.

El Primer Nivel de atención médica, según Guillermo Soberón, en su obra *La Salud en México*, señala: "se constituye en la vía de entrada al sistema institucional en tanto que comprende acciones prioritarias para la promoción, prevención y protección de la salud, así como la resolución de problemas médicos no complicados". (1)

Derivado de lo anterior el I.S.S.S.T.E. funciona en sus Unidades de Primer Nivel con una Unidad de Medicina Familiar General, Familiar Subrogada, y Clínica de Medicina Familiar.

El Segundo Nivel de atención, "comprende el conjunto de recursos técnicos necesarios para resolver los problemas de salud específicos de mediana complejidad en su diagnóstico y manejo de resolución, y que proporciona atención ambulatoria y de hospitalización, y se resuelven la mayor parte de padecimientos de los pacientes que necesitan de estos recursos". (2)

(1) *La Salud en México*. Fondo de Cultura Económica. MÉXICO, 1988, TOMO III. pág. 268.

(2) *Ibidem*.

El Tercer Nivel de Atención, "es aquél en que se resuelven los padecimientos de poca frecuencia, con dificultad en su diagnóstico o tratamiento que requiera de servicios especializados y tecnología compleja." (3). En este punto, es importante precisar que serán atendidos los pacientes que les sean enviados de las unidades de segundo nivel, enfermos que no deberán exceder en su traslado más de dos horas.

4.3. Sector Privado o Particular.

Es de gran importancia señalar en forma enunciativa más no limitativa, algunos hospitales privados que cuentan con gran prestigio en la prestación de servicios médicos: Hospital Angeles del Pedregal (antes Hospital Humana), Hospital Español, Clínica Londres, Hospital Metropolitano, Hospital ABC, entre otros.

La Secretaría de Salud es rector de todas las actividades que se le otorgaran a los pacientes o enfermos, actuando conjuntamente en coordinación con las autoridades sanitarias.

Las Instituciones de Asistencia Médica Privada, al igual que las Instituciones Públicas, tienen una estructura similar por lo que cuentan con Hospital General, Hospital de Especialidades, Instituto y Clínica; para el cabal cumplimiento de sus fines para los cuales fueron creados.

En este sector, la calidad, eficacia y oportunidad son muy variables, toda vez que el profesional médico goza de autonomía y sabe que es indispensable y trascendente contar con el personal y equipo suficiente para estar en condiciones de prestar los servicios médicos y quirúrgicos que requiera el usuario.

Quien preste los servicios médicos referidos a nivel particular, estará sujeto a las disposiciones legales y sanitarias; por lo que se encuentra frente a un régimen de Estado de Derecho, cuyas violaciones serán sancionadas en forma administrativa con: multas, clausura del establecimiento, la cancelación de la licencia sanitaria, etc., y además serán responsables de las denuncias que se formulen ante la

(3) Ídem.

Procuraduría General de Justicia o ante la Procuraduría General de la República, lo que puede traer como consecuencia la Suspensión en el Ejercicio de su Profesión, por resolución judicial, o bien, la imposición de una pena, como resultado de un juicio penal o civil.

Cabe señalar, que el profesional de los servicios médicos a nivel particular, generalmente brinda mejor calidad en su trabajo y mejor atención, es decir que la prepotencia y la alteneria, son conductas poco observadas en las instituciones médicas privadas; conductas que al presentarse propician un sin número de quejas, sin embargo, la responsabilidad del profesional de dicha ciencia debe ser la misma, es decir que cuando el profesionista de mérito, incurra con motivo de sus funciones, en negligencia, impericia, falta de probidad, etc., éste será responsable de la acción u omisión que se le imputa y con la cual se produce la muerte o lesión al enfermo.

CAPITULO QUINTO

5. Integración de los Elementos del Tipo Penal en el Delito de Responsabilidad Profesional Médica, en atención al contenido del Artículo 168 del Código Federal de Procedimientos Penales, en relación al Artículo 122 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, y al Artículo 228 del Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal.

Es importante precisar que nos encontramos frente a la comisión de un delito, en términos de la Legislación Penal, razón por la cual es relevante proporcionar el concepto de los términos delito y tipo penal, a fin de que haya una mejor comprensión en el tema que se trata en el presente capítulo:

El Diccionario Jurídico del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México lo ha definido de la siguiente manera: "La palabra delito deriva del verbo latino delinquere, que significa abandonar, apartarse del buen camino, dejarse del sendero señalado por la ley".

El delito era considerado en la Escuela Clásica según lo definió Francisco Carrara como: "la infracción de la Ley del Estado, promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos, resultante de un acto externo del hombre, pasivo o negativo, moralmente imputable y políticamente dañoso". (1)

En pocas palabras podemos señalar que Carrara contemplaba al delito como un ente jurídico conformado por presupuestos y elementos necesarios para la integración de la figura delictiva, y que tales presupuestos y elementos deberán encontrarse en la propia ley; pero también pueden desprenderse de la propia ley las situaciones en las cuales, la falta de presupuestos o de elementos, impiden que el acto externo del hombre, que se apuntaba como delictivo, no lo sea.

(1) Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Trigésima Primera Edición. Porrúa, S. A. México, 1992. Pág. 125.

"Rafael Garófalo, el jurista del positivismo, define al delito natural como la violación de los sentimientos de probidad y de piedad, en la medida media indispensable para la adaptación del individuo a la colectividad". (2)

Por su parte el maestro Enrique Ferri, citado por el autor Roberto Reynoso Dávila, "...dice que las definiciones de los delitos en particular son artificiales e inconcluyentes y que, además, la defensa de la sociedad frente a sujetos peligrosos no puede estar subordinada, ni limitada, a posibles imprevisiones del legislador, porque por encima del principio liberal de la escuela clásica de in dubio pro reo, debe estarse al principio in dubio pro societate".(3)

Numerosos han sido los autores, que han vertido en sus obras un concepto del DELITO; sin embargo hasta la fecha no han logrado ponerse de acuerdo en cual de ellos es el más adecuado; haciendo todos ellos una crítica a la definición contenida en el Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal en su artículo número 7, el cual textualmente refiere: "Delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales"

Para el jurista Octavio Alberto Orellana Wiarco, el delito es: "un ente jurídico que se conforma por presupuestos y elementos que son necesarios para la integración de la figura delictiva, y que tales presupuestos y elementos deben encontrarse en la propia ley; y que también pueden desprenderse de la propia ley las situaciones en las cuales, la falta de presupuestos o de elementos, impiden que el acto externo del hombre, que se apuntaba como delictivo, no lo sea".(4)

Según el Diccionario Jurídico del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México refiere: "La expresión tipo es usualmente utilizada, por la doctrina para aludir a la descripción de una conducta prohibida realizada por una norma jurídico-penal, en tanto que la tipicidad es entendida como la característica de una acción de adecuarse a una disposición legislativa.

(2) *Ídem.*

(3) *Delitos Contra la Vida y la Integridad Corporal* s/e. Editorial Porrúa, S.A. México, 1997. Pág. 3.

(4) *Ob. Cit.* Pág. 5

Por ello, en derecho penal se dice que un comportamiento es típico cuando coincide con lo previsto en un tipo penal.

Es evidente que aún cuando las expresiones tipo y tipicidad son conceptualmente diversas, deben ser tratadas conjuntamente ya que son notoriamente interdependientes.

Existe consenso en admitir que el origen de histórico del concepto tipo corresponde a Beling, quien reelaboró un esquema antes formulado por Binding, para poder interpretar lo dispuesto en el a. 59 del Código Penal alemán de 1871.

Binding había distinguido dos aspectos esenciales de la ley penal: a) El precepto, es decir, la norma que establece la propia pena, y b) La sanción, que comprendía los elementos determinantes de la punibilidad. Esto lo condujo a concluir que el delincuente no obra contra la ley sino contra la norma que lógicamente precede. El delincuente hace exactamente lo que la ley dice (mata a otro), pero al obrar en esa forma viola la norma que prohíbe matar. Por lo mismo, lo violado es la norma y no la ley penal.

Basado en este precedente teórico Beling afirmó que en toda acción contraria a derecho, existe conceptualmente un momento previo en que la conducta coincide con la descripción contenida en la ley, y por ello sugirió diferenciar los niveles de análisis que hasta entonces eran realizados bajo el común denominado de la antijuridicidad (es aquella conducta que la norma., en tanto siendo típica, no está amparada en alguna causa de justificación, o bien, lo contrario a derecho).

Al respecto, cabe destacar que todo ilícito deriva de una conducta, y para poder verificar si una acción es contraria a la norma, previamente es necesario constatar si coincide con lo que dice la ley, y es precisamente a esa característica de la acción de poder ser contemplada en la descripción legal a lo que Beling llamó tipicidad".

Debe aclararse que sin el afán de incursionar en la discusión de la adecuada terminología del concepto de la conducta se atenderán algunas de las definiciones de ésta para mejor comprensión del tema con apoyo en los juristas de renombre, como: Fernando Castellanos Tena, Francisco Pavón Vasconcelos

y Celestino Porte Petit Candaudap.

• Conducta.- "Es el comportamiento humano voluntario positivo encaminado a un propósito" (5), o bien, "es un hacer voluntario o un no hacer voluntario (culpa)" (6); por lo que se contempla al delito para su comisión de la siguiente manera: A) Acción; B) Omisión, y puede darse en la forma de: B') Omisión Simple o de, B') Omisión Impropia o comisión por omisión.

Hecho lo anterior, abordemos el estudio de los elementos del tipo penal consagrados en el artículo 168 del Código Federal de Procedimientos Penales y 122 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, los cuales por su importancia se transcriben, para quedar de la siguiente manera:

TITULO QUINTO

Disposiciones comunes de la averiguación previa y
a la instrucción

CAPITULO I

Comprobación de los elementos del tipo penal y de la probable
responsabilidad del inculpaado

Artículo 168. El Ministerio Público acreditará los elementos del tipo penal del delito de que se trate y la probable responsabilidad del inculpaado, como base del ejercicio de la acción; y a la autoridad judicial, a su vez examinará si ambos requisitos están acreditados en autos. Dichos elementos son los siguientes:

- I. La existencia de la correspondiente acción u omisión y de la lesión o, en su caso, el peligro a que ha sido expuesto el bien jurídico protegido;
- II. La forma de intervención de los sujetos activos; y
- III. La realización dolosa o culposa de la acción u omisión.

(5) Castellanos Tena Fernando. Ob. Cit. Pág. 19

(6) Celestino Porte Petit Candaudap. Ob. Cit. Pág. 295.

Asimismo, se acreditarán, si el tipo lo requiere: a) las calidades del sujeto activo y del pasivo; b) el resultado y su atribuibilidad a la acción u omisión; c) el objeto material; d) los medios utilizados; e) las circunstancias de lugar, tiempo, modo y ocasión; f) los elementos normativos; g) los elementos subjetivos específicos y h) las demás circunstancias que la ley prevea.

Para resolver sobre la probable responsabilidad del inculpado, la autoridad deberá constatar si no existe acreditada en favor de aquél alguna causa de licitud y que obren datos suficientes para acreditar su probable culpabilidad.

Los elementos del tipo penal de que se trate y la probable responsabilidad se acreditará por cualquier medio probatorio que señale la ley".

Por su parte el Artículo 122 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal señala:

TITULO SEGUNDO

Diligencias de averiguación previa e instrucción

SECCION PRIMERA

Disposiciones comunes

CAPITULO I

Artículo 122. El Ministerio Público acreditará los elementos del tipo penal del delito de que se trate y la probable responsabilidad del inculpado, como base del ejercicio de la acción; y la autoridad judicial, a su vez, examinará si ambos requisitos están acreditados en autos. Dichos elementos son los siguientes:

- I.** La existencia de la correspondiente acción u omisión y de la lesión o, en su caso, el peligro a que ha sido expuesto el bien jurídico protegido;
- II.** La forma de intervención de los sujetos activos; y
- III.** La realización dolosa o culposa de la acción u omisión.

Asimismo se acreditarán, si el tipo lo requiere: a) las calidades del sujeto activo y del pasivo; b) el resultado y su atribuibilidad a la acción u omisión; c) el objeto material; d) los medios utilizados; e) las circunstancias del lugar, tiempo, modo y ocasión; f) los elementos normativos; g) los elementos subjetivos específicos y h) las demás circunstancias que la ley prevea.

Para resolver sobre la probable responsabilidad del inculpado, la autoridad deberá constatar si no existe en favor de aquél alguna causa de licitud y que obren datos suficientes para acreditar su probable culpabilidad.

Los elementos del tipo penal de que se trate y la probable responsabilidad se acreditará por cualquier medio probatorio que señale la ley".

Atendiendo al contenido de los preceptos legales invocados, procederé al análisis de los elementos del tipo en atención a la Responsabilidad Profesional Médica.

◊ **La acción** consiste en la no previsión de la lesión que podría ocasionar al bien jurídico protegido. (Comisión por omisión), violándose una norma imperativa.

◊ **La omisión**, es la acción esperada que el médico ha omitido realizar. Toda vez que no realiza la acción que de él se esperaba.

◊ **La forma de intervención de los sujetos activos**, la intervención de los médicos puede presentarse de dos formas: a) Por asistencia de urgencia y b) Con el consentimiento del paciente.

◊ **La realización dolosa o culposa**, tratándose de los delitos cometidos por los médicos, considero que el delito es culposo y que del resultado típicamente antijurídico que pudo y debió ser previsto por el médico que asiste y presta sus servicios en favor del paciente y que por negligencia, o impericia del agente, causa un efecto dañoso, de tal forma que al omitir conducirse con diligencia, es decir, que la culpa reside en la previsibilidad, dando origen a la consecuencia culpable de su proceder.

◊ **Por cuanto hace a la calidad del sujeto activo** se requiere ser Médico con Título y Cédula Profesional.

◊ **Por cuanto hace a la calidad del sujeto pasivo**, será el usuario de los servicios médicos, es decir cualquier persona que reciba la atención del médico..

◊ **En relación al resultado**, éste se presentará con las lesiones que se infieran al paciente, o bien, con la muerte que se provoque al mismo.

◊ **La atribuibilidad** se basa en la negligencia con la que se conduce el prestador de los servicios médicos, al no tomar las medidas preventivas necesarias que requiera el paciente.

◊ **El objeto material** se refiere a la persona y a la protección a la integridad o salud personal para que no se produzca alteración, o, cualquier otro daño que deje huella material en el cuerpo humano, cuando dichos daños son provocados por el prestador de los servicios médicos en forma equivocada.

◊ **Los medios utilizados por el médico** emanan de los conocimientos técnicos y científicos que deberá aplicar en sus pacientes atendiendo al padecimiento del usuario de los servicios médicos.

◊ **Por lo que hace a las circunstancias de lugar** se contemplará el consultorio, sala de cirugía, quirófano, o el lugar de los hechos (cuando se preste la atención médica en la vía pública); **la circunstancia de tiempo** se presenta en los casos de urgencia y en la asistencia con el consentimiento del paciente, **la circunstancia de ocasión** se presenta por las circunstancias del padecimiento, motivo por el cual requiere la atención especializada del médico.

◊ **Los elementos normativos** se encuentran determinados por el hecho de que el médico titulado, proporcione una atención médica **indebida** y como consecuencia de ésta se ocasione una lesión, o bien, se produzca la muerte del paciente.

◊ **Los elementos subjetivos específicos.**- Tomando en consideración que nos encontramos en el análisis de un delito culposo y no doloso, me basaré en la presunción de que el prestador de los servicios médicos actúa con el propósito de curar o aminorar el padecimiento del enfermo, deberá analizarse en forma individualizada la conducta desplegada por el médico responsable, con el propósito de determinar el verdadero sentido de su conducta e intención en el resultado producido.

◊ **Las demás circunstancias que la ley prevé**, en este aspecto pueden presentarse las causas de licitud, como el caso fortuito, en donde a pesar de la vigilancia y control del médico, y por razón de idiosincrasia se produce un evento letal.

De esta manera, el derecho penal mexicano exige que la materia de prohibición contemplada en sus normas deba ser precisa, es decir, no debe ser ambigua, de

tal suerte que el ciudadano y el propio juez conozcan con precisión la conducta prohibida; pues de no ser así se caerá en el abuso por parte de las autoridades, por lo que el prestador y el usuario de los servicios médicos no se someterán a lo dispuesto por la norma, sino al capricho de quien la aplica.

En este sentido, tratándose de los delitos culposos, eventos socialmente intolerables, cometidos por los prestadores de servicios médicos derivados de su imprudencia, falta de cuidado o previsión, será el Juez, a quien en cada caso en particular se le exigirá la investigación que lo ilustre y le permita conocer la verdad histórica de los hechos que se investiguen, observando cual era el límite del cuidado requerido por dicho profesionista de la medicina.

Abundando en este tema el jurista Orellana Wiarco señala: "el ideal de que la ley penal contenga únicamente "tipos cerrados" o de descripción precisa, debe ser meta del mejor sistema penal; sin embargo los llamados "tipos Abiertos" que requieren ser complementados por el juzgador subsisten en nuestro sistema, sobre todo en los delitos culposos en que el "deber de cuidado" o "el principio de confianza", debe ser apreciado por el juez mediante el criterio de la "posición de garante", es decir, se va a juzgar la situación personal del sujeto para poder responsabilizarlo del incumplimiento a "un deber de cuidado".(7)

Al respecto es por ello que deberá crearse un nuevo tipo penal que contemple la Responsabilidad Profesional del Médico, para quedar como sigue:

Artículo 228 Bis.- Comete el delito de Responsabilidad Profesional Médica, al que en su calidad de médico titulado proporcione atención médica, prescriba medicamentos o intervenga quirúrgicamente a un paciente, y que con motivo de ello incurra en negligencia, imprudencia o impericia, causando lesiones o la muerte al usuario de los servicios médicos.

Los médicos que incurran en los supuestos del párrafo anterior se les impondrá una sanción de 5 a 10 años de prisión y de 500 a 1000 días de salario mínimo general vigente como multa y suspensión en el ejercicio de la profesión de 5 a 10 años, o en forma definitiva en caso de reincidencia.

(7) Teoría del Delito. Sistema Causalista y Finalista. Ob. Cit. Pág. 101

En el caso del personal paramédico que incurra en la hipótesis del primer párrafo, se le impondrá sanción de las dos terceras partes de la pena correspondiente para el caso del médico, siempre y cuando esté debidamente acreditada la subordinación al profesional de la medicina. La regla de la suspensión del ejercicio de la profesión se hará tomando en consideración lo estipulado en el párrafo que antecede.

Siguiendo con ese mismo razonamiento, podemos hablar de la Responsabilidad Penal, teniendo como requisito previo a la Antijuridicidad, en donde el profesional de la medicina realiza la conducta delictiva prevista en los artículos 302 y 307 en relación con el 60, así como el 288 del Código Penal para el Distrito Federal y todos en relación con los artículos 7º fracción I, 8º, 9º párrafo segundo y 13 fracción III del mismo ordenamiento legal, consistente en haber producido el resultado típico que nos ocupa al no preverlo siendo previsible o que previó pensando en que no se produciría, lo que hizo sin estar amparado por alguna norma permisiva que tornase lícito su actuar y, por ende, su conducta resulta antijurídica, constituyendo de esta forma el injusto penal a estudio.

Lo anterior, pone de manifiesto que pueden darse en forma enunciativa más no limitativa las siguientes situaciones:

- a) La negligencia del prestador de los servicios médicos por su conducta omisiva; y
- b) La omisión de realizar en determinados casos, en donde en cuadro clínico del paciente lo requiere, el traslado hospitalario para la debida atención especializada.

En otro orden de ideas, no debe olvidarse que el ilícito se comete en el ejercicio de su actividad profesional, por lo que, éste tiene la responsabilidad de observar al extremo los cuidados en el pronóstico, evaluación y plan a seguir, según sea el padecimiento referido y corroborado por el médico tratante, tomando en consideración los bienes que están implicados y que pueden resultar afectados debido a una mala intervención o diagnóstico, por lo cual, se incurre en grave responsabilidad profesional.

Por otra parte, debe enfatizarse que la culpabilidad de los profesionales de la medicina, queda debidamente acreditada cuando además de los elementos de prueba que se desahoguen en el transcurso del proceso, se compruebe que él realizó la conducta antijurídica en un estado completamente imputable, toda vez que al momento de la realización de su conducta, tenía la capacidad de comprender el carácter antijurídico del hecho y de motivarse de acuerdo a esa comprensión, en virtud de que no exista constancia en las actuaciones de elementos que hagan presumible afirmar o insinuar que éste padeciese al momento de los hechos de algún trastorno mental permanente, o transitorio o desarrollo intelectual retardado que le impidiera dicha comprensión, y además su mayoría de edad.

De igual forma deberá quedar acreditado que el prestador de servicios médicos, ya en su calidad de inculpado, actuó con plena conciencia del carácter antijurídico del hecho, y que no existe prueba alguna que indique que el médico, al momento de los hechos se hallaba en una situación de error respecto de la antijuridicidad de su conducta (error de prohibición, directo o indirecto), que afectara su comprensión, cerciorándose de que el procesado se haya conducido de manera tal que no deje lugar a dudas, y que por lo tanto esté consciente de lo contraria que era su conducta con el orden jurídico establecido, al haber asumido la ejecución del evento delictivo que consumó.

Cabe señalar, que también deberá acreditarse, que el profesional de la medicina actuó con **plena libertad de autodeterminación**, ante la evidente ausencia de factores que indiquen que haya sido constreñido a actuar como lo hizo, violando de ésta forma la norma prohibitiva que subyace insita en el tipo penal cuando era exigible, porque debía y podía comportarse conforme dicha norma lo ordena.

A manera de conclusión, como en todo procedimiento penal, en el caso concreto, resulta procedente formular el correspondiente **juicio de reproche al prestador de servicios médicos que incurra en alguno de los supuestos de estudio.**

No debemos pasar por alto que el Representante Social (Ministerio Público), será el encargado de solicitar la "reparación del daño", condenando al profesionista médico a ésta en favor del sujeto pasivo, o de sus deudos, quienes resienten la pérdida funcional, emocional o mental, y en el peor de los casos,

la pérdida de la vida humana, debido a una mala valoración o atención médica, cuando ésta pudo ser atendida en forma debida y oportuna según lo establezca la deontología médica, razón por la cual deberá estarse a lo dispuesto por los artículos 30 al 39 del Código Penal para el Distrito Federal en Materia del Fuero Común y para toda la República en Materia Federal..

Por último diré que ha lugar a que se amoneste públicamente al prestador de servicios médicos, a efecto de que no incurra en la comisión de un nuevo delito, haciéndole saber las consecuencias del hecho que cometió, exhortándolo a la enmienda y conminándolo que en caso contrario se le considerará como un reincidente y ello será tomado en consideración al momento de apreciarle su grado de culpabilidad, así como para el otorgamiento de los beneficios o sustitutivos penales que la ley prevea.

Debemos estar conscientes de que el prestador de servicios profesionales médicos podrá argumentar que el ejercicio de su profesión es de interés público, por eso es conveniente crear la culpa profesional médica.

5.1. La Prueba Pericial

Resulta de gran importancia hacer mención de algunos significados que se le han dado a la palabra perito. Por lo que en ese orden de ideas, empezaremos con el autor Escriche, quien señala que los peritos son: "Los prácticos o versados en alguna ciencia, arte u oficio", por su parte el maestro Alsina refiere: "El perito es un técnico que auxilia al juez en la constatación de los hechos y en la determinación de sus causas y efectos, cuando media una posibilidad física o se requieren conocimientos especiales en la materia", el profesor Chioventa dice: "Los peritos son personas llamadas a exponer al juez no sólo sus observaciones materiales y sus impresiones personales acerca de los hechos observados, sino las inducciones que deben derivarse de los hechos observados o tenidos como existentes", Resemberg, cita: "Peritos son las personas que procuran al magistrado el conocimiento que le falta sobre normas jurídicas o máximas de experiencias o que en razón de su especial idoneidad deben facilitar la apreciación o el establecimiento de los hechos concretos del caso litigioso. La declaración sobre estos puntos se llama dictamen".

Por su parte el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, en su artículo 346, consagra: "Los peritos deben tener título en la ciencia o arte a que pertenezca el punto sobre que ha de oírse su parecer, si la profesión o el arte estuvieren legalmente reglamentados.

Si la profesión o el arte no estuvieren legalmente reglamentados, o estándolo no hubiere peritos en el lugar, podrán ser nombrados cualesquiera personas entendidas, aun cuando no tengan título".

El Código Federal de Procedimientos Penales, en su capítulo IV, artículo 220 y siguientes contemplan como medio de prueba la participación de peritos, pero no proporciona la definición de este personaje.

Sin embargo la Suprema Corte de Justicia se ha pronunciado de la siguiente manera:

"1962. Peritos.- Esencia de su función.- Siendo los peritos simples auxiliares del juez en la importantísima función de administrar justicia o meros consultores técnicos, como con todo acierto los llama el Código de Procedimientos Civiles italiano de 1940, la esencia de su función radica en la apreciación de las circunstancias de los hechos mismos y de ninguna manera en la decisión jurídica del caso de que se trata, ya que ésta es de la exclusiva competencia del juzgador, puesto que de no ser así se llegaría al absurdo de convertir a éste en un simple autómatas de aquéllos, con imperdonable abandono de su mencionada importantísima función y con notorio desacato de las disposiciones constitucionales relativas.

Amparo directo 5010/492°. Ignacio de Jesús. Febrero de 1952.
Unanimidad de 4 votos. 3° Sala. Suplemento 1956. pág. 354.
Semanao Judicial".

En general, la intervención del perito, tiene lugar, en nuestro sistema de enjuiciamiento desde el inicio de la averiguación previa; en otras condiciones el agente del Ministerio Público, no podría cumplir con la función de Policía Judicial.

Por la resolución de los problemas biológicos-humanos que están en relación con el derecho, el juez de la causa requiere forzosamente de la intervención de los médicos peritos, para la mejor interpretación en la ciencia médica-jurídica del hecho presumiblemente delictuoso que se investiga, creando una verdad que esté conforme a las reglas y circunstancias previamente establecidas, y que reproduzcan la verdad original, la cual estará por un docto experimentado.

Quiero hacer notar que para la impartición y procuración de justicia es indispensable contar con médicos peritos (que es el tema de estudio del presente capítulo), que refuercen, actualicen y perfeccionen sus conocimientos, mismos que deberán ser aplicados a las exigencias modernas de su especialidad. Lo anterior, se basa en que la Procuraduría General de la República y la Procuraduría General de Justicia, así como las Instituciones Públicas y Privadas, cuentan con un cuerpo de peritos, cuya finalidad es simplificar y facilitar a los jueces la valoración en relación a la participación de cada una de las actuaciones del prestador de servicios médicos que se vea involucrado en alguna controversia con motivo del desempeño de sus funciones; sin embargo, no debemos pasar por alto, que varios de los médicos de estas dependencias, únicamente cuentan con el título que los acredita como médicos cirujanos, hecho que por su propia naturaleza pone al perito médico en completo estado de incompetencia cuando se le requiere para la emisión de un dictamen en una especialidad de la rama médica.

Debemos tener en mente que los peritos médicos proporcionarán al juzgador los elementos de prueba y de verdad, es decir, que entenderemos por "prueba", el medio idóneo para descubrir la verdad histórica de los hechos que se investigan, y la "verdad" será la convicción fundamental del órgano jurisdiccional, esto es, que la investigación (integración), realizada por el Ministerio Público, en su carácter de Representante Social, así como la resolución que emita el juzgador, tendrá como único propósito el de emitir sentencia en donde conste la verdad científica y jurídica, y que como tal, se convierta por su naturaleza en una declaración jurídica y científica, en la que habrá de dictarse un Auto de Libertad, cuando la sentencia sea absolutoria, o bien, ejecución de la pena, si fue condenatoria.

En razón de lo expuesto, el perito deberá emitir su opinión de estudio e investigación con las siguientes características:

- Más completos;
- Metódicos;
- Descriptivos;
- Exhaustivos;
- Pormenorizados; y
- Fundamentalmente técnico-científicos

El dictamen pericial o peritaje médico especializado es el medio para adquirir y ofrecer conocimientos en la materia, pues se trata de una opinión calificada acerca de asuntos que se hayan fuera del alcance del hombre común y aún del perito en derecho (juzgado), asuntos que requieren de una valoración y comprobación de personal profesional, con capacidad técnica-científica y especializada.

El juez no requiere la intervención de un perito médico, para observar una lesión externa, lo requiere en cambio, para que le aclare y califique en su caso el grado de responsabilidad en que incurrió el prestador de servicios médicos en la atención que se le proporcionó al usuario de dichos servicios, y a mayor abundamiento, en el supuesto de un homicidio culposo, el Ministerio Público o el juzgador, pueden inspeccionar el lugar de los hechos, pero nunca podrán precisar por sí solos o diagnosticar la causa de la muerte, pues se necesita para ello, llevar a cabo la práctica de la necropsia, autopsia, tanatopsia o necrocirugía, actos que exigen conocimientos especializados.

Recordemos que para el juez, tratándose de la valoración de la responsabilidad médica, sus ojos, serán remplazados por la actividad de los peritos médicos. Por ello debemos enfatizar, que en la medida en que los jueces, fiscales y defensores, obtengan una sólida formación en medicina legal, los médicos peritos, se verán en la imperiosa necesidad de realizar con mayor celo su trabajo, porque sus informes, dictámenes y certificados serán solicitados, analizados y discutidos por médicos y abogados conocedores de la materia; quienes no aceptarán omisiones, ni mediocridades.

Es de vital importancia destacar que si el juez y el perito no tuvieron una sólida preparación o formación en las ciencias médica forense y ciencia médica,

respectivamente, en sus estudios de licenciatura, maestría y/o posgrado, no tendrán autoridad jurídica y mucho menos científica para desestimar un documento médico legal, pues desconoce inescrutablemente los casos y se estaría en presencia de una mala práctica del derecho por impericia del juzgador y del médico perito. Hechos que son lamentables y bochornosos para la impartición de justicia, y más aún que el juez se dejara sorprender por un perito sin conocimientos en la disciplina o especialidad.

No debemos pasar por alto que el perito médico goza de absoluta independencia técnica y científica para la emisión de su opinión, por lo que deberá sujetarse a los principios y procedimientos que le dicte su ciencia y en ningún momento deberá permitir que su opinión se vea influenciada por el representante común o el juez de la causa, ni de ninguna otra persona, por lo que será plenamente responsable de la opinión que emita y par ello es necesario y fundamental que dichos auxiliares en la administración o procuración de la justicia cuenten y acrediten estar completos en conocimientos de calidad y de exigencia científica, y sólo hasta entonces la sociedad mexicana recuperará la confianza en los licenciados en derecho y en la comunidad médica; teniendo la plena convicción de que existen profesionistas que le proporcionarán una verdadera y tan ansiada seguridad social y jurídica.

En razón de lo expuesto en el párrafo que antecede; no comparto el comentario del autor Colín Sánchez cuando señala: "los peritos deben emitir su dictamen conforme a su leal saber y entender". Este proceder es inaceptable, deberá exigirse que el dictamen de los peritos no se base en tal sólo el leal y saber entender, sino en lo que el conocimiento técnico y científico señalado por la Deontología Médica para el caso concreto, pues no se trata y mucho menos se les requiere para que emitan una opinión muy personal, en razón de que el dictamen, en todo y por todo, debe ser consecuencia del análisis y del saber de la ciencia, técnica o arte en que se requiera al perito.

5.2 La Ley General De Salud.

La Ley General de Salud en su artículo 1º, señala que este ordenamiento tiene la finalidad de garantizar el derecho a la salud para todos y cada uno de los ciudadanos residentes en este país, con apoyo en lo dispuesto por el artículo 4º de nuestra Ley Suprema.

Por su parte el artículo 2º consagra: "El derecho a la protección de la salud, tiene las siguientes finalidades:

I.El bienestar físico y mental del hombre para contribuir al ejercicio pleno de sus capacidades;

II.La prolongación y el mejoramiento de la calidad de vida humana;

III.La protección y el acrecentamiento de los valores que coadyuvan a la creación, conservación y disfrute de condiciones de salud que contribuyan al desarrollo social;

IV.La extensión de actividades solidarias y responsables de la población en la preservación, conservación, mejoramiento y restauración de la salud;

V.El disfrute de servicios de salud y la asistencia social que satisfagan eficaz y oportunamente las necesidades de la población;

VI.El conocimiento para el adecuado aprovechamiento y utilización de los servicios de salud, y

VII.El desarrollo de la enseñanza y la investigación científica y tecnológica para la salud.

Este ordenamiento reconoce como autoridades sanitarias, en primer término al Presidente de la República, al Consejo de Salubridad General, a la Secretaría de Salud, y a los Gobiernos del Distrito Federal.

A continuación hablaremos de los propósitos que tiene trazados el Sistema Nacional de Salud, mismos que se detallan en cada uno de sus artículos, tales como:

"Artículo 6º.-...

I.-Proporcionar servicios a toda la población y mejorar la calidad de los mismos, atendiendo a los problemas sanitarios prioritarios y a los factores que condicionen y causen daños a la salud, con especial interés en las acciones preventivas;

II.-Contribuir al desarrollo demográfico armónico del país;

III.-Colaborar al bienestar social de la población mediante servicios de asistencia social, principalmente a menores en estado de abandono, ancianos desamparados y minusválidos, para fomentar su bienestar y propiciar su incorporación a una vida equilibrada en lo económico y social;

IV.-Dar impulso al desarrollo de la familia y de la comunidad, así como a la

integración social y al crecimiento físico y mental de la niñez;

V.-Apoyar al mejoramiento de las condiciones del medio ambiente que propicien el desarrollo satisfactorio de la vida;

VI.-Impulsar un sistema racional de administración y desarrollo de los recursos humanos para mejorar la salud;

VII.-Coadyuvar a la modificación de los patrones culturales que determinen hábitos, costumbres y actitudes relacionados con la salud y con el uso de los servicios que presten para su protección, y

VIII.-Promover un sistema de fomento sanitario que coadyuve al desarrollo de productos y servicios que no sean nocivos para la salud".

La ley que nos ocupa en su capítulo III (Prestadores de Servicios de la Salud), artículo 34 describe a los servicios de la salud, atendiendo los prestadores de los mismos, por lo que contempla a los Servicios Públicos, a la población en general, servicios a derechohabientes de instituciones públicas de seguridad social o los que con sus propios recursos, o por encargo de el Poder Ejecutivo Federal, presten en las mismas instituciones a otros grupos de usuarios; en servicios sociales y privados, sea cual fuere la forma en que se contraten, y otros que se presten de conformidad con lo que establezca la autoridad sanitaria.

El lector podrá apreciar que lo transcrito, no es otra cosa que el juramento hipocrático, es decir, la fundición del espíritu de ética, profesionalismo; en donde el prestador de servicios profesionales conciba en forma inherente la finalidad y propósitos de la medicina, y como es el hecho de brindarse a la comunidad sin el sentido de prepotencia y aire de dioses. Con lo que estoy seguro, el profesionista y su enfermo, obtendrá excelentes resultados.

Esta ley es el manual de procedimientos de la persona que ha decidido consagrar su vida a la gran tarea de la ciencia médica, la cual espera de éste máximo interés, esfuerzo, dedicación, amor, sencillez, entrega, y sobre todo respeto, a la universidad que lo formó y a la cual representa en cada uno de sus actos, a la ciencia médica, a la comunidad y al usuario de los servicios médicos.

**ESTA TESIS NO DEBE
CALIR DE LA BIBLIOTECA**

CAPITULO SEXTO

6. La Responsabilidad Médica y la Comisión Nacional de Arbitraje Médico (CONAMED).

Antes de entrar de fondo al estudio de este capítulo, precisaré que la Comisión Nacional de Arbitraje Médico (CONAMED), es un órgano desconcentrado de la Secretaría de Salud, la cual fue creada mediante un decreto presidencial publicado en el Diario Oficial de la Federación el 3 de junio de 1996, cuyo objeto, en términos del artículo 2º del citado ordenamiento legal, es contribuir a resolver los conflictos suscitados entre los usuarios de los servicios médicos y los prestadores de dichos servicios, por lo que en atención a la relevancia del decreto en comento, se transcribirá en forma íntegra.

"SECRETARIA DE SALUD

Decreto por el que se crea la Comisión Nacional de Arbitraje Médico.

Al margen un sello con el Escudo Nacional, que dice: Estados Unidos Mexicanos.- Presidencia de la República.

ERNESTO ZEDILLO PONCE DE LEÓN, Presidente de los Estados Unidos Mexicanos, en ejercicio de la facultad que me confiere la fracción I del artículo 89 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y con fundamento en los artículos 2º, 17, 31, 37 y 39 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal y 2º, 3º, 13 inciso A), 23,34,40,45,48,54,58 y 416 al 425 de la Ley General de Salud, y

CONSIDERANDO

Que el Plan Nacional de Desarrollo 1955-2000 plantea el mejorar la calidad de los servicios médicos a través de la reestructuración de las instituciones, así como atender las legítimas demandas de los usuarios para que los servicios operen con mayor calidad y eficiencia.

Que los mexicanos reciben servicios médicos en los que participan instituciones públicas y privadas, así como profesionales de la salud que ejercen libremente su actividad, con el objeto común de proteger y restaurar la salud de los habitantes del país;

Que en las actuales circunstancias resulta necesario que la población cuente con mecanismos que, sin perjuicio de la actuación de las instancias jurisdiccionales en la solución de conflictos, contribuyan a tutelar el derecho a la protección de la salud, así como a mejorar la calidad en la prestación de los servicios médicos;

Que para lograr tal objetivo, es pertinente contar con un órgano al cual puedan acudir los usuarios y prestadores de servicios médicos para dilucidar, en forma amigable y de buena fe, posibles conflictos derivados de la prestación de dichos servicios, con lo cual se contribuirá a evitar grandes cargas de trabajo para los órganos jurisdiccionales, sin substituirlos;

Que de igual manera, es indispensable que esa instancia especializada, garantice a los usuarios y prestadores de servicios médicos, la imparcialidad en el análisis, dictamen y resolución en las controversias que conozca, y

Que la creación de un órgano administrativo con autonomía técnica para recibir quejas, investigar las presuntas irregularidades en la prestación de servicios médicos y emitir sus opiniones, acuerdos y laudos, responde a los legítimos reclamos de los actores de la relación que genera la prestación de servicios médicos, he tenido a bien expedir el siguiente

DECRETO POR EL CUAL SE CREA LA COMISIÓN NACIONAL DE ARBITRAJE MEDICO

Artículo 1º.- Se crea la Comisión Nacional de Arbitraje Médico como un órgano desconcentrado de la Secretaría de Salud, con plena autonomía técnica para emitir sus opiniones, acuerdos y laudos.

Artículo 2º.- La Comisión Nacional de Arbitraje Médico tendrá por objeto contribuir a resolver los conflictos suscitados entre los usuarios de los servicios médicos y los prestadores de dichos servicios.

Artículo 3º.- En términos del Título Tercero de la Ley General de Salud, se consideran prestadores de servicios médicos, las instituciones de salud de carácter público, privado o social, así como los profesionales, técnicos y auxiliares que ejerzan libremente cualquier actividad relacionada con la práctica médica. Los usuarios de un servicio médico son las personas que solicitan, requieren y obtienen dichos servicios médicos para proteger, promover y restaurar su salud física o mental.

Artículo 4º.- La Comisión Nacional tendrá las siguientes atribuciones:

I.Brindar asesoría e información a los usuarios y prestadores de servicios médicos sobre sus derechos y obligaciones;

II.Recibir, investigar y atender las quejas que presenten los usuarios de servicios médicos, por la posible irregularidad en la prestación o negativa de prestación de servicios a que se refiere el artículo 3º de este Decreto.

III.Recibir toda la información y pruebas que aporten los prestadores de servicios médicos y los usuarios, en relación con las quejas planteadas y, en su caso, requerir aquéllas otras que sean necesarias para dilucidar tales quejas, así como practicar las diligencias que correspondan;

IV.Intervenir en amigable composición para conciliar conflictos derivados de la prestación de servicios derivados de la prestación de servicios médicos por alguna de las causas que se mencionan:

a)Probables actos u omisiones derivadas de la prestación del servicio

b)Probables casos de negligencia con consecuencia sobre la salud del usuario,
y

c) Aquéllas que sean acordadas por el Consejo.

V. Fungir como árbitro y pronunciar los laudos que correspondan cuando las partes se sometan expresamente al arbitraje;

VI. Emitir opiniones sobre las quejas de que conozca, así como intervenir de oficio en cualquier otra cuestión que considere de interés general en la esfera de su competencia;

VII. Hacer del conocimiento del órgano de control competente, de la negativa expresa o tácita de un servidor público de proporcionar la información que le hubiere solicitado la Comisión Nacional, en ejercicio de sus atribuciones;

VIII. Hacer del conocimiento de las autoridades competentes, y de los colegios, academias, asociaciones y consejos de médicos, así como de los comités de ética u otros similares, la negativa expresa o tácita de los prestadores de servicios, de proporcionar la información que le hubiere solicitado la Comisión Nacional. Asimismo, informar del incumplimiento por parte de los citados prestadores de servicios, de sus resoluciones, de cualquier irregularidad que se detecte y de hechos que, en su caso, pudieran llegar a constituir la comisión de algún ilícito;

IX. Elaborar los dictámenes o peritajes médicos que le sean solicitados por las autoridades encargadas de la procuración e impartición de justicia;

XI. Convenir con instituciones, organismos y organizaciones públicas y privadas, acciones de coordinación y concertación que le permitan cumplir con sus funciones;

XII. Asesorar a los gobiernos de las entidades federativas para la constitución de las instituciones análogas a la Comisión Nacional;

XIII. Orientar a los usuarios sobre las instancias competentes para resolver los conflictos derivados de servicios médicos prestados por quienes carecen de título o cédula profesional, y

XIV. Las demás que determinen otras disposiciones aplicables.

Artículo 5º.- Para el cumplimiento de sus funciones, la Comisión Nacional contendrá:

I. Un Consejo;

II. Un Comisionado;

III. Dos Subcomisionados, y

IV. Las Unidades Administrativas que determine su Reglamento Interno.

Artículo 6°.- El Consejo se integrará por diez Consejeros y por el Comisionado, quien lo presidirá.

Los consejeros serán designados por el Titular del Ejecutivo Federal. La designación recaerá en distinguidas personalidades de la sociedad civil de reconocida trayectoria profesional. Los presidentes en turno de las Academias Nacional de Medicina y Mexicana de Cirugía serán invitados a participar como Consejeros.

El cargo de Consejero será honorífico y durará cuatro años, a excepción de los presidentes de las academias mencionadas, quienes estarán sujetos al tiempo que duren en el encargo. Los demás Consejeros no podrán ser confirmados para el período siguiente.

Artículo 7°.- El Consejo sesionará por lo menos una vez cada tres meses; las decisiones se tomarán por mayoría de votos y en caso de empate, el Comisionado tendrá voto de calidad.

Artículo 8°.- Corresponde al Consejo:

- I. Establecer las políticas generales a que deba sujetarse el órgano;
- II. Aprobar y expedir el Reglamento Interno y las demás disposiciones que regulen a la Comisión Nacional;
- III. Aprobar y expedir el reglamento de procedimientos para la atención de las quejas, observando las disposiciones jurídicas aplicables a los mismos;
- IV. Conocer de los asuntos que someta a su consideración el Comisionado;
- V. Nombrar y, en su caso, remover a propuesta del Comisionado a los Subcomisionados;
- VI. Analizar y, en su caso, aprobar el informe que el Comisionado presentará anualmente al Titular del Ejecutivo Federal;
- VII. Evaluar periódicamente el funcionamiento de la Comisión Nacional y formular las recomendaciones correspondientes al desempeño y resultados que obtenga, y
- VIII. Las demás que le confieran otras disposiciones aplicables.

Artículo 9°.- El Comisionado será nombrado por el Presidente de la República.

Artículo 10°.- Para ser nombrado Comisionado se requiere:

- I. Ser ciudadano mexicano en pleno ejercicio de su (sic) derechos políticos y civiles;**
- II. Tener cuando menos treinta y cinco años cumplidos el día de la designación, y;**
- III. Haberse distinguido por su probidad, competencia y antecedentes profesionales en el ejercicio de las actividades que se vinculen a las atribuciones de la Comisión Nacional.**

Los subcomisionados deberán cumplir los requisitos establecidos en las fracciones anteriores y tendrán las funciones que les otorgue el Reglamento Interno.

Artículo 11°.- Son facultades y obligaciones del Comisionado:

- I. Ejercer la representación de la Comisión Nacional;**
- II. Someter a consideración del Consejo las designaciones de los Subcomisionados, así como nombrar y remover al demás personal de la Comisión Nacional;**
- III. Conducir el funcionamiento del órgano, vigilando el cumplimiento de sus objetivos y programas;**
- IV. Establecer de conformidad con el Reglamento Interno las unidades de servicio técnicas, de apoyo y asesoría necesarias para el desarrollo de las funciones de la Comisión Nacional;**
- V. Celebrar toda clase de actos jurídicos que permitan el cumplimiento del objeto de la Comisión Nacional;**
- VI. Ejecutar los acuerdos emitidos por el Consejo;**
- VII. Informar anualmente al Titular del Ejecutivo Federal sobre las actividades de la Comisión Nacional, procurando que este informe sea difundido ampliamente entre la sociedad;**
- VIII. Someter a la aprobación del Consejo el Reglamento Interno, el reglamento de procedimientos y demás disposiciones internas que regulen a la Comisión Nacional;**
- IX. Solicitar todo tipo de información a los usuarios y prestadores de servicios médicos y realizar las investigaciones pertinentes, a efecto de cumplir cabalmente con las atribuciones del órgano;**

X.Llevar a cabo los procedimientos de conciliación y arbitraje a que se refieren las fracciones IV y V del artículo 4° de este Decreto y de conformidad con el reglamento que al efecto expida el Consejo;

XI.Emitir los acuerdos, laudos y opiniones en asuntos de la competencia de la Comisión;

XII.Vigilar el cumplimiento de las resoluciones, así como de los convenios que se deriven de los procedimientos de conciliación y arbitraje respectivos;

XIII.Establecer los mecanismos de difusión que permitan a los usuarios y prestadores de servicios médicos y a la sociedad en su conjunto, conocer sus derechos y obligaciones en materia de salud así como las funciones de la Comisión Nacional, y

XIV.Las demás que establezcan otras disposiciones aplicables.

Artículo 12°.- La vigilancia de la Comisión Nacional estará a cargo del Delegado designado a la Secretaría de Salud, por la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo, quien ejercerá las funciones que establecen las leyes aplicables. El control interno de la Comisión Nacional estará a cargo de una Contraloría Interna que tendrá las facultades que establezca el Reglamento Interno, sin perjuicio de las que en los términos de las disposiciones legales aplicables le competen a la Contraloría Interna de la Secretaría de Salud.

Artículo 13°.- La formulación de quejas así como los procedimientos que se sigan ante la Comisión Nacional no afectarán el ejercicio de otros derechos o medios de defensa de los que dispongan los usuarios o prestadores de servicios conforme a la ley.

Artículo 14°.- La Comisión Nacional remitirá a la Comisión Nacional de Derechos Humanos la documentación y los informes que le solicite esta última, a fin de que atienda las quejas de su competencia.

TRANSITORIOS

PRIMERO.- El presente Decreto entrará en vigor el día siguiente de su publicación en el Diario Oficial de la Federación.

SEGUNDO.- El consejo deberá integrarse dentro de los 30 días hábiles posteriores a la fecha de entrada en vigor de este Decreto.

TERCERO.- Para los efectos del artículo 6° del presente Ordenamiento, por

única ocasión, los Consejeros se designarán de la siguiente manera: dos por un año; dos por dos años; dos por tres años y dos por cuatro años, con excepción de los Presidentes de las Academias Nacional de Medicina y Mexicana de Cirugía.

CUATRO.- La Comisión Nacional de Arbitraje Médico no conocerá de las quejas o inconformidades presentadas ante la Comisión Nacional de Derechos Humanos del Distrito Federal o de las Entidades Federativas, que ya hubiesen sido resueltas por las mismas a la entrada en vigor del presente Decreto.

QUINTO.- El Reglamento Interno a que se refiere este Decreto, deberá ser publicado en el Diario -oficial de la Federación en un término no mayor de 60 días hábiles posteriores a la fecha de entrada en vigor del presente Decreto.

Dado en la Residencia del Poder Ejecutivo Federal, en la Ciudad de México, Distrito Federal, a los treinta y un días del mes de mayo de mil novecientos noventa y seis.- Ernesto Zedillo Ponce de León.- Rúbrica.- El Secretario de Hacienda y Crédito Público, Guillermo Ortiz Martínez.- Rúbrica.- El Secretario de Contraloría y Desarrollo Administrativo, Arsenio Farrell Cubillas.- Rúbrica.- El Secretario de Salud, Juan Ramón de la Fuente Ramírez.

Antes de hacer la transcripción del Reglamento Interno de la Comisión Nacional de Arbitraje Médico, es prudente hacer los siguientes comentarios, sobre el Decreto que se ha transcrito.

Debe tomarse en consideración que en el Considerando del Decreto que nos ocupa, se reconoce en forma por demás expresa por parte del titular del Ejecutivo Federal, la urgencias de mejorar la calidad de los servicios médicos, así como la importancia de solucionar las legítimas demandas de los usuarios de dichos servicios, en aras de una atención de calidad y eficacia.

En otro orden de ideas, también se hace alusión, de que uno de los motivos por los cuales se crea la Comisión Nacional de Arbitraje Médico, es con la finalidad de disminuir las cargas de trabajo de los órganos jurisdiccionales, lo cual es incorrecto porque los usuarios de los servicios médicos y los prestadores de dichos servicios no esperan que la CONAMED, sea una dependencia equilibradora de las cargas de trabajo existentes con los órganos jurisdiccionales; sino, se requiere una verdadera dependencia con autonomía

técnica capaz de afrontar un problema de trascendental importancia, como lo es el de la Responsabilidad Profesional del Médico, cuando obviamente éste incurre en alguna falta derivada de la negligencia, impericia, etc.

No debemos pasar por alto que después de que el usuario de los servicios médicos interpone su queja ante la Honorable Comisión Nacional de Arbitraje Médico y no logra llegar a una "amigable composición" con el prestador de dichos servicios, en un 90% de estos casos, el primero de éstos, interpone una demanda de carácter civil (Responsabilidad Objetiva, a través de un juicio denominado: Ordinario Civil), o a través de una denuncia de hechos, haciendo del conocimiento de la Representación Social la existencia de un delito de homicidio o lesiones, entre otros probables ilícitos cometidos por los prestadores de servicios médicos. Argumentos con los cuales se desprende que la Comisión Nacional, no quita cargas de trabajo a los órganos jurisdiccionales, y tampoco brinda al usuario de los servicios médicos una respuesta satisfactoria a su queja en la forma que éste espera, es decir, brindando una verdadera solución a su problema.

En atención a la importancia y trascendencia sobre los criterios por los cuales se crea la CONAMED, me permitiré transcribir en forma íntegra el Reglamento Interno de la Comisión.

"Reglamento Interno de la Comisión Nacional de Arbitraje Médico

CAPITULO PRIMERO GENERALIDADES

ARTICULO 1.- El presente ordenamiento tiene por objeto regular la estructura, organización, y facultades de la Comisión Nacional de Arbitraje Médico, órgano desconcentrado de la Secretaría de Salud, cuyo objeto es contribuir a resolver los conflictos suscitados entre los usuarios de los servicios médicos y los prestadores de dichos servicios, conforme a las disposiciones de su Decreto de Creación.

ARTICULO 2.- Para los efectos de este Reglamento, se entiende por:

I.Secretaría: Secretaría de Salud.

II.Decreto: Decreto de Creación de la Comisión Nacional de Arbitraje Médico, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 3 de junio de 1996.

III.Comisión: Comisión Nacional de Arbitraje Médico.

ARTICULO 3.- Son atribuciones de la Comisión las que expresamente señala el artículo cuarto de su Decreto.

CAPITULO SEGUNDO

DE LA ORGANIZACIÓN Y ESTRUCTURA DE LA COMISIÓN

ARTICULO 4.- Para el desarrollo y cumplimiento de las funciones y atribuciones que corresponden a la Comisión, ésta contará en términos de su Decreto, con los siguientes órganos de decisión y administración:

I.Un consejo.

II.Un comisionado.

III.Dos subcomisionados.

IV.Las direcciones generales y unidades administrativas que se precisan en el presente ordenamiento.

ARTICULO 5.- Para el despacho de los asuntos que corresponden de manera directa al Comisionado, éste contará con el apoyo de las siguientes unidades administrativas:

I.Dirección General de Asuntos Sectoriales;

II.Dirección de Comunicación Social;

III.Dirección de Contraloría Interna; y

IV.Las demás que se autoricen en los términos de la normativa aplicable.

ARTICULO 6.- Para el cumplimiento de las funciones encomendadas al Subcomisionado "A" éste contará con las siguientes unidades administrativas:

- I. Dirección General de Orientación y Quejas;
- II. Dirección General de Conciliación;
- III. Dirección General de Arbitraje; y
- IV. Dirección General de Coordinación Regional.

ARTICULO 7.- Para el cumplimiento de las funciones encomendadas al Subcomisionado "B" éste contará con las siguientes unidades administrativas:

- I. Dirección General de Compilación y Seguimiento;
- II. Dirección General de Investigación y Métodos; y
- III. Dirección General de Administración.

CAPITULO TERCERO DEL CONSEJO DE LA COMISIÓN

ARTICULO 8.- El Consejo es el órgano supremo de autoridad de la Comisión, cuyo objetivo primordial es conducir la política que deba regir en ésta, para el adecuado desarrollo de las atribuciones encomendadas.

ARTICULO 9.- El Consejo estará integrado, en los términos que establece el artículo 6º. del Decreto de la Comisión, por el Comisionado, quien lo presidirá, más diez consejeros que serán nombrados conforme al procedimiento señalado en el dispositivo invocado. Su cargo será honorífico y durará 4 años a excepción de los presidentes de las Academias, Nacional de Medicina y Mexicana de Cirugía, cuya permanencia estará sujeta al tiempo que duren en su encargo al frente de dichas agrupaciones.

ARTICULO 10.- De conformidad con lo dispuesto por el artículo 7º del Decreto, el Consejo sesionará, en forma ordinaria, cuando menos cada tres meses; las decisiones se tomarán por mayoría de votos y, en caso de empate, su Presidente tendrá voto de calidad.

ARTICULO 11.- El Consejo sesionará en forma extraordinaria, a convocatoria de su Presidente, o a iniciativa de cuando menos tres de sus Consejeros, de existir razones de importancia para ello.

ARTICULO 12.- En las ausencias del Comisionado, la Presidencia del Consejo recaerá en el consejo que para tal efecto designe el propio Consejo, quien fungirá como suplente para todos los efectos legales a que haya lugar.

ARTICULO 13.- Los servidores públicos de la comisión podrán asistir a las sesiones del Consejo con voz pero sin voto, cuando así sea acordado por dicho cuerpo colegiado, a fin de que proporcionen o rindan los informes que requiera para la mejor resolución de los asuntos de su competencia.

ARTICULO 14.- Para el debido cumplimiento de las atribuciones que establece el artículo 8º. fracción I del Decreto de la Comisión, corresponde al Consejo, el ejercicio de las siguientes facultades:

I. Establecer los lineamientos y políticas de naturaleza administrativa que deberán regir la operación de la Comisión.

II. Revisar y, en su caso, aprobar los programas operativos a que se sujetará la Comisión.

III. Aprobar el proyecto de presupuesto anual de la Comisión, sujetándose a las disposiciones establecidas al respecto por la Ley de Presupuesto. Contabilidad y Gasto Público Federal.

IV. Aprobar anualmente, previa opinión de los delegados de la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo y del Autor Externo, los estados financieros anuales de la Comisión.

V. Emitir opiniones sobre los asuntos que se someta a su consideración el Comisionado, cuando no estén previstos en este Reglamento u otros ordenamientos que rijan la operación de la Comisión.

VI. Conocer del avance de los programas que semestralmente le presente el Comisionado.

VII. Aprobar las propuestas de modificación a la estructura orgánica de la Comisión.

VIII. Las demás que le confieran otras disposiciones aplicables.

ARTICULO 15.- Para el adecuado desarrollo de las sesiones del Consejo, habrá una Secretaría Técnica que estará a cargo del Subcomisionado "B", quien podrá

auxiliarse de un Prosecretario en las funciones propias de este encargo. El Prosecretario será designado por el Consejo, a propuesta del Subcomisionado "B", de entre los servidores públicos de alguna de las direcciones generales de su adscripción.

ARTICULO 16.- Cuando este ordenamiento, o el Reglamento de Procedimientos para la Atención de Quejas, no establezcan lineamientos sobre situaciones que sean presentadas a la Comisión, el Consejo las resolverá y sus declaraciones podrán ser tomadas en consideración para subsecuentes situaciones similares.

ARTICULO 17.- Son facultades del Presidente del Consejo:

- I. Convocar a los consejeros a sesiones ordinarias y extraordinarias;
- II. Conducir las sesiones del Consejo;
- III. Informar al Consejo del avance en la resolución de los acuerdos adoptados;
- IV. Presentar al Consejo los asuntos que deberán desahogarse en cada sesión, así como la información y documentación necesaria y suficiente para la adecuada toma de decisiones;
- V. Suscribir las actuaciones del Consejo; y
- VI. Las demás que le confieran otras disposiciones aplicables.

ARTICULO 18.- Corresponde a los Consejeros:

- I. Asistir a las sesiones a que sean convocados y manifestarse libremente sobre los asuntos planteados;
- II. Votar los asuntos que se discutan en el Consejo, a efecto de establecer los acuerdos del caso;
- III. Expresar su voto particular cuando disientan sobre los acuerdos adoptados por mayoría de sus miembros;
- IV. Suscribir las actas en las que confieran otras disposiciones aplicables.

ARTICULO 19.- Son facultades del Secretario Técnico del Consejo:

- I. Llevar el registro de los nombramientos de los Consejeros;
- II. Convocar, por instrucciones del Presidente del Consejo, con cuando menos

cinco días hábiles de anticipación, las sesiones ordinarias y las extraordinarias, con cuando menos veinticuatro horas de antelación;

III. Remitir junto con la convocatoria, a los Consejeros y, en su caso, a los servidores públicos que habrán de asistir a las sesiones, la documentación necesaria para su buen desarrollo;

IV. Llevar el libro de actas del Consejo, en las que deberán asentarse las intervenciones de los presentes en cada sesión, así como los acuerdos que se hayan tomado;

V. Dar seguimiento a los acuerdos emanados del Consejo;

VI. Mantener el archivo del Consejo; y

VII. Las demás que le confieran otras disposiciones aplicables.

CAPITULO CUARTO DEL TITULAR DE LA COMISIÓN

ARTICULO 20.- Corresponde originariamente al Comisionado la representación de la Comisión, así como también el trámite y resolución de todos los asuntos que sean competencia de ésta. Para tales efectos, ejercerá todas las facultades que resulten necesarias, en términos de lo que expresamente señala el artículo 11 del Decreto de la Comisión, pudiendo delegar la representación en los servidores públicos que determine, sin detrimento de su ejercicio directo.

ARTICULO 21.- Para el debido cumplimiento de las atribuciones que establece el artículo 11 del Decreto de la Comisión, corresponde al Comisionado, el ejercicio de las siguientes facultades:

I. Determinar, dirigir y controlar la política de la Comisión, con sujeción a los lineamientos que emita el Consejo, de conformidad con la normativa que al efecto sea aplicable, así como en congruencia con los objetivos, estrategias y prioridades que establezca, en la materia objeto de la Comisión, el Plan Nacional de Desarrollo y los programas sectoriales que con la misma se vinculen;

II. Someter al acuerdo del Consejo de la Comisión, los asuntos competencia de éste;

III. Aprobar, con la participación que le corresponda al Consejo, la organización

y funcionamiento de la Comisión, así como también adscribir las direcciones generales y demás unidades administrativas previstas en el presente ordenamiento, conforme a las autorizaciones que al respecto emitan las dependencias globalizadoras;

IV. Informar anualmente al Titular del Ejecutivo Federal, sobre las actividades de la Comisión, procurando que este informe sea difundido ampliamente entre la sociedad;

V. Autorizar el contenido del órgano oficial de difusión de la Comisión, que de manera trimestral dará a conocer las actividades desarrolladas en el cumplimiento de su objeto;

VI. Expedir el Manual General de Organización de la Comisión, que deberá publicarse en el órgano oficial de difusión de la misma, así como también aquellos manuales de organización; procedimientos y otros, necesarios para el mejor funcionamiento de la Institución;

VII. Autorizar, con la participación que le corresponda al Consejo, el nombramiento de los titulares de las unidades administrativas adscritas a los Subcomisionados y demás personal profesional y de apoyo técnico y administrativo, así como ordenar la expedición de sus nombramientos y resolver sobre la remoción de los mismos;

VIII. Acordar con los Subcomisionados los asuntos de sus respectivas competencias;

IX. Supervisar el ejercicio de las atribuciones de los titulares de las unidades administrativas bajo su dependencia directa;

X. Designar a los representantes de la Comisión en otras instancias, tales como consejos, órganos de gobierno, instituciones y, en general, en aquellas entidades públicas y privadas que inviten a la Comisión a participar;

XI. Someter a consideración del Consejo, el Reglamento Interno así como el de Procedimientos para la Atención de Quejas;

XII. Disponer y autorizar la emisión de los acuerdos, laudos y opiniones en asuntos de la competencia de la Comisión;

XIII. Someter al seno del Consejo el programa presupuesto anual de la Comisión y verificar su correcta y oportuna ejecución; y

XIV. Las demás que con tal carácter le correspondan como Titular de la Comisión en los términos de las disposiciones normativas aplicables.

ARTICULO 22.- Durante las ausencias temporales del Comisionado, sus funciones serán cubiertas por el Subcomisionado "A", y de encontrarse también ausente, lo serán por el Subcomisionado "B".

CAPITULO QUINTO

DE LAS UNIDADES ADMINISTRATIVAS DE APOYO DEL COMISIONADO

ARTICULO 23.- Corresponde a la Dirección General de Asuntos Sectoriales el despacho de los siguientes asuntos:

I.Llevar a cabo los mecanismos de coordinación entre la Comisión y las instituciones públicas o privadas de salud, para el cumplimiento del objetivo de la Comisión;

II.Llevar a cabo los mecanismos de coordinación entre la Comisión y las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal, cuyas funciones se vinculen con la Comisión;

III.Llevar a cabo los mecanismos y estrategias de relación, con Academias y Colegios de profesionales de la medicina y disciplinas vinculadas al objeto de la Comisión, instancias procuradoras de justicia, defensoras de derechos humanos, instituciones educativas y demás agrupaciones de cualquier naturaleza, que sean de interés para el cumplimiento del objeto de la Comisión;

IV.Llevar a cabo los mecanismos de coordinación con los gobiernos de las entidades federativas para el cumplimiento de su objeto;

V.Vigilar el cumplimiento de los convenios, acuerdos o bases de coordinación y colaboración que suscriba la Comisión; y

VI.Las demás que le señale el Comisionado, necesarias para el mejor cumplimiento de sus funciones.

ARTICULO 24.- La Dirección de Comunicación Social tendrá las siguientes funciones:

I.Auxiliar al Comisionado en la conducción de las políticas de comunicación social y divulgación de la Comisión y su relación con los medios de información;

II. Instrumentar y desarrollar programas integrales de comunicación social para dar a conocer a la opinión pública los objetivos y programas de la Comisión y su avance, debiendo apegarse a las disposiciones que en la materia emita la Secretaría de Gobernación;

III. Proponer y desarrollar programas y procedimientos de comunicación social para apoyar el funcionamiento de la Comisión;

IV. Fomentar, desarrollar y producir programas para difundir las actividades que lleve a cabo la Comisión, con la participación que corresponda a la Dirección General de Compilación y Seguimiento;

V. Compilar, analizar y evaluar la información que sobre la Comisión difundan los medios masivos de comunicación;

VI. Coordinar el programa de difusión de la Comisión en materia de comunicación social;

VII. Integrar y mantener actualizada la filmoteca y videoteca y proporcionar a las unidades administrativas de la Comisión, el material que le soliciten para el desarrollo de programas o consulta;

VIII. Conocer, evaluar y dar respuesta a las necesidades de acciones de comunicación de la Comisión; y

IX. Las demás que al efecto establezca el Titular de la Comisión.

ARTICULO 25.- La Dirección de Contraloría Interna tendrá las siguientes funciones:

I. Observar y vigilar el cumplimiento, por parte de las Unidades administrativas de la Comisión de las normas de control, fiscalización y evaluación que emitan las dependencias globalizadoras;

II. Realizar, por sí, o a iniciativa de la Contraloría Interna de la Secretaría, las auditorías y revisiones que se requieran, así como proponer y vigilar la aplicación de las medidas correctivas y opiniones que correspondan;

III. Recibir y atender las quejas y denuncias respecto de los servidores públicos de la Comisión y, en su caso, turnar las presuntas responsabilidades a la Contraloría Interna de la Secretaría;

IV. Practicar las investigaciones sobre los actos de los servidores públicos que pudieran generar responsabilidades en términos de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos y vigilar su cumplimiento;

V. Instrumentar la aplicación de las normas de control y desarrollo administrativo, así como propiciar el establecimiento de mecanismos de

autoevaluación, y asesorar a las unidades administrativas de la Comisión en su establecimiento;

VI. Establecer la coordinación necesaria con los auditores externos y el delegado de la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo, para agilizar la operación del Sistema de Control y Evaluación de la Gestión Pública;

VII. Elaborar y cumplir con el Programa Anual de Control y Auditoría, y practicar auditorías de cualquier naturaleza y alcance, que se requieran en las unidades administrativas de la Comisión que instruya el Comisionado;

VIII. Asesorar, en el seno del Subcomité de Adquisiciones, sobre el contenido de las bases de licitación para concursos y contratos;

IX. Vigilar que la información y documentación que obra en los expedientes de auditoría y de responsabilidad administrativa de su competencia, sean manejados de manera confidencial y de uso reservado por el personal autorizado, de acuerdo con las normas de auditoría pública y con las disposiciones que al efecto emita la Contraloría Interna de la Secretaría;

X. Promover y verificar el cumplimiento de los lineamientos y criterios emitidos por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo en materia de racionalidad, austeridad y disciplina presupuestal;

XI. Promover la creación y desarrollo del Comité Técnico de Apoyo a la Gestión, y las comisiones técnicas que correspondan, así como participar en la sesiones de trabajo respectivas;

XII. Coadyuvar con la Contraloría Interna de la Secretaría de Salud en la notificación de las sanciones a que se hagan acreedores los servidores públicos en el ejercicio de sus cargos, empleos o comisiones, en los términos de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos;

XIII. Vigilar y evaluar la aplicación de las medidas correctivas de las revisiones realizadas;

XIV. Coordinar y vigilar las acciones para el control y registro de los servidores públicos de la Comisión que deban manifestar su situación patrimonial de conformidad con las disposiciones que emita la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo; y

XV. Las demás que al efecto establezca el titular de la Comisión y la Secretaría de la Contraloría y Desarrollo Administrativo.

CAPITULO SEXTO
DE LAS FACULTADES GENERICAS DE LOS
SUBCOMISIONADOS Y DEMAS UNIDADES
ADMINISTRATIVAS

ARTICULO 27.- Para auxiliar al Comisionado en el ejercicio de las responsabilidades que en términos del Decreto le han sido encomendadas, contará, conforme a lo señalado en el artículo 5° del Decreto, con el apoyo de los Subcomisionados "A" y "B", quienes ejercerán las funciones que el presente ordenamiento les señale.

ARTICULO 28.- Corresponde a los Subcomisionados el ejercicio de las siguientes facultades:

I. Auxiliar al Comisionado, dentro del ámbito de su competencia, en el ejercicio de sus atribuciones;

II. Desempeñar los encargos que el Comisionado les encomiende y, por acuerdo expreso, representar a la Comisión en los actos que su Titular determine;

III. Acordar con el Comisionado los asuntos de las unidades administrativas de su adscripción;

IV. Planear, programar, organizar, dirigir y evaluar las actividades de las unidades administrativas de su adscripción, conforme a las instrucciones del Comisionado;

V. Proporcionar la información, datos y cooperación técnica que soliciten otras dependencias y entidades de la Administración Pública Federal, de conformidad con las instrucciones que al efecto gire el Comisionado;

VI. Representar a la Comisión en las actividades, consejos, órganos de gobierno, o cuerpos colegiados de cualquier naturaleza, en los que ésta participe y que el Comisionado les indique;

VII. Suscribir los documentos relativos al ejercicio de las facultades que les otorgue el presente ordenamiento y que les hayan sido delegadas, autorizadas o que les correspondan por suplencia;

VIII. Coordinarse entre sí y con los demás titulares de las unidades administrativas, para el mejor despacho de los asuntos competencia de la Comisión;

IX. Adscribir al personal de las unidades administrativas de su responsabilidad

y decidir sobre sus movimientos dentro de tales unidades;

X. Proponer al Comisionado la delegación o las autorizaciones para ejercer facultades en favor de servidores públicos subalternos en asuntos de su competencia;

XI. Acordar con los titulares de las unidades administrativas de su adscripción;

XII. Formular los anteproyectos de programas y de presupuestos que les correspondan, así como también verificar su correcta y oportuna ejecución por parte de las unidades administrativas de su adscripción;

XIII. Vigilar que se cumpla con las disposiciones aplicables en los asuntos de su competencia; y

XIV. Las demás que las disposiciones legales confieran a la Comisión y que les encomiende el Comisionado, siempre que correspondan a las unidades administrativas que les adscriban, excepto en los casos en que por disposición legal, deban ser ejercidas por los titulares de ellas de manera directa.

ARTICULO 29.- *Corresponde a los directores generales y titulares de las unidades administrativas, el ejercicio de las siguientes atribuciones genéricas:*

I. Auxiliar a sus superiores, dentro de la esfera de competencia de la dirección general o unidad administrativa a su cargo, en el ejercicio de sus atribuciones;

II. Planear, programar, organizar, dirigir, controlar y evaluar el desempeño de las labores encomendadas a la dirección general o unidad administrativa a su cargo;

III. Acordar con superior jerárquico, la resolución de los asuntos cuya tramitación se encuentre dentro de su competencia;

IV. Emitir los dictámenes, opiniones o informes que le sean solicitados por su superior jerárquico;

V. Proponer a su superior jerárquico el ingreso, promociones, licencias y remociones del personal bajo su adscripción;

VI. Elaborar, de conformidad con los lineamientos de las unidades competentes de la Secretaría, así como de las dependencias globalizadoras, los informes necesarios para el adecuado desarrollo de las actividades encomendadas a la Comisión;

VII. Formular, de conformidad con los lineamientos que al respecto dicten las dependencias globalizadoras y con la participación que le corresponda a la Secretaría, los proyectos de programas y presupuestos relativos a la dirección general o unidad administrativa a su cargo;

VIII. Coordinar sus actividades con las demás direcciones generales y unidades

administrativas cuando así se requiera para el mejor funcionamiento de la Comisión;

IX. Firmar y notificar los acuerdos de trámite, las resoluciones o acuerdos de las autoridades superiores y aquellos que se emitan con fundamento en las atribuciones que les son propias;

X. Autorizar por escrito, conforme a las necesidades del servicio y de acuerdo con su superior jerárquico, a los servidores públicos subalternos para que, previo registro de dicha autorización en la Dirección General de Compilación y Seguimiento, firmen documentación relacionada con los asuntos que competan a la Dirección General o unidad administrativa a su cargo; y

XI. Las demás que las disposiciones legales y administrativas le confieran, y que les encomiende el Comisionado.

CAPITULO SEPTIMO DE LAS ATRIBUCIONES ESPECIFICAS DE LOS SUBCOMISIONADOS Y DEMAS UNIDADES ADMINISTRATIVAS

ARTICULO 30. Corresponde al Subcomisionado "A" el ejercicio de las siguientes facultades y obligaciones:

I. Asesorar e informar a los usuarios y prestadores de servicios médicos sobre sus derechos y obligaciones;

II. Recibir, admitir o rechazar las quejas presentadas por los usuarios de los servicios médicos, respecto de la presunta irregularidad en la prestación o negativa de prestación de servicios;

III. Investigar los hechos presumiblemente atribuidos a los prestadores de servicios médicos en los términos de las quejas presentadas;

IV. Instar a las partes involucradas en la queja a llegar a la conciliación;

V. Proponer a las partes el Arbitraje de la Comisión, como medida para dirimir el conflicto materia de la queja;

VI. Substanciar el procedimiento de Arbitraje;

VII. Conocer de las quejas presentadas en las entidades federativas y sustanciarlas conforme a los procedimientos establecidos al efecto;

VIII. Realizar las investigaciones y estudios que requiera el análisis de la queja, a efecto de someter a consideración del Comisionado el proyecto de laudo o

resolución que corresponda;

IX. Orientar a los usuarios sobre las instancias competentes para resolver conflictos derivados de servicios médicos prestados por quienes carecen de título o cédula profesional;

X. Elaborar los proyectos de procedimientos que deberán aplicarse en materia de orientación, recepción y valoración de quejas, conciliación y arbitraje, y someterlos a consideración del Comisionado;

XI. Establecer las relaciones institucionales del caso, con las autoridades encargadas de la procuración e impartición de justicia, en relación con los dictámenes o peritajes médicos que le sean solicitados a la Comisión; y

XII. Las demás que le señale el Comisionado, necesarias para el mejor cumplimiento de sus funciones.

ARTICULO 32.- Corresponde a la Dirección General de Orientación y Quejas el despacho de los siguientes asuntos:

I. Brindar asesoría en materia del derecho a la protección de la Salud;

II. Orientar a los usuarios y prestadores de servicios médicos sobre los derechos y obligaciones que consigna la Ley General de Salud y otras disposiciones aplicables;

III. Dictaminar si las quejas recibidas son competencia de la Comisión;

IV. Recibir, atender y calificar el fundamento de las quejas presentadas ante la Comisión;

V. Solicitar y analizar la información relativa a los hechos materia de la queja;

VI. Turnar a las autoridades o instituciones correspondientes, los casos que no sean competencia de la Comisión;

VII. Hacer del conocimiento de las autoridades competentes la presumible comisión de algún ilícito por parte de algún prestador de servicios, cuando de la queja se tengan elementos de convicción suficientes;

VII. Remitir a la Dirección General de Conciliación los expedientes que se determinen procedentes; y

VIII. Las demás que le señale el Subcomisionado, necesarias para el mejor cumplimiento de sus funciones.

ARTICULO 33.- Corresponde a la Dirección General de Conciliación el despacho de los siguientes asuntos:

- I. Recibir y analizar los expedientes de los asuntos remitidos por la Dirección General de Orientación y Quejas;
- II. Investigar las quejas presentadas, así como solicitar y analizar los informes y demás documentación requerida;
- III. Suscribir los citatorios y cédulas de notificación a usuarios, prestadores de servicios y demás personas relacionadas con los hechos materia de la queja;
- IV. Actuar como conciliador en aquellos casos en que exista reclamación susceptible de solución ante la Comisión;
- V. Proponer a los usuarios de los servicios médicos y a los prestadores de dichos servicios la amigable composición;
- VI. Sustanciar los procedimientos de conciliación;
- VII. Formular propuestas de conciliación entre las partes;
- VIII. Elaborar y determinar, en su caso, de conformidad con la voluntad de las partes, los convenios que se den como resultado de la amigable composición;
- IX. Proponer a la Dirección General de Arbitraje los expedientes que se determinen procedentes; y
- X. Remitir a la Dirección General de Arbitraje los expedientes que se determinen procedentes; y
- XI. Las demás que le señale el Subcomisionado, necesarias para el mejor cumplimiento de sus funciones.

ARTICULO 34.- Corresponde a la Dirección General de Arbitraje el despacho de los siguientes asuntos:

- I. Recibir y analizar los expedientes remitidos por la Dirección General de Conciliación;
- II. Reunir los elementos necesarios para analizar los casos que se sometan al Arbitraje;
- III. Suscribir los citatorios y cédulas de notificación para usuarios, prestadores de servicios y demás personas que se relacionen con los hechos materia del Arbitraje;
- IV. Sustanciar los procedimientos de Arbitraje;
- V. Realizar los anteproyectos de laudos que emitirá el Comisionado respecto de los asuntos sometidos a arbitraje;
- VI. Emitir las opiniones técnicas en aquellos casos en que no se resuelva la queja mediante conciliación; y
- VII. Las demás que le señale el Subcomisionado, necesarias para el mejor

cumplimiento de sus funciones.

ARTICULO 35.- Corresponde a la Dirección General de Coordinación Regional el despacho de los siguientes asuntos:

- I. Conocer de las quejas presentadas por los usuarios en las entidades federativas e investigarlas;
- II. Suscribir los citatorios y cédulas de notificación en las entidades federativas, a usuarios, prestadores de servicios y demás personas relacionadas con los hechos materia de la queja;
- III. Coordinar con las direcciones generales de Conciliación y de Arbitraje, el análisis e integración de los expedientes de queja, en las entidades federativas;
- IV. Proponer a las partes la conciliación y, en su caso, el procedimiento de Arbitraje;
- V. Aportar a las direcciones generales de Conciliación y de Arbitraje, los elementos necesarios para llevar a cabo los procedimientos correspondientes respecto de las quejas en las entidades federativas;
- VI. Asesorar y capacitar en la materia a las autoridades correspondientes en las entidades federativas;
- VII. Propiciar la creación de organismos similares en cada entidad federativa;
- VIII. Coordinar su trabajo con las instituciones que se establezcan en los estados de la Federación con similares objetivos a los de la Comisión;
- IX. Establecer mecanismos de comunicación con las instancias estatales vinculadas con el objeto de la Comisión; y
- X. Las demás que le señale el Subcomisionado, necesarias para el mejor cumplimiento de sus funciones.

ARTICULO 36.- Corresponde a la Dirección General de Compilación y Seguimiento el despacho de los siguientes asuntos:

- I. Representar legalmente a la Comisión en los procedimientos judiciales y administrativos en que se requiera su intervención;
- II. Asesorar jurídicamente a las unidades administrativas de la Comisión y establecer los criterios de interpretación de las disposiciones jurídico administrativas que normen su funcionamiento;
- III. Dictaminar los convenios, acuerdos o bases de coordinación, que celebre la

Comisión con cualesquiera institución pública o privada, o con los gobiernos estatales relacionados con el cumplimiento de su objeto;

IV.Llevar el registro de los instrumentos jurídicos que celebre la Comisión;

V.Elaborar copias certificadas de las constancias que obren en los archivos de la Comisión, a petición debidamente fundada y motivada;

VI.Elaborar los proyectos de ordenamientos jurídico administrativos que se relacionen con la competencia de la Comisión;

VII.Formular las bases y requisitos legales a que deban sujetarse los convenios, opiniones y procedimientos arbitrales que desarrolle la Comisión;

VIII.Coordinar con las direcciones generales de Orientación y Quejas, de Conciliación, de Arbitraje y, de Coordinación Regional, el seguimiento de los acuerdos o convenios, opiniones y laudos;

IX.Solicitar información adicional a los prestadores de servicios médicos a efecto de precisar datos o para que aporten otros elementos que permitan evaluar el grado de cumplimiento de los compromisos derivados de los convenios de conciliación o laudos que resulten de las quejas presentadas en su contra y, en su caso, practicar las diligencias que fueran necesarias para verificar la información recibida;

X.Informar a las direcciones generales de Conciliación y de Arbitraje el estado que guarda el cumplimiento de los compromisos derivados de los convenios de conciliación o los laudos que resulten de las quejas presentadas en su contra, a efecto de que dichas unidades administrativas conozcan su grado de atención;

XI.Compilar las distintas normas jurídicas inherentes a la actividad de la Comisión;

XII.Organizar los criterios derivados de la atención de quejas, con base en los resultados de las diversas unidades administrativas de la Comisión;

XIII.Administrar el Archivo Jurídico de la Comisión;

XIV.Conformar y mantener actualizada la Biblio-hemeroteca de la Comisión;

XV.Establecer y operar el programa de Difusión de los estudios técnico normativos de la Comisión;

XVI.Definir y administrar el programa Editorial de la Comisión; y

XVII.Las demás que le señale el Subcomisionado, necesarias para el mejor cumplimiento de sus funciones.

ARTICULO 37.- Corresponde a la Dirección General de Investigación y Métodos el despacho de los siguientes asuntos:

I.-Realizar investigaciones vinculadas con el quehacer de la Comisión, que permitan desarrollar y diseñar sistemáticamente los mecanismos necesarios para captar y valorar las demandas que la ciudadanía, y cualquier asociación pública o privada manifiesten;

II.-Integrar y mantener actualizada la información sobre los proyectos y acciones de los sectores público, social y privado que contribuyan al mejoramiento en la prestación de los servicios médicos;

III.-Diseñar y coordinar el Sistema de Información Estadística de la Comisión, conforme a los lineamientos que dicten las dependencias competentes;

IV.-Vigilar los criterios y procedimientos de captación, producción y difusión de la información estadística y, en su caso, analizar y proponer alternativas para hacer más eficientes los sistemas de información;

V.-Diseñar y proponer un sistema de indicadores de gestión, mediante el cual se mida objetivamente el desempeño, la eficiencia y la eficacia de los programas, acciones y servicios de la Comisión;

VI.-Coordinar e integrar los informes institucionales y sectoriales que deba rendir la Comisión, así como evaluar y validar la información de los mismos;

VII.-Coadyuvar con las unidades administrativas de la Comisión en la elaboración de métodos y procedimientos administrativos;

VIII.-Coordinar el Comité de Informática de la Comisión, así como normar y evaluar los sistemas de cómputo de las unidades administrativas para fortalecer su óptima utilización;

IX.-Establecer mecanismos de cooperación con organismos públicos, sociales y privados, tanto nacionales como internacionales, para fortalecer y consolidar las unidades de información y documentación de la Comisión; y

X.-Las demás que le señale el Subcomisionado, necesarias para el mejor cumplimiento de sus funciones.

ARTICULO 38.- Corresponde a la Dirección General de Administración el despacho de los siguientes asuntos:

I.-Proponer las políticas, normas, sistemas y procedimientos para la programación, presupuestación y administración, integral de los recursos humanos, materiales y financieros de que disponga la Comisión, a efecto de que el Consejo acuerde lo conducente;

II.-Elaborar y ejecutar los programas de apoyo para la realización de las funciones de la Comisión, particularmente en materia de cooperación técnico-administrativa y presupuestal;

III.-Coordinar el proceso anual de programación-presupuestal y contable de la Comisión con apego a las disposiciones legales aplicables;

IV.-Formular los manuales generales de Organización y de Procedimientos de la Comisión, con el apoyo de la Dirección General de Investigación y Métodos;

V.-Levar a cabo la administración de los recursos humanos asignados a la Comisión, de conformidad con las normas vigentes;

VI.-Expedir las constancias de nombramiento de los mandos superiores, medios y demás personal profesional y de apoyo asignado a la Comisión así como realizar las reubicaciones y pago de cualquier remuneración del personal al servicio de la Comisión;

VII.-Coordinar la formulación y ejecución de los programas anuales de obra pública, adquisiciones y de conservación y mantenimiento de bienes muebles e inmuebles, de conformidad con la legislación vigente;

VIII.Presidir al Subcomité de Adquisiciones y Obras Públicas de la Comisión;

IX.-Cumplir con los ordenamientos legales que rijan en materia de adquisiciones, abasto, conservación, mantenimiento y reparación de bienes muebles e inmuebles y proponer las políticas y criterios que se consideren convenientes para racionalizar y optimizar el desarrollo de los programas correspondientes;

X.-Establecer y coordinar el Sistema de Administración de Documentos y Archivo de la Comisión y proporcionar la información derivada de éste, a las unidades administrativas que la requieran;

XI.-Establecer, coordinar y vigilar la operación del Programa Interno de Protección Civil, para el personal, instalaciones, bienes e información de la Comisión;

XII.-Suscribir, previo dictamen de la Dirección General de Compilación y Seguimiento, cuando proceda, los convenios, contratos y demás documentos que impliquen actos de administración relacionados con su competencia;

XIII.-Expedir certificaciones y autenticar documentos relacionados con su competencia;

XIV.-Formular y coordinar el Programa de Capacitación orientado a la profesionalización del personal adscrito a la Comisión; y

XV.-Las demás que le señale el Subcomisionado, necesarias para el mejor cumplimiento de sus funciones.

En cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 8º fracción III del decreto de creación de la Comisión Nacional de Arbitraje Médico, el Consejo, en la sesión celebrada el veintiuno de agosto de mil novecientos noventa y seis,

expide el presente Reglamento Interno y faculta a su Presidente a firmarlo.- El Presidente del Consejo de la Comisión Nacional de Arbitraje Médico, Héctor Fernández Varela Mejía.- Rúbrica".

A manera de comentario, y afin de someter a su consideración la verdadera finalidad de haber creado la Comisión, resulta relevante señalar que la CONAMED surge con el propósito de atender las necesidades y legítimos reclamos expuestos por las partes que intervienen durante la prestación de servicios; por lo que se le ha otorgado una autonomía plena (en forma técnica), para recibir e investigar las quejas interpuestas por los servicios que prestan los profesionales de la medicina, y analizadas que sean emitir un laudo (debe aclararse que la Comisión Nacional de Arbitraje Médico, ha denominado a su resolución, como laudo, término que no guarda ninguna relación con el derecho laboral), a la que también recaerá una opinión o acuerdo que ponga fin a la controversia.

Es preciso señalar que el artículo 2º de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal señala que, para el despacho de los negocios del orden administrativo encomendados al Poder Ejecutivo, éste contará con las dependencias de la Administración Pública Centralizada que se conforma con las Secretarías de Estado, los Departamentos Administrativos y la Consejería Jurídica.

Entre las Secretarías de Estado se ubica la Secretaría de Salud, la cual tiene funciones específicas y propias establecidas en el artículo 39 de la referida ley, las cuales por lo general están encomendadas a la calidad sanitaria del país. Sin embargo, cuando las necesidades del servicio público rebasan por cualquier motivo, la eficacia de dichas secretarías, el Estado se ve en la imperiosa necesidad de apoyarse en los órganos desconcentrados que estarán jerárquicamente subordinados a las Secretarías de Estado, según lo dispuesto por el precepto legal número 17 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, que a la letra dice: Art. 17.- Para la más eficaz atención y eficiente despacho de los asuntos de su competencia, las Secretarías de Estado y los Departamentos Administrativos podrán contar con órganos administrativos desconcentrados que les estarán jerárquicamente subordinados y tendrán facultades específicas para resolver sobre la materia y dentro del ámbito territorial que se determine en cada caso, de conformidad con las disposiciones aplicables".

En atención al contenido del precepto transcrito, la CONAMED, se crea como un órgano desconcentrado, sujeto a la Secretaría de Salud, en los aspectos administrativos, toda vez que su objeto específico es contribuir a la resolución de los conflictos que surjan entre los prestadores del servicio médico y de los usuarios de dichos servicios.

Es importante puntualizar que la autonomía de la Comisión debe entenderse como la facultad que ésta tiene para actuar con la libertad e independencia desde el punto de vista técnico, es decir, en la materialización o desempeño de las funciones propias para la cual fue creada.

Según se desprende de los considerandos del decreto de creación de la CONAMED, así como del artículo primero de dicho decreto, contempla el alcance de la autonomía técnica de la Comisión Nacional de Arbitraje Médico, los cuales se detallan a continuación:

“La CONAMED goza de autonomía técnica para:

- a) Recibir quejas;
- b) Conocer, o investigar en su caso, las presuntas irregularidades en la prestación de servicios médico;
- c) Conocer e investigar, en su caso, la negativa en la prestación de servicios médicos;
- d) Emitir de manera discrecional, opiniones técnicas sobre las quejas de que conozca, o respecto de asuntos considerados de interés general en la esfera de su competencia;
- e) Sancionar acuerdos celebrados entre las partes, es decir, para resolver en la vía conciliatoria, los conflictos que se deriven por la prestación del servicio médico y que sean sometidos a su consideración; y,
- f) Emitir laudos que resuelvan las controversias, cuando las diferencias que surjan con motivo del servicio médico sean sometidas al arbitraje de la Comisión”.(*)

(*) Diario Oficial de la Federación. Secretaría de Salud. Decreto por el cual se crea la Comisión Nacional de Arbitraje Médico. Lunes 3 de junio de 1996. (Primera Sección)

En atención a lo transcrito, se observa que la CONAMED puede determinar con absoluta libertad las formas, mecanismos, procedimientos y medios necesarios, a través de los cuales, desempeñará las funciones que le fueron conferidas y que le son propias de acuerdo a lo dispuesto en su decreto de creación.

Para el desempeño de la autonomía a que se ha hecho referencia, se ha otorgado a la Comisión una serie de atribuciones, las cuales se encuentran plasmadas en el artículo 4º del multicitado Decreto.

6.1. Objeto de su Creación

El Doctor Héctor Fernández Varela durante el segundo día de actividades del Seminario: "Responsabilidad Profesional y Ejercicio de la Práctica Médica, celebrado los días 15 y 16 de agosto del año de mil novecientos noventa y siete, el cual tuvo como sede el Auditorio Héctor Fix Zamudio en el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, señaló: "En resumen la Comisión Nacional de Arbitraje Médico no es tanto un ente regulador de la conducta de los profesionales que prestan toda clase de servicios médicos, ni tampoco sancionados de presumibles conductas indeseables en la práctica médica; para ello, existen ya desde hace mucho tiempo instancias que dirimen fríamente los conflictos. En la comisión prevalecerá la conciliación o en su caso el estudio técnico cuidadoso que apoye los laudos y opiniones técnicas... en la actualidad el ejercicio de la medicina ha sufrido cambios significativo en la relación médico-paciente donde los factores económicos, políticos y de organización la hacen más compleja.

Sin embargo la medicina exigirá de quienes la han elegido como vocación los principios que siempre ha manifestado. La medicina hará que la responsabilidad del médico siga siendo la que siempre ha tenido con sus enfermos: Su preparación, su ética, su profesionalismo, su capacidad de comunicarles y de informar a sus enfermos y a sus familiares, así como el conocimiento de sus límites".

En relación al distinguido comentario del Dr. Héctor Fernández, cabe destacar, que realmente como médico, él está consciente de que la ciencia de la medicina, ha evolucionado en una forma por demás brillante y con gran

rapidez, por lo que cada uno de los médicos estudiantes y egresados, deberán asumir su responsabilidad ante la apatía de no estar actualizados en los conocimientos adquiridos, y más aún, si han decidido consagrar su vida a la atención de sus enfermos; por lo que me parece una falta ética el señalar que **"...existen otras instancias que dirimen fríamente los conflictos..."**, ya que al no precisar el tipo de instancias a que se refiere ha lugar a mal interpretar su comentario, ya que el derecho no es una ciencia mal intencionada, ni calculadora, mucho menos fría; pues ya quisiera ver al Doctor, tratando de procurar justicia; por el contrario, la procuración de justicia surgió como protectora de quien más la necesite, con la finalidad de impartir y procurar justicia en atención y respeto a la verdad histórica jurídica de los hechos que se investiguen.

Es importante resaltar que de entre las consideraciones para la creación de la CONAMED, que consagra el multicitado ordenamiento jurídico, el señalamiento que a la letra dice: "resulta necesario que la población cuente con mecanismos que, sin perjuicio de la actuación de las instancias jurisdiccionales, en la solución de conflictos, contribuya a tutelar el derecho a la protección de la salud, así como a mejorar la calidad en la prestación de los servicios médicos" (*)

De acuerdo a lo señalado y en atención a la misión encomendada a la Comisión Nacional de Arbitraje Médico, resulta de gran importancia saber el papel que juega ésta, como organismo público para satisfacer el ideal consagrado en su decreto de creación, y para mayor abundamiento es menester hacer notar que nuestra Constitución sufrió reformas en su artículo 4º, el día 21 de diciembre de 1982, en donde la Cámara de Senadores conoció del proyecto del Presidente de la República para adicionar un tercer párrafo al artículo de referencia.

(*) Diario Oficial de la Federación, Secretaría de Salud, Decreto por el cual se crea la Comisión Nacional de Arbitraje Médico, Lunes 3 de junio de 1996. (Primera Sección)

De los aspectos a destacar del citado proyecto de reformas, el Titular del Ejecutivo Federal señaló : "la inmejorable vinculación que existe entre el mejoramiento de la salud, el bienestar de la población, la distribución del ingreso, el empleo, el disfrute del tiempo libre, el incremento de la productividad y de la producción, es uno de los retos a que se enfrentan las sociedades que buscan ser cada vez más igualitarias", con lo anterior se dislumbra la importancia que reviste la salud en todo individuo para el cumplimiento de las metas y propósitos de carácter individual, colectivo y nacional.

También se describen las limitaciones existentes en el sector salud, toda vez que se reconoce la incapacidad de establecer un sistema nacional de salud que brinde los resultados que demanda la comunidad, en el sentido de contar con una comunidad sana. Por lo que el Estado tiene el deber de garantizar un derecho a la salud, pero esta responsabilidad debe estar compartida en forma indisoluble entre el Estado, sociedad y los interesados, ya que vana sería la preocupación del Estado para otorgar esta garantía sin la voluntad e interés de los ciudadanos por mantener, conservar, recuperar o incrementar y por ende proteger su salud.

Con tal propósito el Congreso de la Unión, las legislaturas de los Estados y cuerpos de Representación del pueblo mexicano, lograron que se adicionara en el artículo 4º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, para quedar como se transcribe: "Toda persona tiene derecho a la protección de la salud. La ley definirá las bases y modalidades para el acceso a los servicios de salud y establecerá la concurrencia de la Federación y las entidades federativas en materia de salubridad general, conforme a lo que dispone la fracción XVI del artículo 73 de la Constitución".

Tomando en consideración lo señalado en las líneas que preceden, dicha garantía Constitucional deberá entenderse e interpretarse, como el derecho de cada individuo que se encuentre en territorio nacional para recibir atención médica, según sus necesidades en atención a sus recursos económicos de los que disponga, hecho que hace indispensable la reforma al artículo 228 y siguientes del Código Penal para el Distrito Federal, para que se contemple tal situación como un delito autónomo y no como una calidad personal, es decir, como agravante.

Es preciso recordar que la CONAMED surge como instancia pública, con cobertura nacional, lo que le permite conocer las inconformidades de los usuarios de los servicios médicos con motivo de las irregularidades observadas en la prestación de dichos servicios y que sean provenientes de las instituciones de salud de carácter público, privado o social, así como de los profesionales, técnicos y auxiliares que ejerzan libremente cualquier actividad relacionada con la práctica médica.

Debe hacerse notar que por primer vez, el Gobierno de la República crea y da vida a un organismo público que atiende las irregularidades cometidas por los prestadores de servicios médicos, tanto de instituciones públicas y privadas, así como de los particulares que se dedican a cualquier actividad relacionada con la práctica de la medicina. las cuales deberán ser resueltas en una instancia que no necesariamente es la de los Tribunales Judiciales, por lo que es importante resaltar que las diversas instancias del Sector Salud, se han visto limitadas y superadas, ante la gran demanda de los usuarios de los servicios médicos, quienes día a día se manifiestan para que su voz sea escuchada y se les otorguen servicios de calidad y en la forma más oportuna, obteniendo con ello una verdadera Seguridad Social.

La Comisión Nacional de Arbitraje Médico, al recibir y conocer de las inconformidades presentadas por los usuarios de los servicios médicos, investiga las supuestas irregularidades con la colaboración de profesionistas de la medicina y del derecho, con la finalidad de conocer la verdad histórica de los hechos, desde el punto de vista médico, y así estar en condiciones de emitir el convenio y en su caso el laudo que conforme a derecho proceda. Empero, deberá hacerse mención de que las partes que acuden a la CONAMED, lo hacen en forma voluntaria y de buena fe; por lo que este organismo carece de Coercitividad para hacer efectiva su actuación, contando únicamente con la voluntad y buena disposición de las partes, las que han de someterse a su conciliación; en su caso, al arbitraje y por ende al laudo que emita la Comisión.

Ahora bien, que pasa cuando alguna de las partes no está conforme con el laudo (resolución), que en su oportunidad emite la CONAMED. Sobre este particular, la Comisión Nacional de Arbitraje Médico ha establecido que sus laudos son inapelables, es decir que la resolución que emita no es susceptible de recurrirse, por lo que no es admisible medio de impugnación alguno.

Además debe aclararse que una vez que las partes han decidido someterse al arbitraje y como consecuencia al laudo que se emita; las partes deberán firmar un "compromiso arbitral" para pretender hacer obligatorio el cumplimiento de dicho laudo o resolución, es decir para la sumisión de dicha resolución emitida por la CONAMED.

Es prudente retomar que la CONAMED nace a instancia del Ejecutivo Federal con la finalidad de dar solución a las controversias que se instauren con motivo de la prestación de servicios médicos con los usuarios de éstos: lo anterior sin que resulten afectados los derechos que la ley otorga a las partes para que diriman dichas controversias ante una autoridad judicial de carácter civil o penal.

Según se desprende del decreto de creación de la CONAMED, uno de los propósitos por los cuales fue creado, es la de reformar y consolidar el actual sistema de salud, toda vez que la sociedad ha exigido a través de diversas instancias, que los servicios médicos que se otorgan en nuestro país sean de alto nivel, calidad y eficiencia.

Además de lo anterior, señala el Doctor Juan Ramón de la Fuente: "Conviene destacar que tan solo las instituciones públicas de salud en nuestro país, se otorgan 170 millones de consultas al año; cifra que no incluye exámenes de laboratorio y gabinete, intervenciones quirúrgicas u otros procedimientos diagnósticos y terapéuticos. Dentro de este inmenso que hacer, es comprensible que concurren errores y surjan problemas; pero no por ello deben soslayarse los esfuerzos que permitan reducirlos o mejor aún, evitarlos"(*)

Si bien es cierto que los prestadores de servicios médicos son humanos razón por la cual están expuestos a cometer errores en el desempeño de sus funciones; también lo es como bien señala el Dr. de la Fuente, estos errores pueden ser comprensibles y a veces intrascendentes, siempre y cuando no sean el resultado de las faltas cometidas por descuido, impericia, negligencia, etc., las cuales, por su naturaleza pongan en peligro el patrimonio, bienestar físico y tal vez mental, del paciente; errores que por supuesto, no pueden eximir de responsabilidad a ningún profesional de la medicina.

(*) Revista CONAMED. Órgano de Difusión de la Comisión Nacional de Arbitraje Médico. N° 1. Octubre-Diciembre de 1996. pág. 10

Como ha quedado de manifiesto la CONAMED se crea entre otras cosas, para apoyar y colaborar con las autoridades judiciales que la requieran para el buen desarrollo de los procesos que se ventilen ante ellas.

La Comisión Nacional de Arbitraje Médico constituye un elemento de cooperación con los órganos de control de las autoridades judiciales, al hacer de su conocimiento actos u omisiones de los profesionales de la ciencia médica que pudieran suponer una transgresión a la normatividad que las rige, para trabajar conjuntamente con las instituciones del sector salud con la finalidad de ilustrar al juzgador sobre la ciencia que éste desconoce y para logra una verdadera impartición de justicia.

Es conveniente resaltar que la Comisión Nacional de Arbitraje Médico no solamente apoyará a dichas instituciones para sustentar la medida que se deberá emplear, cuando un prestador de servicios médicos cometa una falta en el desempeño de sus funciones; sino que, como se mencionó con anterioridad, será el juzgador quien contará con una institución que le proporcione opiniones técnico-médicas en forma totalmente imparcial, suscritas por médicos especialistas en el área que se requiera, lo que brindará a las partes que intervienen en el procedimiento, la certeza de que dicha opiniones serán emitidas por profesionistas que acrediten estar suficientemente capacitados para emitir la opinión que se requiera, y además que le hagan posible exigir todas y cada una de las constancias que obren en el expediente en que se actúe y que le permita emitir una opinión o peritaje con las características señaladas, lo que le brindará al juzgador un verdadero criterio médico-jurídico para emitir una resolución verdaderamente apegada a derecho.

Al respecto la Comisión Nacional de Arbitraje Médico, se señala que independientemente de los puntos que se han detallado en el presente trabajo de investigación, se permitirá tanto a los usuarios como a los prestadores de servicios médicos, dilucidar en forma amigable y de buena fe, posibles conflictos derivados de la prestación de servicios médicos, con la que se evitará cargas de trabajo para los órganos jurisdiccionales.

A manera de crítica, debe decirse que la importancia que reviste un procedimiento civil o penal generado con motivo de probables irregularidades imputables a los prestadores de servicios médicos es extremadamente

importante y de consecuencias por demás relevantes, por ello debe reconsiderarse que no se trata de crear una dependencia, (concretamente, la Comisión Nacional de Arbitraje Médico), con la finalidad de no incrementar las cargas de trabajo de los órganos jurisdiccionales; sino de proporcionar a ésta, más y mejores elementos de juicio, que le permitan emitir una resolución que se encuentre verdaderamente fundamentada y motivada, con absoluto apego a los cánones establecidos por la ética de la ciencia de la medicina y del derecho.

6.2. Atribuciones de la Comisión Nacional de Arbitraje Médico (CONAMED)

Resulta de gran importancia conocer cual es la función y las atribuciones de la Comisión, para que el médico y el usuario puedan determinar si es prudente o no hacer del conocimiento de la CONAMED, las probables irregularidades cometidas por los prestadores del servicio médico.

Debemos señalar que dicha Comisión, cuenta con unidades administrativas encargadas de llevar a cabo funciones específicas: pero las áreas que establecen de manera directa una comunicación con el usuario y el prestador de los servicios médicos para la debida resolución de un probable conflicto, son los departamentos de Orientación y Quejas, Conciliación, Arbitraje y Coordinación Regional.

El área de Orientación y Quejas deberá proporcionar a cualquier persona que se presente ante las instalaciones de la CONAMED o que se ponga en contacto con ésta a través de la vía telefónica, la asesoría sobre los derechos y obligaciones que tienen y pueden hacer valer, tanto los usuarios, como los profesionales de la ciencia médica. Por lo que dicha área se encuentra facultada para recibir y atender la queja que presente el usuario, pero, no sin antes señalar, que dicha inconformidad puede ser presentada directamente por el afectado (paciente), o en caso de imposibilidad física, podrá ser presentada a través de un familiar, por lo que en este supuesto y en caso de ser factible, deberá ser ratificada posteriormente por el interesado; analizada que sea la información proporcionada por el usuario, se procederá a determinar si la queja contiene los elementos necesarios para entrar al estudio de fondo (elementos que no se han dado a conocer a la opinión pública y que únicamente la CONAMED sabe las características que deben reunir las quejas

que se le presenten), hecho lo anterior la queja será canalizada al área de Conciliación, pero de no ser un asunto que corresponda a la competencia y conocimiento de la Comisión Nacional de Arbitraje Médico, ésta hará del conocimiento del quejoso el motivo por el cual no puede conocer de su inconformidad, señalando cual es la instancia o institución facultada para conocer y resolver su controversia, v. gr., la Comisión Nacional de Derechos Humanos, la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje, entre otras. El Departamento de Conciliación se encargará de localizar al profesionista médico involucrado, con la finalidad de darle a conocer los hechos que se le imputan y que dieron lugar a la queja, para que manifieste lo que a su derecho convenga.

Una vez que se ha cumplido con el punto que antecede, la CONAMED citará a las partes a una audiencia de conciliación, en la cual se verterán las soluciones que más convengan a los interesados y así poder poner fin a sus diferencias, por lo que de obtener resultados positivos, se procederá a la redacción de un documento, mismo que contendrá las causas que dieron origen a la queja y la solución que se haya acordado, por lo que previa lectura del convenio se firmará de conformidad por las partes que en él intervienen, así como por el presidente de la CONAMED, para constancia, y hecho que sea se ordenará el archivo del asunto como totalmente concluido.

Pero en caso contrario, se pondrá en consideración de las partes la posibilidad de que la Comisión intervenga como árbitro para que ésta solucione en forma definitiva el conflicto, en donde la CONAMED, brinde al usuario la garantía de solucionar su problema en un periodo menor al que regularmente se maneja en los órganos jurisdiccionales y de forma gratuita; pero antes de continuar con las atribuciones de la Comisión, es imperante aclarar, que la CONAMED ha omitido precisar los términos que manejará para resolver las controversias que le sean planteadas con motivo de las irregularidades cometidas por los prestadores de servicios médicos, además, no debemos pasar por alto que la Comisión, tiene escasamente año y medio de su creación y por lo tanto su carga de trabajo ha sido relativamente limitada, y por ende, los asuntos que se ventilan ante esa Comisión, se resolverán con aparente rapidez; ¿pero por cuanto tiempo?; empero de que los asuntos de que conoce no tienen punto de comparación con los que se ventilan ante los órganos jurisdiccionales, en donde se deberá dar estricto cumplimiento a todas y cada una de las fases del procedimiento, y por si fuera poco debo enfatizar que de conformidad con lo

establecido en el artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la impartición de la justicia debe ser **PRONTA, EXPEDITA Y GRATUITA**, y que si en la actualidad no se ha hecho respetar tal situación, es culpa del usuario de los servicios del derecho, quien en aras de solucionar su problema, ofrece "gratificaciones" a los servidores públicos; o bien, es el licenciado en derecho, quien en forma por demás mediocre y falto de ética las ofrece como fiel reflejo de su carencia de conocimientos o falta de recursos jurídicos para salir avante.

Cuando a través de los procedimientos ventilados en la Comisión Nacional de Arbitraje Médico no se obtienen resultados satisfactorios para alguna de las partes, la persona inconforme podrá dejar salvos sus derechos, para hacerlos valer ante la autoridad jurisdiccional competente, la cual emitirá al prestador de servicios médicos, como al usuario de éstos, una resolución o laudo, sin perjuicio de lo actuado ante la misma Comisión Nacional de Arbitraje Médico; por lo que la resolución que ésta haya emitido, únicamente podrá ser utilizada como un medio de prueba más, para influir en la convicción del juzgador, con el carácter de Documental Pública.

Derivado de lo anterior, se observa que la CONAMED, es un organismo que surge con un gran espíritu de colaboración, tanto para el prestador de servicios médicos, como para el usuario de dichos servicios y sus familiares: sin embargo tal precepto no es suficiente para los fines que se establecen en nuestra Ley Suprema, toda vez que si la Comisión carece de coercitividad para hacer cumplir sus laudos, su actuación es irrelevante para la autoridad jurisdiccional, y si el usuario pretendía resolver su problemática o inconformidad en un tiempo "menor" al de los órganos jurisdiccionales, dicho término se verá duplicado por razones más que evidentes, pero eso no es lo verdaderamente importante, ya que de pretender dar a la Comisión Nacional de Arbitraje Médico, la autonomía plena para hacer efectivas sus determinaciones, es decir que pudiera emplear la coercitividad para que se cumplan cabalmente sus laudos, se violaría en forma por demás flagrante los preceptos 1, 13, 14 párrafo segundo y tercero, 16, 17 párrafo segundo, 21 y 23, todos ellos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Pero para poder comprender en forma más adecuada los derechos y obligaciones de los profesionales de la medicina y los usuarios de dichos servicios, es necesario señalar las características de los sujetos que intervienen

en esta relación. La Ley General de Salud define a los usuarios de los servicios médicos en su artículo 50 en la forma siguiente: "...toda persona que requiera y obtenga los que presten los sectores público, social y privado en la condiciones y conforme a las bases que para cada modalidad se establezcan en esta Ley y demás disposiciones aplicables". En tanto que al prestador de servicios médicos lo define en términos del artículo 34 de dicho ordenamiento, "Para los efectos de esta Ley, los servicios de salud, atendiendo a los prestadores de los mismos, se clasifican en:

- I. Servicios públicos a la población en general;
- II. Servicios a derechohabientes de instituciones públicas de seguridad social o los que con sus propios recursos o por encargo del Poder Ejecutivo Federal, presten las mismas, instituciones a otros grupos de usuarios;
- III. Servicios sociales y privados, sea cual fuere la forma en que se contraten, y
- IV. Otros que presten de conformidad con lo que establezca la autoridad sanitaria.

Queda claro que el usuario puede ser cualquier persona, sin importar su edad, religión o condición social; entendiéndose por consiguiente que los servicios de salud son todas aquellas acciones encaminadas al beneficio del individuo y de la sociedad en general, procurando la protección y restauración de la persona.

El artículo 4º del Decreto de Creación de la Comisión Nacional de Arbitraje Médico, consagra las atribuciones de la misma, razón por la cual se transcribe el precepto que nos ocupa:

- I.- Brindar asesoría e información a los usuarios y prestadores de servicios médicos sobre sus derechos y obligaciones;
- II.- Recibir, investigar y atender las quejas que presenten los usuarios de servicios médicos, por la posible irregularidad en la prestación o negativa de prestación de servicios a que se refiere el artículo 3º de este decreto;
- III.- Recibir toda la información y pruebas que aporten los prestadores de servicios médicos y los usuarios, en relación con las quejas planteadas y, en su caso, requerir a aquellas otras que sean necesarias para dilucidar tales quejas, así como practicar las diligencias que correspondan;
- IV.- Intervienen en amigable composición para conciliar conflictos derivados de la prestación de servicios médicos por alguna de las causas que se mencionan;

- V. Probables actos u omisiones derivadas de la prestación de servicios;
- VI. Probables actos de negligencia con consecuencia sobre la salud del usuario, y.
- VII. Aquellas que sean acordadas por el consejo;
- VIII. Fungir como árbitro y pronunciar los laudos que correspondan cuando las partes se sometan expresamente al arbitraje;
- IX. Emitir opiniones sobre las quejas de que conozca, así como intervenir de oficio en cualquier otra cuestión que se considere de interés en la esfera de su competencia;
- X. Hacer del conocimiento del órgano de control competente, la negativa expresa o tácita de un servidos público de proporcionar la información que le hubiere solicitado la Comisión Nacional, en el ejercicio de sus atribuciones;
- XI. Hacer del conocimiento de las autoridades competentes, de los colegios, academias, asociaciones y consejos de médicos, así como de los comités de ética u otros similares de la negativa expresa o tácita de los prestadores de servicios, de proporcionar la información que le hubiere solicitado la Comisión Nacional. Asimismo, informar del incumplimiento por parte de los citados prestadores de servicios, de sus resoluciones, de cualquier irregularidad que se detecte y de hechos que, en su caso, pudieran llegar a constituir la comisión de algún ilícito;
- XII. Convenir con instituciones, organismos y organizaciones públicas y privadas, acciones de coordinación y concentración que le permitan cumplir con sus funciones;
- XIII. Asesorar a los gobiernos de las Entidades Federativas para la constitución de Instituciones Análogas a la Comisión Nacional;
- XIV. Orientar a los usuarios sobre las instancias competentes para resolver los conflictos derivados de servicios médicos prestados por quienes carecen de título o cédula profesional.

6.3 LA COMISIÓN NACIONAL DE ARBITRAJE MÉDICO Y SU RELACIÓN CON DIVERSAS AUTORIDADES.

Antes de dar a conocer la relación de la Comisión Nacional de Arbitraje Médico con las diversas autoridades, es importante mencionar que el día 19 de marzo de 1997, se llevó a cabo la cuarta Sesión Ordinaria del Consejo de la CONAMED, en la cual el Dr. Hector Fernández Varela, quien funge con el cargo de comisionado nacional, dio a conocer los avances de operación que se

han alcanzado en el periodo comprendido de junio a diciembre del año de 1996.

Es de hacer notar que la comisión, recibió 2,852 quejas, de las cuales 1,597, que es el 56%, fueron concluidas de manera inmediata, toda vez que ésta proporcionó al usuario la orientación y asesoría para la resolución de sus problemas, en 1,175 que representa el 41%, la Comisión se declaró competente para conocer de ellas y 271 fueron derivadas a la Comisión Nacional de Derechos Humanos (CNDH), en donde afortunadamente en un 95% los usuarios han ratificado sus quejas.

En el tema que son ocupa, se destaca que en un porcentaje aproximados del 3% de casos, la CONAMED participa o coadyuva con el Ministerio Público, la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo y la Comisión Nacional de Derechos Humanos, entre otras autoridades, a fin de emitir opiniones técnico-médicas.

La Comisión Nacional de Arbitraje Médico con la finalidad de poder brindar a todas aquellas autoridades que la requieran, ha celebrado diversos congresos y Simposios internacionales, de los cuales se destaca el celebrado los días 09-11 de diciembre de 1996, el cual tuvo verificativo el Auditorio del Colegio de Ingenieros denominado "Por la Calidad de los Servicios Médicos y la Mejoría de la Relación Médico-Paciente".

El Dr. Hector Fernández Varela, comentó entre otras cosas: "que el 80 por ciento de los casos, la falta de información y la deficiente relación entre el prestador de servios y el paciente constituyen el fondo de los problemas, motivo por el cual, aseveró, las experiencias derivadas del Simposio Internacional contribuirán a concientizar y promover un cambio de actitud en el profesional de la salud, desde su formación académica, mediante el compromiso de las autoridades educativas, facultades e instituciones de Salud".

Es de vital importancia que el expediente clínico se encuentre debidamente integrado, ya que dicho historial tiene un carácter trascendente, mismo que será conferido en la resolución que ponga fin a una controversia que la CONAMED y las autoridades jurisdiccionales conozcan, ya que puede contar con elementos de convicción suficientes y que serán de gran relevancia en la etapa de

integración en el arbitraje o en la averiguación previa, tales como: las fechas en la que la Institución sanitaria pública o privada proporcionó la atención médica al usuario, los nombres de los médicos y paramédicos participantes, diagnóstico inicial, tratamiento establecido y la evolución del padecimiento, estudios de laboratorio y gabinete practicados, causa de egreso, entre otros. Datos que deberán precisarse en el documento que nos ocupa según lo establece la Norma Técnica número 52 emitida por la Secretaría de Salud.

El expediente clínico será para cualquier autoridad que conozca de controversias o denuncias originadas con motivo de la responsabilidad profesional médica. el documento vital que permitirá al juzgador valorar el actuar del profesional médico involucrado.

Atendiendo a la importancia del expediente clínico del asegurado, beneficiario o paciente, a continuación se transcribe la Norma Técnica Número 52 para la elaboración, integración y uso del documento de referencia.

Norma Técnica Número 52 para la Elaboración, Integración y Uso del Expediente Clínico.

"Artículo 4º.- El expediente clínico es único en cada unidad que atiende al usuario; el número y tipo de documentos de que consta, están en relación con la complejidad del servicio.

Artículo 5º.- El expediente clínico puede contar de los documentos siguientes:

- Notas iniciales,
- Historia Clínica,
- Hoja frontal,
- Notas médicas,
- Informes de estudios de laboratorio y gabinete y,
- Otros documentos y registros.

Artículo 6° Las notas iniciales las elabora el médico en el expediente del usuario que acude a la unidad de salud a solicitar atención, antes de decidir si el caso amerita elaboración de historia clínica.

Artículo 7°.- Las notas iniciales constan de los incisos siguientes:

- ◇ Identificación de la unidad que otorga el servicio,
- ◇ Fecha y hora en que se otorga el servicio,
- ◇ Ficha de identificación del usuario,
- ◇ Signos vitales y antropometría,
- ◇ Motivo de la consulta,
- ◇ Resumen del interrogatorio y la exploración física,
- ◇ Diagnóstico o problemas clínicos,
- ◇ Planes de estudio y tratamiento y,
- ◇ Nombre y firma del médico.

Artículo 24°.- El expediente clínico se utiliza para los propósitos siguientes:

- Atención médica,
- Enseñanza,
- Investigación,
- Evaluación y,
- Médico legal y administrativo.

Artículo 29°.- El expediente clínico con el propósito médico legal y administrativo permite utilizar la información relativa al usuario como instrumento de apoyo cuando sea requerido por la autoridad judicial o administrativa para llevar a cabo acciones relacionadas con el usuario, el personal y la unidad de salud".

De conformidad con el decreto de creación y el reglamento de la CONAMED, los cuales han quedado transcritos, se desprende que la Comisión contará con el apoyo de las instituciones médicas, colegios y consejos médicos, academias, comités de ética y otros similares, independientemente de los propios medios con los que cuenta la Procuraduría General de la República o la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal para el fiel desempeño de las funciones que tienen encomendadas. Es por ello que la Comisión Nacional de Arbitraje Médico deberá brindar el apoyo que le requiera cualquier autoridad para la

emisión de opiniones técnico-médicas, las cuales servirán para que una autoridad del sector salud, o bien, de carácter judicial puedan integrar en la mejor forma posible su expediente para cumplir con los propósitos que tengan encomendados.

P R O P U E S T A

La pretensión de crear un nuevo tipo penal denominado la Responsabilidad Profesional Médica, y suprimir el carácter de *médico residente en etapa de adiestramiento*, en donde se le considere como un auxiliar del primero es por lo que me permito exponer el siguiente esquema de estructura:

ELEMENTOS DEL TIPO:

- a) La atención médica-quirúrgica a un paciente o enfermo.
- b) Que la prestación pueda tener efectos negativos en la integridad física o mental del paciente cuando sea sometido a la valoración y tratamiento por parte del prestador de servicios médicos.
- c) No se brinde la seguridad, orientación e información que el padecimiento requiera.
- d) La valoración hecha que conlleve a un diagnóstico erróneo, y por ende la aplicación de un tratamiento distinto al que requiera el padecimiento de origen o actual.

NUCLEO DEL TIPO

Es decir, que el profesional de la medicina al momento de otorgar la atención médica, produzca un resultado negativo en la integridad física o mental, por lo que falte seguridad en la evolución del cuadro clínico que presente el enfermo, y que el médico incurra en conducta o hecho indebido tal como: imprevisión, negligencia, impericia, falta de reflexión o descuido que cause un daño igual que un delito intencional.

BIEN JURIDICO PROTEGIDO

La seguridad social, es decir, la certeza de que se ofrezca una atención oportuna y adecuada desde el punto de vista médico-quirúrgico.

SUJETOS

El sujeto activo es calificado, es decir, debe tener la calidad de médico titulado, sólo éste podrá cometer el delito.

El sujeto pasivo es común, cualquier persona que reciba la atención del prestador de los servicios médicos puede ser sujeto pasivo de este delito.

CULPAEILIDAD

Con la creación de este nuevo tipo, aparece una nueva especie de culpa, a la que se le denominaría "Culpa Profesional".

El lector que se interese en el estudio de la presente, encontrará grandes interrogantes, por lo que trataré de satisfacer sólo algunas de ellas. Por ejemplo, el médico residente en etapa de adiestramiento es un médico profesional, por lo tanto no debe contemplarse como un auxiliar, sino como un médico en ejercicio de su profesión, por las razones expuestas con anterioridad, quedando subordinados al médico, solamente el personal de enfermería y similares.

La razón que originó la creación de esta figura delictiva, no obedece a un capricho, sino a una realidad social, ya que por un lado el médico manifiesta que no debe encasillarse su actuar en un libro denominado Código, y por ello que no debe ser llamado a comparecer al local de los juzgados o tribunales, ya que en ese momento podría estar salvando una vida, y se va a los extremos en

donde solicita apoyo político y social para que no se le moleste, estando dispuesto a celebrar convenios de colaboración que actualmente se aplican en la integración de las denuncias de orden penal; acaso la Pretensión Punitiva del Estado o los Fines del Derecho, están sujetos a este tipo de negociación.

Por otro lado se encuentra el usuario de los servicios médicos quien solicita el auxilio del médico profesional, quien accede a prestarlos a cambio de una elevada remuneración, el médico es el único profesional que goza de privilegios exagerados ya enunciados con antelación, cayendo en una lamentable pero cierta contradicción, que el hombre sano es el único que goza de la seguridad social y no el enfermo.

Con estas últimas reflexiones concluyo el tema de investigación, deseando que en atención a la importancia que el tema de estudio amerita, en una forma pronta el Orden Jurídico Mexicano lo someta a consideración en beneficio de la comunidad y en aras de una auténtica Seguridad Social y un verdadero Estado de Derecho.

La CONAMED ha establecido según su propio reglamento, las facultades que ésta tiene para solicitar la información que considere necesaria, a efecto de integrar sus expedientes y desahogar las quejas interpuestas por los usuarios de los servicios médicos, así como también las obligaciones que tiene para colaborar con las autoridades que requieran de su participación; reglamento de donde destaca el informe anual que deberá rendir al Titular del Ejecutivo Federal.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- El concepto de la enfermedad era comprendido en la antigüedad como un estado antinatural, como un castigo divino, o bien, derivado de la magia y el conjuro; y a la salud como un equilibrio de su existencia.

SEGUNDA.- La Medicina que se conoce en las primeras civilizaciones se remonta a los años 9000 A. De J.C. en donde se hicieron aportaciones como el estudio de los restos óseos con lo que se demostró que el promedio de vida oscilaba alrededor de los 34 años, no se tenía conocimiento de las caries y que existía una patología importante.

En Egipto se conocían las enfermedades conocidas como diabetes, el reumatismo y las lesiones traumáticas de la columna: sin pasar por el alto grado de avance que existía en esta ciudad en el sentido de la aplicación de vendajes.

Para la ciudad de Mesopotamia la voluntad divina era absoluta, razón por la cual se concebía a la enfermedad como una manifestación del castigo como una consecuencia de una falta cometida, ya fuese ésta conocida o no.

En Persia. se consideró al cuerpo humano como el microcosmos, se enumeraron las partes del cuerpo y consideraba que la única causa de la enfermedad era la ofensa, fundamento por el cual se dice no despertó gran interés por investigar otras etiologías.

En la India se pensaba que la enfermedad era producto o consecuencia divina, toda vez que los dioses poseen poder para provocar la enfermedad o bien. para curarla.

En China la enfermedad era entendida como producto del desequilibrio entre el Ying y el Yang; por lo que cabe destacar que el médico para estar en condiciones de establecer el tratamiento a seguir formulaba un interrogatorio minucioso. Por lo que las mujeres le expresaban sus malestares a través de una figura de marfil.

En la Edad Media se reconoce la importancia que tienen las medidas higiénicas y dietéticas, según el medio ambiente y el cuadro clínico del paciente. Sin embargo la asistencia al médico dependía de un sentimiento de caridad y no así a un interés científico, es decir, se atendía al sentimiento de espíritu cristiano.

TERCERA.- Por lo que hace a la Medicina del Siglo XXI, cabe destacar el progreso e importancia que han traído los avances técnicos, industriales, científicos, y por supuesto, todos ellos en beneficio de los usuarios de los servicios médicos.

Es por ello que se ha considerado a la medicina, como una ciencia universal, la cual está en forma constante expuesta a cambios, razón por la cual el médico deberá asumir su responsabilidad en la forma más estricta ética y profesional posibles.

CUARTA.- Es importante puntualizar que el Código Penal de 1871, no recogía a la Responsabilidad Profesional en ninguno de sus capítulos o preceptos; por su parte el Código de 1929 contempla los "Delitos cometidos por médicos...", pero únicamente en forma limitada, en atención a que la autorización que firmaba el paciente o su familiar para poder llevar a cabo un tratamiento o procedimiento quirúrgico eximía de toda responsabilidad al prestador de servicios médicos; por lo que en el Anteproyecto del Código de 1931, se da el nombre de "Responsabilidad Médica y Técnica", sólo que faltó perfeccionar el tipo penal, ya que hasta nuestros días sólo se contempla como una **circunstancia personal**.

QUINTA.- Es importante destacar que la doctrina al tratar el tema de la Responsabilidad Médica nos lleva a conocer cómo el ejercicio de la medicina, siempre ha tenido y sigue teniendo, grandes privilegios y consentimientos, escudándose en muchas de las ocasiones en la autorización del paciente o de su familiar para el procedimiento quirúrgico o tratamiento; por lo que muchos abogados postulantes pretender establecer como estrategia de defensa ante la imputación que se hace al médico que es acusado por alguna de las características de la Iatrogenia.

SEXTA.- Las Instituciones Públicas y Privadas que prestan los servicios médicos a los usuarios de éstos, se encuentran al mismo nivel de deficiencia en la atención médica- hospitalaria y quirúrgica, porque no existe un tipo penal que los someta, razón por la cual consideran que deben ser vistos como sanadores, curadores e incluso otorgadores de la vida.

SEPTIMA.- Al término del estudio de los elementos positivos de cualquier delito (y su aspecto negativo), se llega a la conclusión de que la Responsabilidad Profesional del Médico de Base y del Médico Residente, es una circunstancia personal, pero que no tutela un "bien jurídico", y sólo ha sido responsable desde el punto de vista penal, el médico que causa un daño en el ejercicio de la profesión, es decir, siempre que exista un acto consumado. Por lo que dichas acepciones deberán tomarse en consideración, para que surja un nuevo tipo penal que permita prever los daños que pueden causar los prestadores de servicios médicos, y no sólo sancionar cuando se cause un daño irreversible e irreparable.

OCTAVA.- Es de gran relevancia destacar la verdadera intención por la cual se creó la Comisión Nacional de Arbitraje Médico, ya que como ha quedado de manifiesto, dicha Institución carece de coercitividad para someter tanto a los prestadores, como a los usuarios de servicios médicos, a sus atribuciones, es decir, a una amigable composición o a un arbitraje; por lo que tampoco es válido argumentar que se crea para compensar las cargas de trabajo que existen en los Tribunales o Juzgados; sin embargo serán de gran trascendencia las opiniones técnico-médicas o dictámenes periciales que emita dicha Institución en apoyo a las Autoridades referidas.

Ahora bien, valorando el desempeño de la CONAMED, desde su fecha de creación, es de hacer notar que en la mayoría de los asuntos en donde se ha declarado competente para conocer de las supuestas irregularidades imputables a los prestadores de los servicios médicos, los usuarios, en últimas consecuencias deciden reservarse sus derechos para hacerlos valer ante la autoridad judicial competente, por lo que la fuente de empleo que surgió como consecuencia de la creación de la Comisión ha sido en beneficio exclusivo de los que prestan sus servicios para la Comisión Nacional de Arbitraje Médico.

BIBLIOGRAFIA

- Achavál. Manual de Medicina Legal. Práctica Forense. Tercera Edición. Actualizada. Editorial Avelado-Perrot, Buenos Aires.
- Alberto Riu, Jorge. Responsabilidad Profesional de los Médicos. Editores Asociados. Buenos Aires, 1981.
- Amézquita Alvarez, José. Historia de la Salubridad y de la Asistencia en México. Editado por la S.S.A. México, 1960.
- Altavilla Enrico. La Culpa. Editorial Temis. Bogotá, 1956.
- Brian Inglis. Historia de la Medicina. Ediciones Grijalbo. Barcelona. 1960.
- Burgoa Orihuela, Ignacio. Las Garantías Individuales. Editorial Porrúa. S.A. México. 1985.
- Carranca y Trujillo, Raul. Derecho Penal Mexicano. Décima Quinta Edición. Editorial Porrúa, S.A. México, 1986.
- Castellanos Tena, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Vigésima Cuarta Edición. Editorial Porrúa, S.A. Mexico, 1987.
- Colín Sánchez, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. Décimo Cuarta Edición. Editorial Porrúa, S.A. México, 1993.
- Cuello Calón, Eugenio. Derecho Penal. Tomo II. Décima Cuarta Edición. Editorial Bosch, S.A. Barcelona, 1982.
- González de la Vega, Francisco. El Código Penal Comentado. Editorial Porrúa, S.A. México. 1992.
- García Ramírez, Sergio. Justicia Penal. Editorial Porrúa. S.A. México. 1982.

Herreman, Rogelio. Historia de la Medicina. Editorial Porrúa, S.A. México, 1987.

Jiménez de Asúa, Luis. Principios de Derecho Penal de la Ley y el Delito. Editorial Sudamericana. Buenos Aires, 1945.

Jiménez de Asúa, Luis. Tratado de Derecho Penal. Editorial Lozada. Buenos Aires, 1976.

Mancilla Ovando, Jorge Alberto. Teoría Legista del Delito. Editorial Porrúa, S.A. México. 1989.

Marañón Cano, Gregorio. La Responsabilidad Profesional del Médico. Editorial Escelcier. Madrid, 1944.

Martínez Murillo, Salvador. Medicina Legal. Décima Edición. Librería de Medicina. México. 1972.

Osorio y Nieto, A. Cesar. La Averiguación Previa. Editorial Porrúa. S.A. México. 1989.

Peiro C. L. Francisco. Deontología Médica. Sexta Edición. Madrid, 1958.

Quiróz Cuarón, Alfonso. Medicina Forense. Quinta Edición. Editorial Porrúa, S.A. México. 1965.

Ruíz Amezcua, L. Enrique. Etica Médica. Editorial ECA. México. 1976.

Soberón Acevedo, Guillermo. Derecho Constitucional a la Protección de la Salud. Editorial Miguel Angel Porrúa, S.A. México, 1983.

Torres Torija, José. Medicina Legal. Temas para Estudios. Librería de Medicina. México. 1965.

Vélez Correa, E. D., Luis Alfonso. Etica Médica ECA. Interrogantes acerca de la Medicina, la Vida y la Muerte. Impreso en Colombia. Editorial Carvajal, S.A. Agosto de 1987.

LEGISLACION CONSULTADA

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. 97ª Edición. Editorial Porrúa, S.A. México, 1993.

Código Federal de Procedimientos Penales. 47ª Edición. Editorial Porrúa, S.A. México, 1993.

Código Penal para el Distrito Federal. 57ª Edición. Editorial Porrúa, S.A. México, 1996.

Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal. Comentado y Concordado de Jorge Obregón Heredia. Décimo Segunda Edición Actualizada. México, 1996.

Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal. 46ª Edición. Editorial Porrúa, S.A. México, 1993.

Legislación Universitaria de la Universidad Nacional Autónoma de México (Normas Fundamentales). Segunda Edición. México, 1992.

Ley General de Salud y su Reglamento. Editorial Nueva Visión. Actualizada. México, 1993.

Ley del Seguro Social. Edita el I.M.S.S. México, 1989.

Ley General de Profesiones. Editorial Pac. México, 1995.