

**UNIVERSIDAD DEL  
TEPEYAC**

ESCUELA DE DERECHO

CON ESTUDIOS RECONOCIDOS OFICIALMENTE POR ACUERDO NO. 32109  
CON FECHA 16X1979 DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE  
MEXICO

**ANÁLISIS JURÍDICO DE LA  
RESPONSABILIDAD PROFESIONAL  
MÉDICA EN INSTITUCIONES DE  
SEGURIDAD SOCIAL EN MATERIA PENAL**

TESIS

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE

LICENCIADO EN DERECHO

PRESENTA

**FRANCISCO LAZO SÁNCHEZ**

ASESOR DE TESIS

LICENCIADO ISRAEL TRUJILLO MÁRQUEZ

CÉDULA PROFESIONAL No. 3369712



Universidad Nacional  
Autónoma de México



**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, quien me ha concedido la serenidad para aceptar las cosas que no puedo cambiar, valor para cambiar las que si puedo y sabiduría para distinguir la diferencia. Sin ti Jesús no hubiera alcanzado esta meta tan valiosa en mi vida.

A mis Padres, por su apoyo y comprensión que me impulsó a lograr esta hermosa realidad. En especial a ti Madre querida a quien amo con todo mí ser, porque gracias a tu guía y apoyo he llegado a realizar uno de mis anhelos más grandes de mi vida, el cual constituye la herencia más valiosa que pudiera recibir, gracias mamá.

A la Universidad del Tepeyac: en especial al Licenciado Israel Trujillo Márquez en su calidad de asesor de mi trabajo de tesis, por formarme durante mi carrera hasta el fin de ésta etapa. Al Licenciado Iván Olivares por su ahínco, y deseo para que culminara mis estudios en esta Universidad.

A mis hermanas por regalarme sus palabras de aliento, por enseñarme con su ejemplo. A ti Imelda por quererme tanto y a ti Margarita que junto con Adrian me extendieron la mano cuando necesité ayuda, la cual valoro y reconozco.

A mi familia, por creer en mí, por aceptarme como soy, por existir y estar presentes en los buenos y malos momentos, por mostrarme la unión, la solidaridad, la paciencia y la vida a través de nuevos integrantes, los amo a cada uno de ustedes.

A Verónica Hernández Hernández entendiéndome que jamás habrá forma de agradecer las palabras y acciones de amor. Gracias a ti tuve la convicción de culminar este gran proyecto, es nuestro logro porque me inspiraste esfuerzo, para que el sueño se convirtiera en realidad y lo vivamos juntos para toda la vida, te amo.

A mis compañeros que me enseñaron a disfrutar de la vida, que me hicieron estudiar, luchar, perseverar y alcanzar el deseo de ser profesionalista, al Licenciado José Alberto Esparza por transmitirme sus conocimientos y mostrarme el camino hacia el triunfo. Al Doctor Rafael Herreras que en memoria de mi padrino Manolo Martínez colaboró para que pudiera terminar mis estudios.

A mis amigos, Víctor Padilla, Federico Huidobro especialmente a mi amigo José Mario Salinas, en paz descanse, quienes me han acompañado en éste gran viaje. Los quiero y los valoro, saben que cuentan incondicionalmente conmigo.

INTRODUCCIÓN.	ii
---------------	----

## CAPÍTULO 1. CONCEPTOS GENERALES PARA LA COMPRESIÓN DE LA RESPONSABILIDAD PENAL

1.1	Definición de responsabilidad y responsabilidad penal.	02
1.2	Concepto de responsabilidad profesional en materia penal.	12
1.3	Definición y concepto del delito.	17
1.4	Aspectos positivos y negativos del delito.	22
1.5	Clasificación del delito.	27
1.6	Concepto de la conducta y su ausencia.	34

## CAPÍTULO 2. ESTUDIO DE LA RESPONSABILIDAD PROFESIONAL MÉDICA

2.1.	¿Qué es la responsabilidad profesional médica?	41
2.2.	La relación entre el médico y el paciente.	51
2.3.	Análisis de Impericia, imprudencia, negligencia e inobservancia de normas y procedimientos.	57
2.4.	El dolo, la culpa y el caso fortuito en el actuar del médico.	61

## CAPÍTULO 3. DIVERSA NORMATIVIDAD APLICABLE A LA SEGURIDAD SOCIAL

3.1	Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.	67
3.2	Código Penal Federal.	70
3.3	Código Federal de Procedimientos Penales.	93
3.4	Ley General de la Salud.	97
3.5	Reglamento de la Ley General de Salud en materia de Prestación de Servicios de Atención Médica.	101
3.6	Reglamento de Servicios Médicos del Instituto Mexicano del Seguro Social.	104
3.7	Reglamento de Servicios Médicos del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores.	107

## CAPÍTULO 4. PROPUESTA DE REFORMA AL CÓDIGO PENAL FEDERAL

4.1	Consideraciones de la responsabilidad médica y la atipicidad.	111
4.2	Posible adición del artículo 228 bis del Código Penal Federal.	120
4.3	Previo estudio dogmático del delito de práctica indebida en el servicio médico.	121
4.4	Sustentación de la propuesta.	126
	CONCLUSIONES.	130
	BIBLIOGRAFÍA.	134

# INTRODUCCIÓN

Actualmente se ha considerado un problema grave la responsabilidad profesional médica en instituciones de seguridad social en México, ya que la mayoría de los derechohabientes no reciben la atención médica adecuada, información suficiente, clara, oportuna y veraz, no cuentan con facilidades para recibir una segunda opinión médica con respecto a su estado de salud, en casos de urgencia, no se les brinda la atención médica en tiempo y forma, así como por impericia, imprudencia, negligencia e inobservancia de normas y procedimientos, el médico ocasiona una lesión en la salud del paciente.

Las denuncias en contra de los médicos ante el Ministerio Público de la Federación, se han incrementado en cantidades importantes. A pesar de ello, los asuntos relacionados con la responsabilidad médica no tienen prosperidad en la Procuraduría General de la República ya que en su mayoría las averiguaciones previas no son consignadas, sino al contrario quedan en la reserva o en el no ejercicio de la acción penal, ya sea por el desistimiento del denunciante al observar la ineficiencia por parte de la autoridad, o por la falta de elementos para acreditar por parte del Ministerio Público el cuerpo del delito y probable responsabilidad.

Desafortunadamente existen en la actualidad víctimas que no han encontrado solución al daño ocasionado por el galeno, además de la incertidumbre de los pacientes que requieren de la atención médica por las instituciones de seguridad social en la república mexicana.



El bien jurídicamente tutelado custodiado mayormente por nuestra legislación es la vida e integridad humana, cuando éstas peligran debido a los actos por profesionales de la salud hay pocas alternativas para el o los afectados, pues dentro de nuestra legislación no existen mecanismos de protección y defensa para los pacientes que sufren de la falta del resguardo de las autoridades competentes para estos casos, ya que en este tipo de asuntos la Procuraduría General de la República no cuenta con peritos expertos en el área médica especializada, además de la carencia de legislación aplicada al caso concreto.

Sobre el particular es necesario plantear la siguiente pregunta: ¿Cuál es la efectividad de la Legislación Mexicana en materia penal en los supuestos de responsabilidad profesional médica, y qué beneficios otorgaría la adición del artículo 228 bis del Código Penal Federal, para la regulación de la responsabilidad médica?

El análisis jurídico de la responsabilidad profesional médica en instituciones de seguridad social en materia penal se realizó mediante un procedimiento teórico práctico.

En el primer capítulo se describen conceptos generales para la comprensión de la responsabilidad penal. En el segundo capítulo se analiza el estudio de la responsabilidad profesional médica. En el tercer capítulo se enuncia la diversa normatividad aplicable a la seguridad social. Por último, en el cuarto capítulo se presenta la propuesta de la adición del artículo 228 bis en el Código Penal Federal en materia de la práctica indebida del servicio médico.

## **RESUMEN**

La responsabilidad médica, es la obligación del galeno para reparar y satisfacer las consecuencias de sus actos, omisiones y errores voluntarios e involuntarios en el ejercicio de su profesión debido a la práctica indebida del servicio médico.

La atención médica en forma específica es la ayuda técnica interhumana. Su especificidad le viene dada tanto por las especiales características del "objeto" a reparar que es un sujeto, un ser humano, como por algunas de las características de la técnica de reparación en la que participa como instrumento la misma personalidad de otro ser humano. En ambos casos, lo que hay que "arreglar" y el que "arregla", son personas humanas y la relación interhumana forma parte de la misma técnica.

La relación médico – paciente ha perdido la importancia necesaria para un resultado óptimo del tratamiento, convirtiéndose en una relación irresponsable por ambas partes lo que origina el trato inhumano a los pacientes por parte del personal de la salud en instituciones de seguridad social.

El objeto de estudio del presente trabajo es la responsabilidad profesional médica, con el objetivo de llevar a cabo un análisis respecto de

los casos en los que el profesionista puede transgredir la legislación penal, ya sea por impericia, imprudencia, negligencia e inobservancia de normas y procedimientos por parte del médico hacia el paciente.

La legislación penal federal, al respecto no genera mecanismos de defensa suficientes para la protección de la salud, por lo cual se propone que se adicione el delito de práctica indebida del ejercicio médico.

## CAPÍTULO 1

# CONCEPTOS GENERALES PARA LA COMPRENSIÓN DE LA RESPONSABILIDAD PENAL

## 1.1 Definición de responsabilidad y responsabilidad penal

Inicialmente, para comprender la responsabilidad penal se abundará sobre los conceptos básicos de responsabilidad, que hará posible abordar el objeto de estudio del presente trabajo.

El Diccionario de la Lengua Española (1995, p.665) advierte que responsabilidad significa: “Calidad de responsable. II Deuda, obligación de reparar, por si o por otro”.

De lo anterior, se puede deducir que responsabilidad es la obligación de reparar y satisfacer por si mismo o por otro toda pérdida, daño o perjuicio que se hubiera ocasionado, entonces ello implica aceptar las consecuencias de un acto realizado.

Así pues, Iglesias J. (1984, citado por Carrillo Fabela, 2002, p.4) señala:

“El vocablo responsabilidad proviene del latín *respondere*, interpretable como estar obligado. La obligación, *-obligatio-* en el derecho romano clásico es la institución concebida como “el vínculo jurídico por virtud del cual una persona -deudor- es constreñida frente a otra -acreedor- a realizar una determinada prestación”. La obligación consta de dos elementos: el débito y la responsabilidad; el deber de cumplir la prestación y la sujeción que se deriva del incumplimiento”.

El concepto de responsabilidad entre los juristas ha sido objeto de

controversia. Existen "teorías" que explican sus fundamentos y alcances, sin embargo, la mayoría de los estudiosos del derecho coinciden en afirmar que la responsabilidad constituye un concepto jurídico fundamental.

Luis Pascual Estevill (1989, p. 20) define:

“ser responsable significa afrontar, frente a los demás, las consecuencias del incumplimiento de una obligación que se hubiere dejado preestablecida, de *medios* o de *resultado*, en definitiva responder genéricamente de la violación del principio *alterum non laedere*, que en la una y otra esfera de los daños constituye la piedra de esquina del instituto de la responsabilidad”.

En este ámbito de la responsabilidad se puede señalar que las consecuencias son la medida de las decisiones de quien es responsable.

El Diccionario Jurídico Mexicano (1998, p. 2824) menciona:

“La voz “responsabilidad” proviene de “*responderé*” 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 por algo o de alguien”. “*Respondere*” se encuentra estrechamente relacionada con “*spondere*”, la expresión solemne en la forma de la *stipulatio*, por la cual alguien asumía una obligación”.

Rodríguez Jordán (1999, p.152) sostiene que: “La noción de responsabilidad está conectada con la idea de reparación del daño ocasionado por un acto médico como consecuencia de una infracción a un

deber, atribuible al autor a título de dolo o culpa”.

En este sentido se pueden distinguir cuatro formas de responsabilidad, como deber de un cargo, como deber que corresponde a un cargo, como causa de un acontecimiento, como merecimiento, reacción, respuesta, como capacidad mental.

García Ramírez (2001, p.66) señala que:

“Se dice que alguien es responsable cuando surge a su cargo cierta obligación frente a otra persona – o ante determinadas instancias del Estado – como consecuencia jurídica de su conducta indebida. Desde la perspectiva clásica sobre esta cuestión, la responsabilidad aparece cuando se reúnen tres elementos, a saber: acto u omisión indebidos, perjuicio producido y nexo causal entre aquellos y éste”.

Para comprender la responsabilidad penal, que en el presente trabajo va encaminado a la responsabilidad en que pueden incurrir los médicos en el ejercicio de sus funciones, se hará referencia a la responsabilidad en general, en primer lugar se analizará brevemente la responsabilidad civil.

En los términos del Código Civil para el Distrito Federal, en sus artículos 1792 al 1937, comprenden como fuentes de las obligaciones, el contrato, la declaración unilateral de la voluntad, el enriquecimiento ilegítimo, la gestión de negocios, los actos ilícitos y el riesgo profesional, desde luego que existen otras clasificaciones que para el trabajo no se pormenorizarán, entonces para nuestro estudio se considera de suma importancia para el

análisis jurídico de la responsabilidad profesional médica en materia penal, la ley, el contrato, el acto ilícito y el riesgo creado.

Es oportuno señalar que la relación entre un profesional que actúa por su cuenta y la persona que requiere de sus servicios se denomina como una relación contractual, que es regulada por el derecho, y que a su vez trae consigo consecuencias para cada uno de ellos.

El Diccionario Jurídico Mexicano (1998, p. 2826) menciona: “La responsabilidad civil requiere de la concurrencia de los siguientes elementos:

- 1) Un hecho ilícito.
- 2) La existencia de un daño.
- 3) Un nexo de causalidad entre el hecho y el daño”.

Es decir, la responsabilidad civil es la obligación de responder frente al hecho dañoso, consiste en reparar o restablecer la estimación anterior, y cuando no sea posible dicho resarcimiento, será en dinero que sea equivalente al menoscabo ocasionado, ya sea por imprudencia, inadvertencia, falta de cuidado, o impericia.

Con relación a lo anterior es necesario conceptuar brevemente la capacidad, el artículo 2 del Código Civil para el Distrito Federal vigente, menciona que:

“La capacidad jurídica es igual para el hombre y para la mujer. A ninguna persona por razón de edad, sexo, embarazo, estado civil, raza, idioma, religión, ideología, orientación sexual, color de piel, nacionalidad, origen o posición



social, trabajo o profesión, posición económica, carácter físico, discapacidad o estado de salud, se le podrá negar un servicio o prestación a la que tenga derecho, ni restringir el ejercicio de sus derechos cualquiera que sea la naturaleza de éstos”.

El Diccionario Jurídico Mexicano (1998, p. 397) menciona: “Jurídicamente se entiende como la aptitud legal de una persona para ser sujeto de derechos y obligaciones, o como la facultad o posibilidad de que esta persona pueda ejercitar sus derechos y cumplir sus obligaciones por sí misma”.

De la misma manera, el artículo 22 del Código Civil para el Distrito Federal vigente, establece que:

“La capacidad jurídica de las personas físicas se adquiere por el nacimiento y se pierde por la muerte; pero desde el momento en que un individuo es concebido, entra bajo la protección de la ley y se le tiene por nacido para los efectos declarados en el presente Código”.

El artículo 23 del Código Civil para el Distrito Federal vigente, enuncia que:

“La minoría de edad, el estado de interdicción y demás incapacidades establecidas por la ley, son restricciones a la capacidad de ejercicio que no significan menoscabo a la dignidad de la persona ni a la integridad de la familia; los incapaces pueden ejercitar sus derechos o contraer obligaciones por medio de sus representantes”.

Por último, el artículo 24 del Código Civil para el Distrito Federal vigente, dispone que: “el mayor de edad tiene la facultad de disponer libremente de su persona y de sus bienes, salvo las limitaciones que establece la ley”.

De lo anterior se desprende, según García Ramírez (2001, p.70) que existen dos vertientes de la capacidad jurídica: la de goce, que se resume en la posibilidad de ser sujeto de derechos y obligaciones; y la de ejercicio, que consiste en realizar actos propios con eficacia jurídica. Existen quienes pueden autodeterminarse actuando con libertad y eficacia, así como los incapaces, quienes tienen capacidad restringida, pues dependen de otra persona para que actúe en su nombre y representación.

Por otro lado, para el tema que se examina, es preciso destacar el consentimiento, que implica la aceptación de adquirir derechos y obligaciones, regulado en el Código Civil para el Distrito Federal del artículo 1803 al 1823.

El artículo 1803 del Código Civil para el Distrito Federal vigente, expresa que:

“El consentimiento puede ser expreso o tácito. Es expreso cuando se manifiesta verbalmente, por escrito o por signos inequívocos. El tácito resultará de hechos o de actos que lo presupongan o que autoricen a presumirlos, excepto en los casos en que por ley o por convenio la voluntad deba manifestarse expresamente”.

El consentimiento es la admisión informada, consciente y libre del compromiso, proviene del sujeto que adquiere un compromiso o de quien lo representa.

Lo anterior se relata debido a que la relación contractual que existe entre el médico y el paciente, tema que se abordará más adelante, es de carácter civil, por supuesto con todas las formalidades expresas en la legislación en materia civil.

Otra de las responsabilidades es la administrativa por las faltas cometidas, que pueden dar lugar a sanciones impuestas por las autoridades administrativas, es decir, existe una infracción administrativa cuando se viole algún precepto establecido por la administración pública para mantener el orden público.

El artículo 21 Constitucional vigente menciona que:

“La imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial. La investigación y persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público, el cual se auxiliará con una policía que estará bajo su autoridad y mando inmediato. Compete a la autoridad administrativa la aplicación de sanciones por las infracciones de los reglamentos gubernativos y de policía, las que únicamente consistirán en multa o arresto hasta por treinta y seis horas; pero si el infractor no pagare la multa que se le hubiese impuesto, se permutará ésta por el arresto correspondiente, que no excederá en ningún caso de treinta y seis horas.

Si el infractor fuese jornalero, obrero o trabajador, no podrá ser sancionado con multa mayor del importe de su jornal o salario de un día.

Tratándose de trabajadores no asalariados, la multa no excederá del equivalente a un día de su ingreso.

Las resoluciones del Ministerio Público sobre el no ejercicio y desistimiento de la acción penal, podrán ser impugnadas por vía jurisdiccional en los términos que establezca la ley.

La seguridad pública es una función a cargo de la Federación, el Distrito Federal, los Estados y los Municipios, en las respectivas competencias que esta Constitución señala. La actuación de las instituciones policiales se regirá por los principios de legalidad, eficiencia, profesionalismo y honradez.

La Federación, el Distrito Federal, los Estados y los Municipios se coordinarán, en los términos que la ley señale, para establecer un sistema nacional de seguridad pública”.

En el presente artículo consagrado en la Constitución, delimita la imposición de las penas exclusivamente a la autoridad judicial, así como la aplicación de sanciones por infracciones, las cuales constituyen en multa a las autoridades administrativas.

Es pertinente señalar que el presente precepto constitucional menciona los reglamentos, que son ordenamientos administrativos que no derivan de una ley sino directamente de la propia Constitución. Cabe mencionar que son muchas las faltas consideradas en el sector administrativo, y se hallan recogidas en diversas normas jurídicas.

Otra de las responsabilidades es la responsabilidad laboral. El derecho laboral no pertenece ni al derecho público, ni privado, sino se considera un derecho social, pues aporta medios para corregir desigualdades sociales, reconociendo los derechos humanos.

Como se advirtió anteriormente en el presente trabajo, la responsabilidad nace con el incumplimiento de una obligación. En el ámbito del derecho

laboral se ha estudiado con amplitud la responsabilidad en que incurre el patrón, en cambio la responsabilidad en que puede incurrir el trabajador ha sido poco estudiada, ya que la disciplina laboral es de carácter tutelar.

Ahora bien, la responsabilidad penal uno de los objetivos de este trabajo, funciona para enfrentar, regular las conductas más lesivas o peligrosas en que puede incurrir un individuo, sea particular o servidor público, por lo cual entraña medidas severas, una forma de fuerza abrumadora, legitimada que menoscaba o suprime bienes personales. El delito trae consigo reacciones jurídicas extremas comparadas con las inherentes a las responsabilidades antes mencionadas.

El artículo 13 del Código Penal Federal vigente señala:

“Son autores o partícipes del delito:

- I.-** Los que acuerden o preparen su realización.
- II.-** Los que los realicen por sí;
- III.-** Los que lo realicen conjuntamente;
- IV.-** Los que lo lleven a cabo sirviéndose de otro;
- V.-** Los que determinen dolosamente a otro a cometerlo;
- VI.-** Los que dolosamente presten ayuda o auxilien a otro para su comisión;
- VII.-** Los que con posterioridad a su ejecución auxilien al delincuente, en cumplimiento de una promesa anterior al delito y
- VIII.-** los que sin acuerdo previo, intervengan con otros en su comisión, cuando no se pueda precisar el resultado que cada quien produjo. Los autores o partícipes a que se refiere el presente artículo responderán cada uno en la medida de su propia culpabilidad.

Para los sujetos a que se refieren las fracciones VI, VII y VIII, se aplicará la punibilidad dispuesta por el artículo 64 bis de este Código”.

En la definición de Responsabilidad (Diccionario Jurídico Mexicano (1998, p. 2824) se subraya que:

“De ahí que es responsable de un hecho individuo aquel sujeto que debe sufrir las consecuencias de sanción que al hecho ilícito se imputan. Aquel que sufre la pena de prisión que se impone al homicidio, es responsable del delito de 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 son el mismo individuo; sin embargo, no siempre el responsable de un hecho ilícito es su autor, en efecto, pues puede suceder que un individuo sea el autor del acto ilícito y que otro u otros sean los responsables del mismo, es decir, que otros sean los que deban sufrir las consecuencias de sanción que a ese delito le corresponden, de conformidad con una norma jurídica”.

La responsabilidad penal nace exclusivamente para quien ha cometido el delito; entendiendo por tal a quien ha cabido en alguna de las formas de intervención punible previstas por la ley. En otras palabras, la responsabilidad penal, a diferencia de otras formas de responsabilidad jurídica, no trasciende a otras personas por ello la muerte del delincuente extingue la acción penal, la pena impuesta y la reserva hecha por la ley respecto de la reparación del daño, pues a ella no quedan obligados los herederos.

Asimismo para la legislación penal, es responsable quien realizó la conducta que infringe la norma, conducta que debe ser antijurídica así como ausencia de licitud.

Ahora bien, las normas penales que estipulan hipótesis normativas y sus consecuencias, no solo se limitan al Código Penal, ya que éstas se

encuentran dispersas en diversas disposiciones legales, al respecto el artículo 6 del Código penal federal establece lo siguiente:

“Cuando se cometa un delito no previsto en este Código, pero sí en una ley especial o en tratado internacional de observancia obligatoria en México, se aplicarán éstos, tomando en cuenta las disposiciones del libro Primero del presente código y, en su caso, las conducentes del Libro Segundo”.

Estas normas en materia penal, se aplican mediante un procedimiento sistemático y ordenado para la determinación de delitos, la imposición y ejecución de penas y medidas de seguridad.

El derecho penal en el particular punto de vista es un medio de defensa social de las conductas que perjudican la convivencia pacífica, asimismo la determinación de quienes están al margen de las disposiciones penales por ser considerados imputables, es decir, la propia ley penal considera ajenos a su régimen, a aquellos que no satisfacen los supuestos requeridos para la configuración del delito.

## **1.2 Concepto de responsabilidad profesional en materia penal**

Para el entendimiento de la responsabilidad profesional en materia penal, es importante hacer una breve reseña sobre las profesiones.

Hernández Espíndola (1999, p.2594) advierte que:

“Bajo la óptica del derecho administrativo, las profesiones son actividades u oficios de los particulares en la sociedad, cuyo libre ejercicio se sujeta a normas

y requisitos de orden administrativo que la ley establece tales como la obtención y el registro de los títulos con que se demuestra haber cursado los estudios que integran las carreras profesionales y cumplido con los requisitos que al efecto se determine en las instituciones autorizadas para impartir educación profesional”.

El artículo 24 de la Ley reglamentaria del artículo 5o. Constitucional vigente, relativo al ejercicio de las profesiones en el Distrito Federal define:

“Se entiende por ejercicio profesional, para los efectos de esta ley, como 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 profesionista por medio de tarjetas, anuncios, placas, insignias o de cualquier otro modo. No se reputará ejercicio profesional cualquier acto realizado en los casos graves con propósito de auxilio inmediato”.

Según el artículo 25 de la misma Ley reglamentaria del artículo 5º. Constitucional, para ejercer una profesión se requiere estar en pleno goce y ejercicio de los derechos civiles, poseer título legalmente expedido y debidamente registrado, y obtener de la Dirección General de Profesiones patente de ejercicio.

En México la determinación de cuáles deben ser las profesiones que para su ejercicio deben regularse por la ley, es atribución del Congreso de la Unión.

De esta manera, la Ley reglamentaria del artículo 5º Constitucional, relativo al ejercicio de las profesiones en el Distrito Federal, en su artículo



segundo transitorio, del decreto publicado en el Diario Oficial el 2 de enero de 1974 vigente, enuncia:

“En tanto se expidan las leyes a que se refiere el artículo 2o. reformado, las profesiones que en sus diversas ramas necesitan título para su ejercicio son las siguientes:

Actuario

Arquitecto

Bacteriólogo

Biólogo

Cirujano dentista

Contador

Corredor

Enfermera

Enfermera y partera

Ingeniero

Licenciado en Derecho

Licenciado en Economía

Marino

Médico.

Médico Veterinario.

Metalúrgico.

Notario.

Piloto aviador.

Profesor de educación preescolar.

Profesor de educación primaria.

Profesor de Educación secundaria.

Químico.

Trabajador social”.

El artículo 228, 229 y 230 del Código Penal Federal en materia de responsabilidad profesional, señalan que:

“Artículo 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 los 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”.

Artículo 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.

Artículo 230.- Se impondrá prisión de tres meses a dos años, hasta cien días multas y suspensión de tres meses a un año a juicio del juzgador, a los directores, encargados o administradores de cualquier centro de salud, cuando incurran en alguno de los casos siguientes:

I.- Impedir la salida de un paciente, cuando éste o sus familiares lo soliciten, aduciendo adeudos de cualquier índole;

II.- Retener sin necesidad a un recién nacido, por los motivos a que se refiere la parte final de la fracción anterior;

III.- Retardar o negar por cualquier motivo la entrega de un cadáver, excepto cuando se requiera orden de autoridad competente.

La misma sanción se impondrá a los encargados o administradores de agencias funerarias que retarden o nieguen indebidamente la entrega de un cadáver, e igualmente a los encargados, empleados o dependientes de una farmacia, que al surtir una receta sustituyan la medicina, específicamente recetada por otra que cause daño o sea evidentemente inapropiada al padecimiento para el cual se prescribió”.

En este título décimo segundo del Código Penal Federal vigente, en sus artículos 231, 232 y 233 relativo a los delitos de abogado patronos y litigantes, las hipótesis de hecho dentro de los mismos consisten, en términos generales, alegar a sabiendas hechos falsos, o leyes inexistentes o derogadas, pedir términos para probar lo que notoriamente no puede probarse o no ha de aprovechar su parte; promover artículos o incidentes que motiven la suspensión del juicio o recursos manifiestamente improcedentes o de cualquiera otra manera procurar dilaciones que sean notoriamente ilegales, a sabiendas y fundándose en documentos falsos o sin valor o en testigos falsos ejercite acción u oponga excepciones en contra de otro, ante las autoridades judiciales o administrativas, simule un acto jurídico o un acto o escrito judicial, o altere elementos de prueba y los presente en Juicio, con el fin de obtener sentencia, resolución o acto administrativo contrario a la ley, por patrocinar o ayudar a diversos contendientes o partes con intereses opuestos, en un mismo negocio o en negocios conexos, o cuando se acepta el patrocinio de alguno y se admite después el de la parte contraria, Por abandonar la defensa de un cliente o negocio sin motivo justificado y causando daño, al defensor de un reo, sea particular o de oficio, que sólo se concrete a aceptar el cargo y a solicitar la libertad condicional que menciona la fracción I del artículo 20 de la Constitución, sin promover, más pruebas ni dirigirlo en su defensa, los defensores de oficio que sin fundamento no

promuevan las pruebas conducentes en defensa de los reos que los designen, serán destituidos de su empleo. Para este efecto, los jueces comunicarán al Jefe de Defensores las faltas respectivas.

González de la Vega (1989, p. 350) al respecto menciona:

“Más que la expresión de un delito típico, el precepto contiene la descripción de una circunstancia personal – la profesión –, agravadora de la penalidad ordinaria del delito que resulte consumado: lesiones, homicidio, aborto, abandono de enfermos, etc.

La reforma a este precepto, involucra no solamente a los médicos y abogados así como a sus auxiliares, se ha tomado en cuenta también a todos los profesionistas, artistas o técnicos y a sus auxiliares, los que pueden incurrir en el delito, además, sanciona la suspensión y reparación del daño, para cualquiera profesionista, artista, técnicos y auxiliares de estos que cometan el delito en el ejercicio de sus profesiones”.

De lo anterior se puede concluir que la responsabilidad profesional es derivada del acto antijurídico efectuado en el ejercicio de la profesión.

### **1.3 Definición y concepto del delito**

Por un principio de seguridad y como presupuesto del procedimiento penal, todas aquellas conductas lesivas al estado y a la sociedad, se ha creado la figura jurídica del delito, que describe y sanciona mediante cuerpos jurídicos, a todos actos u omisiones que se detallarán más adelante, que son considerados perjudiciales a la sociedad, ya que pueden poner en peligro, o dañar los bienes jurídicamente tutelados por el Estado.

Según Castellanos Tena (2008, p. 125) la palabra delito deriva del verbo latino *delinquere*, que significa abandonar, apartarse del buen camino, alejarse del sendero señalado por la ley.

El artículo 7º del Código Penal Federal vigente menciona que:

“Delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales.

En los delitos de resultado material también será atribuible el resultado típico producido al que omite impedirlo, si éste tenía el deber jurídico de evitarlo. 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 precedente.

El delito es:

- I.- Instantáneo, cuando la consumación se agota en el mismo momento en que se han realizado todos sus elementos constitutivos;
- II.- Permanente o continuo, cuando la consumación se prolonga en el tiempo, y
- III.- Continuado, cuando con unidad de propósito delictivo, pluralidad de conductas y unidad de sujeto pasivo, se viola el mismo precepto legal.”

El mero pensamiento no es susceptible de castigo, pues para que se consuma un delito es necesario que la voluntad humana se manifieste externamente en una acción o en la omisión de una acción, deduciendo que la conducta es la base y centro del delito ya que sin ésta no existiría el mismo, esta conducta para ser denominada como un delito debe estar dotada de ciertos caracteres como son: la tipicidad, antijuricidad y la culpabilidad.

De la Cruz Agüero (2002, p.3) sostiene la definición de delito como:

“Delito: Infracción, ofensa, crimen, acto delictivo, palabras empleadas por los cultivadores de la ciencia penal como sinónimas, pero que ninguna de ellas satisface el deseo del que quiera encontrar en la palabra la definición de la cosa; que todas son diferentes para quien se contenta con encontrar la palabra el signo de la idea”.

La acción u omisión deben encontrarse tipificadas para que se logre conformar como una conducta delictiva, ya que está hecha previamente por la ley. La tipicidad de la acción u omisión no se da cuando en el hecho acaecido falta alguno de los elementos objetivos del tipo o todos ellos, y cuando está ausente alguno de los demás elementos subjetivos requeridos por el tipo, en su caso. Las acciones u omisiones típicas deben ser antijurídicas para constituir un delito, esto es, hallarse en contradicción con el derecho, ahora bien, es preciso destacar que existen causas de justificación, como la defensa legítima, el estado de necesidad justificante, el cumplimiento de un deber, y el ejercicio legítimo de un derecho.

Aguilar López (2006, p.2) apunta:

“El Derecho penal es, sin lugar a dudas, la rama jurídica que mayores problemas plantea en virtud de sus finalidades, pues ciertamente, tiene como objeto salvaguardar los bienes jurídicos de mayor trascendencia para así lograr una convivencia social.

Esta rama jurídica, como es sabido, se rige por principios. Uno de los principales es el del bien jurídico. Así el legislador considera ese bien para penalizar o despenalizar conductas; para determinar los parámetros mínimo y máximo de sanción; incluso, lo considera para estructurar metodológicamente al

Código Penal. En el ámbito jurisdiccional, el bien jurídico cobra importancia como un elemento típico, como parte de la antijuridicidad material y para la individualización de sanciones”.

Entonces de los bienes jurídicamente tutelados, el Estado selecciona aquellos que por su importancia debe proteger mediante el Derecho punitivo.

Ya visto la configuración del delito, existen las causas de exclusión del mismo, en este contexto en el título primero capítulo IV del Código Penal Federal en su artículo 15 enmarca:

“El delito se excluye cuando:

I.- El hecho se realice sin intervención de la voluntad del agente;

II.- Se demuestre la inexistencia de alguno de los elementos que integran la descripción típica del delito de que se trate;

III.- Se actúe con el consentimiento del titular del bien jurídico afectado, siempre que se llenen los siguientes requisitos:

a) Que el bien jurídico sea disponible;

b) Que el titular del bien tenga la capacidad jurídica para disponer libremente del mismo; y

c) Que el consentimiento sea expreso o tácito y sin que medie algún vicio; o bien, que el hecho se realice en circunstancias tales que permitan fundadamente presumir que, de haberse consultado al titular, éste hubiese otorgado el mismo;

IV.- Se repela una agresión real, actual o inminente, y sin derecho, en protección de bienes jurídicos propios o ajenos, siempre que exista necesidad de la defensa y racionalidad de los medios empleados y no medie provocación dolosa suficiente e inmediata por parte del agredido o de la persona a quien se defiende. Se presumirá como defensa legítima, salvo prueba en contrario, el hecho de causar daño a quien por cualquier medio trate de penetrar, sin

derecho, al hogar del agente, al de su familia, a sus dependencias, o a los de cualquier persona que tenga la obligación de defender, al sitio donde se encuentren bienes propios o ajenos respecto de los que exista la misma obligación; o bien, lo encuentre en alguno de aquellos lugares en circunstancias tales que revelen la probabilidad de una agresión;

V.- Se obre por la necesidad de salvaguardar un bien jurídico propio o ajeno, de un peligro real, actual o inminente, no ocasionado dolosamente por el agente, lesionando otro bien de menor o igual valor que el salvaguardado, siempre que el peligro no sea evitable por otros medios y el agente no tuviere el deber jurídico de afrontarlo;

VI.- La acción o la omisión se realicen en cumplimiento de un deber jurídico o en ejercicio de un derecho, siempre que exista necesidad racional del medio empleado para cumplir el deber o ejercer el derecho, y que este último no se realice con el solo propósito de perjudicar a otro;

VII.- Al momento de realizar el hecho típico, el agente no tenga la capacidad de comprender el carácter ilícito de aquél o de conducirse de acuerdo con esa comprensión, en virtud de padecer trastorno mental o desarrollo intelectual retardado, a no ser que el agente hubiere preordenado su trastorno mental dolosa o culposamente, en cuyo caso responderá por el resultado típico siempre y cuando lo haya previsto o le fuere previsible.

Cuando la capacidad a que se refiere el párrafo anterior sólo se encuentre considerablemente disminuida, se estará a lo dispuesto en el artículo 69 bis de este Código.

VIII.- Se realice la acción o la omisión bajo un error invencible;

A) Sobre alguno de los elementos esenciales que integran el tipo penal; o

B) Respecto de la ilicitud de la conducta, ya sea porque el sujeto desconozca la existencia de la ley o el alcance de la misma, o porque crea que está justificada su conducta. Si los errores a que se refieren los incisos anteriores son vencibles, se estará a lo dispuesto por el artículo 66 de este Código;

IX.- Atentas las circunstancias que concurren en la realización de una conducta ilícita, no sea racionalmente exigible al agente una conducta diversa a la que



realizó, en virtud de no haberse podido determinar a actuar conforme a derecho; o

X.- El resultado típico se produce por caso fortuito.”

El artículo, 16 del mismo cuerpo jurídico establece que: “Al que se exceda en los casos de defensa legítima, estado de necesidad, cumplimiento de un deber o ejercicio de un derecho a que se refieren las fracciones IV, V, VI del artículo 15, se le impondrá la pena del delito culposo”.

#### **1.4 Aspectos positivos y negativos del delito**

El delito, como se mencionó anteriormente es la acción u omisión ilícita expresamente descrita por la legislación en materia penal, asimismo es de vital importancia señalar que para que exista una conducta delictiva, independientemente de que es necesaria una acción u omisión bajo común concepto de conducta, es necesaria la existencia de ciertos caracteres que son elementos que integran el delito.

Pavón Vasconcelos citado por de la Cruz Agüero (2002, p.9) sostiene que delito:

“Es la conducta o el hecho típico, antijurídico, culpable y punible, afiliándonos por tanto, a un criterio pentatónico, por cuanto consideramos son cinco sus elementos integrantes: a) una conducta o un hecho; b) la tipicidad; c) la antijuricidad; d) la culpabilidad, e) la punibilidad”.

González de la Vega (1989, p.58) menciona: “El delito es un fenómeno humano vertido en el seno social y contrario al orden social”.

Cabe mencionar que no ha habido coincidencia exacta entre los autores consultados en el presente trabajo respecto del número de elementos constitutivos.

Sin embargo, del artículo 15 del Código Penal Federal, se puede deducir que los elementos del delito son:

Cuadro 1.1 Elementos del delito

Positivos	Negativos
Conducta	Ausencia de conducta
Tipicidad	Atipicidad
Antijuridicidad	Causas de justificación
Culpabilidad	Causas de inculpabilidad

Fuente: Aguilar López 2006

La teoría del delito, le ha puesto a la conducta como el elemento más importante, ya que es necesaria para que se configure el delito, con la existencia de ésta se dan los elementos restantes.

Aguilar López (2006, p.29) enuncia:

“El primer elemento del delito es la concurrencia de una acción u omisión. La teoría de la acción ha intentado ofrecer un concepto superior de acción que debía reunir las características válidas por igual para todas las formas de manifestarse la conducta delictiva. Es por ello que la acción humana tiene importancia fundamental para el Derecho Penal. El Derecho Penal se ocupa del elemento psíquico sólo en relación con la acción externa, porque la convivencia

social se ve afectada por manifestaciones exteriores de la voluntad humana. El delito no es nunca el pensamiento de delinquir, sino la acción conforme a ese pensamiento”

La conducta entonces, constituye el elemento material de todo comportamiento humano, el cual como se relatará más adelante, consistente en una acción o una omisión manifestada materialmente. Este comportamiento puede ser relevante o irrelevante, lo que determina la reglamentación o no, que hace el Derecho de determinadas acciones, en algunas prohibiéndolas y en otras exigiéndolas.

El comportamiento relevante es el que importa para el Derecho Penal, ya sea por acción u omisión. De acción, cuando debiendo abstenerse de realizar una conducta determinada por una ley prohibitiva, se realiza aquello que no se debe hacer, de omisión, cuando existe un deber de hacer impuesto por alguna norma, y este hacer se incumple, omitiendo aquello que debió haber sido realizado.

Para que la conducta se adecue en el campo del Derecho Penal, es necesario que se produzca un resultado, ya sea jurídico o material. El resultado jurídico, que consiste en la violación de una norma, y el resultado material consiste en una alteración en el mundo exterior.

La tipicidad, López Betancourt (2001, p.67) describe: “La tipicidad se presentará cuando exista una adecuación de dicha conducta a alguno de los tipos descritos en el Código Penal y de los ya señalados preceptos 8º y 9º del texto en cita”.

La conducta debe verificarse, para la configuración del delito, la exacta adecuación de la acción u omisión realizada al tipo descrito por la ley. Entonces el encuadramiento de la conducta al tipo es la tipicidad, y ésta a su vez determina que el tipo debe ser anterior a la conducta para que pueda sancionarse a su autor.

La antijuridicidad, que implica dentro de si misma la negación de juridicidad, no obstante de ser un vocablo negativo, la antijuridicidad es un elemento positivo del delito, implicando que la conducta realizada, debe ser violatoria del orden jurídico establecido.

Aguilar López (2006, p.7) afirma:

“La antijuridicidad es un concepto común a todo el ordenamiento jurídico (con base en el principio de unidad) según el cual, lo que está permitido por una rama del ordenamiento jurídico, no puede estar prohibido por otra. Luego, uno de los requisitos que debe cumplir una conducta para que pueda ser considerada como delito, es que sea contraria a Derecho, es decir, antijurídica. La acción es antijurídica cuando es contraria al Derecho y produce un resultado material o formal. Luego, existe antijuridicidad, cuando no está permitida por ninguna norma jurídica, pues una sola disposición que autorice la conducta típica es suficiente para poder afirmar que no existe contrariedad con el orden jurídico.

Pero para que al sujeto que comete la acción típica antijurídica se le pueda exigir responsabilidad por su conducta, es preciso que tenga, como mínimo, capacidad cognoscitiva y valorativa (conocer y querer) respecto de su acción o de conducirse de acuerdo con esa comprensión, para ser motivado por la norma”.

En este sentido la antijuridicidad es la conducta que no cumple con lo previsto por la ley, es decir, lo contrario a Derecho.

La imputabilidad, que es cuando concurre la capacidad para obrar en el Derecho Penal. Necesariamente debe de cumplir la capacidad del sujeto al momento del acto u omisión. Es una capacidad de comprensión.

El Diccionario Jurídico Mexicano (1998, p. 1649) define a imputabilidad como: “Capacidad, condicionada por la madurez y salud mentales, de comprender el carácter antijurídico de la propia acción u omisión y de determinarse de acuerdo a esa comprensión”.

López Betancourt (2001, p.180) al respecto afirma:

“Imputabilidad es la capacidad de querer y entender, en el campo del Derecho Penal. Querer es estar en condiciones de aceptar o realizar algo voluntariamente, y entender es tener la capacidad mental y la edad biológica para desplegar esa decisión.

El individuo requiere de dos condiciones para que se presente la imputabilidad; éstas son: edad biológica y edad mental. Es básico que se consideren estas dos condiciones para que haya imputabilidad”.

La culpabilidad, una vez que se cometió una conducta encuadrada al tipo penal, para que su autor sea sancionado, como consecuencia de su comportamiento, necesariamente el autor debe ser imputable para que así exista el elemento de la culpabilidad.

El Diccionario Jurídico Mexicano (1998, p. 793) define a la culpabilidad como: “(De culpable, calidad de culpable y culpable del latín culpabilis). Aplicase a aquel a quien se puede echar o echa la culpa. Delincuente responsable de un delito”.

Acerca de la punibilidad, López Betancourt (2001, p.263) menciona: “La punibilidad es un elemento secundario del delito, que consiste en el merecimiento de una pena, en función o por razón de la comisión de un delito; dichas penas se encuentran establecidas en nuestro Código Penal”.

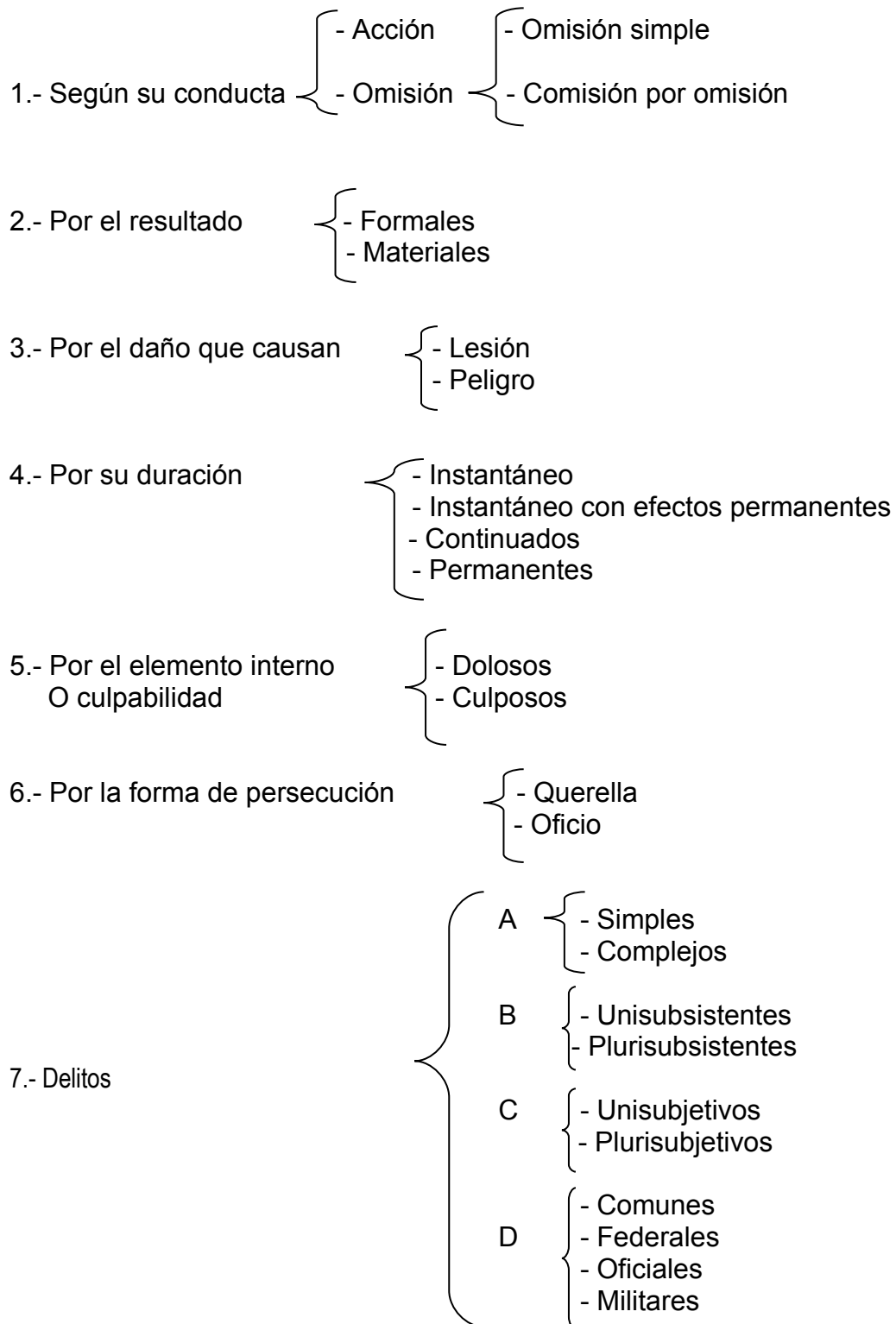
Una vez mencionados los aspectos positivos del delito, es pertinente aclarar que a cada uno de estos elementos le corresponde su respectivo elemento negativo, y que en el supuesto de que existiere un elemento negativo será inexistente el delito.

## **1.5 Clasificación del delito**

Inmerso en el estudio del delito, que implica una acción u omisión ilícita y culpable expresamente descrita por la ley bajo la amenaza de una pena o sanción criminal, surge la clasificación del mismo, que para el presente trabajo de investigación es importante destacar tanto la clasificación doctrinaria como la clasificación del delito descrita en el Código Penal Federal.

Derivado de lo anterior y para un mejor entendimiento de esta figura, a continuación se expone en forma de esquema dichas clasificaciones

## Esquema 1.1 Clasificación del delito



Fuente: Castellanos Tena, 2008

## Esquema 1.2 Clasificación del delito según el Código Penal Federal

8.- Clasificación legal según el Código Penal Federal (vigente en 2008)

- Delitos contra la seguridad de la Nación
- Delitos contra el derecho internacional
- Delitos contra la humanidad
- Delitos contra la Seguridad Pública
- Delitos en Materia de Vías de Comunicación y Correspondencia
- Delitos contra la autoridad
- Delitos contra la salud
- Delitos contra el libre desarrollo de la Personalidad
- Revelación de secretos y acceso ilícito a sistemas y equipos de informática
- Delitos cometidos por Servidores Públicos
- Delitos cometidos contra la administración de justicia
- Responsabilidad Profesional
- Falsedad
- Delitos contra la economía pública
- Delitos contra la libertad y el normal desarrollo psicosexual
- Delitos contra el estado civil y bigamia
- Delitos en materia de inhumaciones y Exhumaciones
- Delitos contra la paz y seguridad de las personas
- Delitos contra la vida y la integridad Corporal
- Delitos contra el honor
- Privación ilegal de la libertad y de otras garantías
- Delitos en contra de las personas en su patrimonio
- Encubrimiento y operaciones con recursos de procedencia ilícita
- Delitos electorales y en materia de registro nacional de ciudadanos
- Delitos contra el ambiente y la gestión ambiental
- De los delitos en materia de derechos de autor

Fuente: Código Penal Federal vigente



Por lo que respecta según su conducta, el delito puede ser de acción u omisión, el primero, se caracteriza por un comportamiento positivo que viola una ley prohibitiva. En el delito de omisión el objeto prohibido es una abstención del agente, es decir, consiste en la no ejecución de algo ordenado por la ley.

López Betancourt (2004, p.287) menciona que: “son los delitos en los que se requiere el movimiento del sujeto para cometer el ilícito –por ejemplo para clavar un puñal- entre otros”.

Para Castellanos Tena (2008, p.136) los delitos de omisión a su vez se subdividen en delitos de omisión simple y de comisión por omisión, los delitos de omisión simple, consisten en la falta de actividad ordenada jurídicamente por parte del agente, con independencia del resultado material que produzcan. Los delitos de comisión por omisión, son aquellos en los que el agente decide no actuar y por esa inacción se produce el resultado material. La diferencia entre los delitos de omisión simple y los de comisión por omisión deriva que en los primeros hay una violación jurídica y un resultado formal, se viola una ley dispositiva, mientras que en los segundos, además de la violación jurídica se produce un resultado material, se viola una ley dispositiva y una prohibitiva.

Porte Petit (1983, p.288) apunta:

“Consideramos que así como en los delitos de omisión, el sujeto debe realizar la acción esperada en virtud del deber de obrar, en los delitos de omisión de resultado, en caso de aceptarlos, el sujeto debe llevar a cabo el resultado

material esperado igualmente en razón del mandato legal, que impone la producción de un resultado”.

Para Castellanos Tena (2008, p.137) por el resultado los delitos se clasifican en formales y materiales, los delitos formales son aquellos en los que se agota el tipo penal en el movimiento corporal o en la omisión del agente, sin que sea necesario que se produzca alguna alteración en la estructura o funcionamiento del objeto material, que es sobre lo que recae la acción del agente. En los delitos de mera conducta, se sanciona la acción u omisión en si misma, es por eso que a los delitos formales se les denomina también como delitos de simple actividad o de acción, por consiguiente los delitos materiales son aquellos en los que se requiere se produzca la destrucción o alteración de la estructura o funcionamiento del objeto material.

Por el daño que causan los delitos se dividen en delitos de lesión y de peligro. Los delitos de lesión son los que consumados, causan un daño directo y efectivo en los intereses jurídicamente tutelados por la Ley violada, mientras que los de peligro no causan daño directo y efectivo, pero ponen en peligro los intereses jurídicamente protegidos.

Doctrinariamente, por su duración los delitos se dividen en instantáneos, instantáneos con efectos permanentes, continuados y permanentes. Independientemente de que el Código Penal Federal en su artículo 7 sólo enumere 3 especies de delitos en función de su duración, como son instantáneos, permanentes o continuos y continuados, se hará una breve reseña de la clasificación, según la doctrina, de los delitos por su duración.

El delito instantáneo es el que se perfecciona en un solo momento al consumarse la acción.

El precepto séptimo en su fracción I, del Código Penal Federal vigente, señala: “Instantáneo, cuando la consumación se agota en el mismo momento en que se han realizado todos sus elementos constitutivos”

Los instantáneos con efectos permanentes, son aquellos cuya conducta destruye o disminuye el bien jurídico tutelado en forma instantánea, pero permanecen las consecuencias dañosas del mismo.

El artículo 7, fracción III del Código Penal Federal vigente, define: “Continuado, cuando con unidad de propósito delictivo, pluralidad de conductas y unidad de sujeto pasivo, se viola el mismo precepto legal”.

Los continuados son los que se configuran cuando se dan varias acciones con una sola lesión jurídica.

A su vez los delitos permanentes en la fracción II del mismo artículo y código señala: “Permanente o continuo, cuando la consumación se prolonga en el tiempo”

Por el elemento interno o culpabilidad, los delitos se clasifican en dolosos y culposos.

El artículo 8 del Código Penal Federal menciona que, “Las acciones u omisiones delictivas solamente pueden realizarse dolosa o culposamente”.

Según Castellanos Tena (2008, p. 141) el delito doloso se da cuando se dirige la voluntad consciente a la realización del hecho típico y antijurídico, a diferencia del delito doloso, en el delito culposo no se pretende, no se quiere el resultado penalmente tipificado, éste surge por el actuar sin precaución y cautela exigida por el Estado para preservar y tutelar la vida en común.

En el artículo 9 del Código Penal Federal (Vigente en 2008) menciona que:

“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, y 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”.

De igual forma, para Castellanos Tena (2008, p. 143) por la forma de persecución los delitos se clasifican de querrela y de oficio, los de querrela son aquellos que pueden perseguirse si así lo manifiesta el ofendido, la víctima o sus legítimos representantes, son delitos llamados privados o de querrela necesaria, cuya persecución sólo es posible si se llena el requisito previo de la querrela de la parte ofendida. Los de oficio son todos aquellos en los que la autoridad está obligada a actuar, por mandato legal, persiguiendo y castigando a los responsables con independencia de la voluntad de los ofendidos, la mayor parte de delitos se persiguen de oficio.

En función de su estructura los delitos se clasifican en simples y complejos, simples son aquellos en los cuales la lesión creada es única, los

complejos son aquellos en los cuales la figura jurídica consta de la unificación de dos o más delitos cuya fusión da nacimiento a una figura jurídica nueva. Es importante señalar que el presente concepto no hace alusión al concurso de delitos, pues en éste las infracciones no existen como una sola, sino separadamente, en cambio en el delito complejo intervienen dos o más delitos.

Por el número de actos integrantes de la acción típica, los delitos se denominan en unisubsistentes, los que se forman por un solo acto, y plurisubsistentes, los que constan de varios actos.

Los delitos también pueden ser unisubjetivos y plurisubjetivos, la presente clasificación es con relación a la unidad o pluralidad de sujetos que intervienen para ejecutar el delito.

En función de la materia los delitos se clasifican en comunes, federales, oficiales, militares y políticos. Los delitos comunes son aquellos que se estipulan en leyes dictadas por legislaturas locales, los delitos federales se establecen en leyes expedidas por el Congreso de la Unión. Los delitos oficiales son los cometidos por un empleado o funcionario público en el ejercicio de sus funciones. Los delitos del orden militar son los que afectan la disciplina del ejército.

## **1.6 Concepto de la conducta y su ausencia.**

La conducta como se señaló en este trabajo, es el primero de los elementos positivos del delito, Castellanos Tena (2008, p.148) define a la conducta

como: “El comportamiento humano voluntario positivo o negativo encaminado a un propósito”.

En este sentido, López Betancourt (2004, p. 83) señala:

“La conducta es el primer elemento básico del delito, y se define como el comportamiento humano voluntario, positivo o negativo, encaminado a un propósito. Lo que significa que sólo los seres humanos pueden cometer conductas positivas o negativas, ya sea una actividad o inactividad respectivamente. Es voluntario dicho comportamiento porque es decisión libre del sujeto y es encaminado a un propósito, porque tiene una finalidad al realizarse la acción u omisión.

La conducta tiene varios sinónimos que son utilizados por diversos autores: se encuentran el de hecho, acción, acto, etcétera, pero estas expresiones no contemplan la posibilidad de una inactividad, por ello resulta más conveniente la denominación de conducta”.

Para hacer referencia a este elemento del delito los autores establecen diversos vocablos como acción, acto, acaecimiento, conducta o hecho.

Jiménez de Asúa (1990, p. 210) apunta:

“El primer carácter del delito es ser un acto. Empleamos la palabra acto (e indistintamente *lato sensu*) y no de hecho, porque hecho es todo acontecimiento de la vida y lo mismo puede proceder de la mano del hombre que del mundo de la naturaleza. En cambio acto supone la existencia de un ser dotado de voluntad que lo ejecuta”.

Como puede notarse cada estudioso del derecho utiliza para referirse al primer elemento del delito el vocablo que estima más adecuado. Por lo

general al elaborar su concepto hacen referencia a la actividad como a la inactividad.

Ahora bien, a continuación se hará referencia al aspecto negativo de la conducta, es decir, su ausencia.

López Betancourt (2004, p. 106) señala que ausencia de conducta: “Es el elemento negativo de la conducta, abarca la ausencia de acción o de omisión de la misma, en realización de un ilícito”.

Entonces, si alguno de los elementos esenciales del delito faltare, no se integrará el delito, y la conducta estará ausente.

Según López Betancourt (2004, p. 107) la ausencia de conducta se presenta por:

a).- *Vis absoluta* o fuerza física superior exterior irresistible

En el semanario Judicial de la Federación (84, p. 175) la Suprema Corte de Justicia de la Nación señala que:

“De acuerdo a la doctrina y la jurisprudencia, debe entenderse que el sujeto actuó en virtud de una fuerza física exterior irresistible, cuando sobre él se ejerce directamente una fuerza superior a las propias a la cual se ve sometido, por cuya circunstancia su acto es voluntario. Lo que quiere decir que la integración de ésta figura requiere que la fuerza sea material, física, producida por hechos externos y que quien la sufre no puede resistirla y se vea obligado a ceder ante ella”.

El Código Penal del Estado de México vigente en su artículo 15 dispone: “Son causas que excluyen el delito y la responsabilidad penal:

I. La ausencia de conducta, cuando el hecho se realice sin la intervención de la voluntad del agente por una fuerza física exterior irresistible...”.

Entonces, en este sentido la *vis absoluta* es un aspecto negativo de la conducta, pues por esta fuerza el sujeto llevará a cabo una acción u omisión, sin la intención de ejecutar, por lo tanto por la falta de voluntad no constituye una conducta.

b) *Vis maior* o fuerza mayor

Ésta se da cuando el sujeto realiza una acción u omisión coaccionado por una fuerza física irresistible proveniente de la naturaleza.

Si comparamos la *vis absoluta* y la *vis mayor*, se observa que en ambas hay ausencia de voluntad y por ende, la fuerza mayor igualmente constituye un aspecto negativo de la conducta.

Por lo que hace a las diferencias encontramos únicamente que en la fuerza mayor la fuerza física e irresistible, proviene de la naturaleza o de los animales, a diferencia de la *vis absoluta* en que la fuerza física procede del hombre.

c) Movimientos reflejos.-



Éstos son otra causa de ausencia de conducta, porque al igual que la *vis absoluta* y la *vis mayor*, tampoco participa la voluntad del individuo, a menos que el sujeto haya previsto el resultado o cuando habiendo tenido la obligación de preverlo.

Los movimientos reflejos son un tipo de respuesta a un estímulo exterior se realiza sin que tenga lugar una transmisión nerviosa tan complicada como en el caso de los movimientos voluntarios. El movimiento de la mano se llama, en este caso, acto reflejo.

#### d) Sueño.-

En este estado no se dará la voluntad del sujeto, pues por estar dormido, no tiene el dominio de si mismo, es decir, se encuentra en una hipótesis de ausencia de conducta.

El sueño es un estado de reposo uniforme de un organismo. En contraposición con el estado del ser que está despierto, el sueño se caracteriza por los bajos niveles de actividad fisiológica (presión sanguínea, respiración, latidos del corazón) y por una respuesta menor ante estímulos externos.

#### e) Sonambulismo.-

Éste es el estado psíquico inconsciente, mediante el cual la persona padece sueño anormal teniendo aptitudes que a pesar de estar dormido puede levantarse, andar, hablar, y ejecutar acciones, sin que al volver en sí

recuerde algo. El estado sonambúlico, es similar al sueño, distinguiéndose de éste en que el sujeto deambula dormido, hay movimientos corporales inconscientes y por ello involuntarios.

f) Hipnotismo.-

El hipnotismo es un procedimiento para producir el conocido sueño magnético, por fascinación, influjo personal o por aparatos personales.

Visto en el presente capítulo la definición de responsabilidad y responsabilidad penal, el concepto de responsabilidad profesional en materia penal, la definición y concepto del delito así como sus aspectos positivos y negativos, su clasificación, el concepto de la conducta y su ausencia, se procederá a estudiar con mayor precisión la responsabilidad profesional médica.

## CAPÍTULO 2

# ESTUDIO DE LA RESPONSABILIDAD PROFESIONAL MÉDICA

## **2.1 ¿Qué es la responsabilidad profesional médica?**

La responsabilidad médica implica, la obligación que tiene el médico de reparar y satisfacer las consecuencias de sus actos, omisiones y errores voluntarios o involuntarios en el ejercicio de su profesión, es decir, si el médico durante el tratamiento ocasiona por culpa un perjuicio al paciente, consistente en una lesión, o en su caso homicidio, está obligado a reparar el daño y responder ante las autoridades judiciales.

Al respecto, en México se tienen antecedentes desde la época prehispánica, sin embargo, existían otras ideas respecto al tema que es necesario conocer.

En la época prehispánica, durante la medicina primitiva se sabe que los médicos desarrollaban su actividad en su entorno social, y era considerado como una arte y profesión, ya que era un oficio totalmente instruido por herencia del padre de la familia y todo el conocimiento que se adquiría era un derecho de familia que sólo se obtenía por la transmisión hereditaria.

Para tener la capacidad de practicar dicha profesión se debía de contar con un conocimiento amplio de todas aquellas plantas y de los animales de que se hacía uso para poder curar.

Flores Francisco de Asís (1982, p.32) apunta: “De manera que los padres médicos eran los que formaban profesores a sus hijos, haciéndose así el ejercicio del arte de la medicina (Tiocitl) hereditario”.

De la misma forma en que era importante la enseñanza de la práctica médica, también lo era la imposición de las penas respecto a la materia, ya que desde nuestros ancestros se manejaban los tribunales para los asuntos de carácter legal.

Flores Francisco de Asís (1982, p.16) comenta:

“Cuatro fueron en Texcoco los Tribunales encargados de vigilar la observancia y de dar interpretación de las leyes, y de estos dos los que se relacionaban con las profesiones científicas: el de la “música y ciencias”, que conocía de todo lo relativo a la enseñanza y ejercicio de esas profesiones y que castigaba, en las médicas, las supersticiones y hechicerías, permitiendo sólo la nigromancia; y el de pleitos que conocía de las causas civiles y criminales...”

Cuando llegaba a existir el delito de homicidio, el castigo era la pena de muerte, aunque en la mal práctica médica no se daba una sanción que estuviera determinada, puesto que se consideraba a la enfermedad como un castigo divino por las ideas religiosas que se tenían, que las enfermedades eran enviadas por los dioses, por lo que los médicos de ese tiempo tenían que orar junto con su paciente por las enfermedades.

Francisco, Guerra (1992, p.162) apunta: “El mal médico es burlador, y por ser inhábil en lugar de sanar, empeora a los enfermos con brebajes que

le da, y aún a las veces que usa hechicerías y supersticiones para dar a entender que hace buenas curas”.

Si acaso se daba un tipo de responsabilidad médica manejada como delito, era la de practicar la hechicería y las supersticiones, así se estipula en las leyes referentes a la enseñanza y al ejercicio de la medicina.

Flores Francisco de Asís (1982, p.486) señala:

“Era ley, dice Torquemada, que muriese sacrificado y abierto por los pechos el que hiciera hechizos y maleficios [...] De ahí que los médicos mexicanos desdeñaran ciertas practicas supersticiosas del ejercicio de la medicina [...] En vista de la perspectiva de ser sacrificados inexorablemente a sus dioses”.

En la época colonial, con la llegada de los españoles a México, los cambios tanto políticos como los religiosos, son los que marcan la ideología de los pobladores, pues ésta se ve dañada seriamente, ya que los españoles traían una serie de enfermedades que al transmitir las produjeron brotes de epidemias y con ello altos índices de mortalidad.

Quezada Noemí (1989, p.118) menciona:

“Ya para este tiempo al médico que se le acusara de herejía mientras desarrollaba su ejercicio profesional, y si de igual forma lo hacia de una forma inmoral o pusiera en riesgo la fe, era sancionado y juzgado por el Santo Oficio”.

Cuando un médico era castigado por el santo oficio, difícilmente era perdonado, lo que frecuentemente sucedía es que eran señalados como

curanderos o hechiceros, por lo que respecta a sus propiedades y riquezas, se les quitaban y en ocasiones, su familia también era juzgada de igual forma que al médico.

Durante la época independiente, surge la necesidad de regular diversos aspectos de acuerdo con la cultura, política y religión del país, por eso se crea una legislación para la población mexicana. Influenciada por el derecho colonial se trató de adecuar a las necesidades del tiempo y lugar, por lo que se promulga en 1824 la Constitución de los Estados Unidos Mexicanos.

En este documento se trataron de regular las garantías individuales para defender sus derechos como seres humanos, pero también fue necesaria la creación de un cuerpo legal de índole penal, aunque en esta materia no había bases para que se apoyaran los legisladores, por eso han sido tantos los códigos que se han creado sobre el tema.

En el transcurso de la década de 1820 a 1830 desaparece la inquisición, en que se castigaba la actividad médica como un delito de ser curanderos o hechiceros que castigaba la iglesia.

La medicina en la época moderna, a lo largo del siglo XIX y principios del siglo XX ha marcado grandes progresos tanto en la curación y la prevención de enfermedades como en el ámbito legal.

Como se mencionó anteriormente, nuestro Código Penal Federal, establece diversos delitos en los que pudiere incurrir el médico, asimismo existe paralelamente a esta legislación en el área médica, la Ley General de

Salud, la cual contiene sanciones a los delitos en materia de salud así como respecto al ejercicio de la profesión médica, la Ley reglamentaria del artículo 5º constitucional.

La Comisión Nacional de Arbitraje Médico, nace como un auxiliar en la vigilancia del ejercicio profesional médico, ya que se quiere dar una protección al paciente y familiares con la creación de este órgano, con el que se pretende respetar el derecho a la salud y dar mayor rapidez a las soluciones de los problemas que se encuentran vinculados con la atención dada en la práctica médica.

No con el nacimiento de este organismo se pretende deslindar de la responsabilidad, ya sea civil o penal a los médicos y a sus auxiliares, sino, que es un órgano facultado para ayudar en la controversia, por tratarse de un órgano meramente administrativo.

Mir Puig (1998, p.3) menciona:

“El desarrollo de la medicina implica unas posibilidades de intervención en la vida y en la salud humanas que antes no eran imaginables. Si el perfeccionamiento de la medicina constituye uno de los aspectos más discutiblemente positivos del proceso científico, el poder que viene a dejar en manos del médico encierra peligros que exigen una limitación jurídica y, en su caso, la intervención del derecho penal”.

En la época actual, se ha notado un rápido desarrollo tanto de la medicina como de sus especialidades, concientizando más a los médicos y pacientes del riesgo que se sufre en esta profesión médica, tomando en



cuenta la estrecha relación que existe hoy en día de la medicina con el derecho en general.

Según Gisbert Calabuig (1998, p.87) advierte que se entiende por responsabilidad profesional médica:

“La obligación que tienen los médicos de reparar y satisfacer las consecuencias de los actos, omisiones y errores voluntarios e involuntarios incluso, dentro de ciertos límites cometidos en el ejercicio de su profesión”.

Cabe destacar que los profesionistas y sus auxiliares de la medicina tienen la obligación de hacer un juramento para el buen desempeño de su profesión, deben inscribir su matrícula o en su caso la cédula profesional, por lo que se encuentran en una relación contractual con el paciente con el fin de apoyarse en los conocimientos científicos para su tratamiento.

Así pues, Carrillo Fabela (2002, p.5) señala que:

“El que cometa o realice una falta, infracción o hecho ilícito con motivo del ejercicio de su profesión, estará obligado a responder primeramente ante su propia conciencia — *responsabilidad moral* —, ante los demás — *responsabilidad social* — y en el momento en que por dicha falta o hecho ilícito se constituya un delito, el profesionista que haya violado no únicamente las normas morales y las normas sociales, sino las normas jurídicas, al producir un daño con su conducta, daño que lesione intereses sociales o bienes jurídicos tutelados, en ese momento tendrá que responder penal y/o civilmente ”.

En el ámbito penal, al médico quien es el sujeto imputable autor del daño, y que sea jurídicamente culpable por la comisión de un delito, se

impondrá alguna pena como consecuencia de su actuar, penas que pueden ser como la privación de la libertad por determinado tiempo y suspensión temporal o definitiva del ejercicio de su profesión.

Según Cárdenas Uribe (1992, p.1) El concepto de responsabilidad profesional del médico, ya se conocía desde tiempos remotos, en las culturas mesopotámicas, el Código de Hammurabi, mismo que fue redactado alrededor del siglo XVIII antes de Cristo, parece ser el primer escrito que señala disposiciones que establecen sanciones para los médicos que en su actividad profesional, ocasionan un daño a otro.

En el código de Hammurabi, se marca la pauta de las iatrogenias, y establece los castigos para los médicos, en caso de fracasar en el desarrollo de su actividad profesional.

Marín Correa (1980, p.135) señala:

“En Babilonia en el año de 1700 a.c. surge el Código de Hammurabi que actualmente se exhibe en el Museo de Louvre, es un bloque de diorita o basalto azul, de 2.25 de altura de forma troncóica. En la parte superior, un relieve que presenta al Shamashi que está sentado con traje en forma de franjas, largas barbas pero bigote afeitado, tocado con un gorro puntiagudo con cuatro pares de cuernos. Detrás del Dios aparecen unos rayos de luz. Delante de él, de pie de tamaño inferior, por que a pesar de su posición no llega a la altura de la cabeza del Dios, se encuentra Hammurabi, en actitud orante, recibiendo del Dios el Código: Hammurabi lleva también largas barbas, pero había que respetar la prioridad divina, larga túnica y casco. Toda la parte inferior está escrita en caracteres cuneiformes en el Código, dictado, según el propio legislador, para que el fuerte no oprima al débil, para que se haga justicia al huérfano y a la

viuda”.

El Código abarca diferentes aspectos de la regulación jurídica, en cuanto al rígido derecho penal, era administrado por el Consejo de Ancianos de la Ciudad, presidido éste por una especie de gobernador nombrado directamente por el Rey.

Diferentes servicios de otras tantas profesiones quedan recogidos en el articulado Hammurabiano, fijándose el importe económico de los mismos. Es particularmente interesante el arrendamiento de los servicios de los médicos, sobre quienes se aplicaban fuertes penas en caso de provocar la muerte de alguien. Si el paciente de condición libre moría por la culpa del médico se le amputaba la mano al médico, si el que moría era un esclavo debía devolver esclavo por esclavo.

Meirelles Gomes (2002, p.133) menciona:

“Hace tres milenios, el Código de Hammurabi ya punia severamente al médico que errase en el tratamiento de su paciente. En el siglo V la Ley Aquilia fijó, en el derecho romano, la generalización de la responsabilidad civil del profesional de la medicina. Pero fue en la Francia del siglo XIX donde la doctrina de la responsabilidad médica se asentó definitivamente, con el procurador general André Marie Jean Jacques Dupin, quien dejó un gran legado al derecho contemporáneo”.

Es de gran interés debido a lo trascendental del tema tanto para los médicos como para los pacientes analizar el concepto de iatrogenia.

Carrillo Fabela (2002, p.1) menciona que: “Cardenal, en su Diccionario

Terminológico de Ciencias Médicas, define como iatrogenia a lo producido por el médico o los medicamentos”.

De la anterior definición se puede deducir que iatrogenia es la alteración en la salud del paciente ocasionado por el médico o los medicamentos, entendiéndose que dicha alteración puede ser positiva o negativa.

Carrillo Fabela (2002, p.10) advierte:

“En sentido amplio, iatrogenia sería todo lo producido por el médico en el enfermo, en sus familiares y/o en la sociedad; por lo tanto, incluye, no sólo las consecuencias nocivas de la intervención del facultativo, sino también los éxitos de la medicina, la curación de las enfermedades y la conservación de la salud”.

Las iatrogenias entonces se clasifican en positivas y negativas, las primeras se refieren a los éxitos, a los logros de la medicina, a la curación de enfermedades y conservación de la salud.

Según Carrillo Fabela (2002, p.14) se entiende por iatrogenias negativas, conocidas también como iatropatogenias, a las que como consecuencias consisten desde el rechazo hacia el médico por parte de sus pacientes incluso de otros médicos, la rescisión del contrato, hasta las consecuencias legales. Es oportuno señalar que no todas las iatropatogenias derivan de responsabilidad profesional, aún cuando hayan sido denunciadas.

Según Pérez Tamayo (1994, p.14) dentro de las iatrogenias negativas desde el punto de vista clínico se distinguen las iatrogenias negativas necesarias e innecesarias.

Las iatrogenias negativas necesarias, son las acciones médicas que con el riesgo calculado ocasionan por acción u omisión un daño que se realizan con pleno conocimiento de los riesgos y posibles efectos, pues por el nivel de la ciencia médica no hay nada mejor que ofrecer.

Por otro lado las iatrogenias negativas innecesarias, también llamadas, inconscientes, estúpidas o criminales, son las que ocasionan un daño innecesario ocasionado por las acciones médicas sin que tenga que ver el nivel de la ciencia médica, es decir, es ocasionada por la falta de conocimientos indispensables que obligatoriamente deben tener los médicos en el ejercicio de su profesión.

Dentro de este rubro, Pérez Tamayo (1994, p.8) incluye la iatrogenia criminal, pero ciertamente aquí habría que diferenciar si la iatrogenia criminal derivó de la ignorancia o impericia del médico, o si el médico opta por un tratamiento inútil con el fin de explotar económicamente a quien requiere de sus servicios.

Visto lo anterior, la responsabilidad profesional médica se da por la acción, omisión, descuido, olvido, inadvertencias, distracciones, imprevisiones, morosidad, apatía, precipitación, imprudencia, actitudes que pueden denominarse como negligencia, impericia e imprudencia.

Según García Ramírez (2002, p.119) en 1946, la Organización Mundial de la Salud adoptó una extensa y ambiciosa definición de la salud, entendiendo que no solo es la ausencia de enfermedad, sino un estado completo de bienestar físico y mental.

Esta definición extensa ha provocado que el derecho penal no pretenda garantizar con su régimen de tipos y penas un bien expresado en tan amplios términos, pues de intentarlo tendría que sancionar cualquier conducta que afectara el bienestar físico y psíquico, así como el bienestar social, cuando en realidad para la responsabilidad profesional médica los factores que son de gran importancia asegurar son los indispensables para conservar la vida, factores que puedan encuadrarse en los tipos penales como el homicidio, las lesiones y el debido cuidado de los pacientes.

## **2.2 La relación entre el médico y el paciente**

La relación médico paciente es una de las más comprometidas, entre quien sufre un padecer y el que tiene el poder de curar, ambos, paciente y médico dependen mutuamente del saber del otro, de su deseo de sanar y de su compromiso en el proceso terapéutico.

En esta relación, que es una conexión entre el médico o institución médica, quien funge como prestador del servicio médico, quien se obliga a brindar todo su conocimiento, recursos y atención, y el titular de un derecho, el paciente el cual se obliga a atender y acatar las directrices del tratamiento, ambos, con el objetivo de recuperar la salud del paciente, o en su defecto,

que el paciente recupere el estado más cercano a la salud que antes del padecimiento tenía.

Carrillo Fabela (2002, p.211) apunta:

“En éste punto es importante distinguir respecto a la atención médica, circunstancias de la relación médico-paciente que pueden aumentar el riesgo de las demandas contra el médico: la primera, cuando una persona recibe una atención o servicio en el área de la salud por haber sido víctima de un delito, por ejemplo: por asalto, riña, etc.; la segunda, cuando la víctima es generada por el prestador del servicio de salud, por ejemplo: omisión de auxilio, abandono de paciente, etc.; y una tercera, cuando se suman las dos situaciones anteriores, por ejemplo: un lesionado que es sobrevictimizado por el prestador del servicio de salud”.

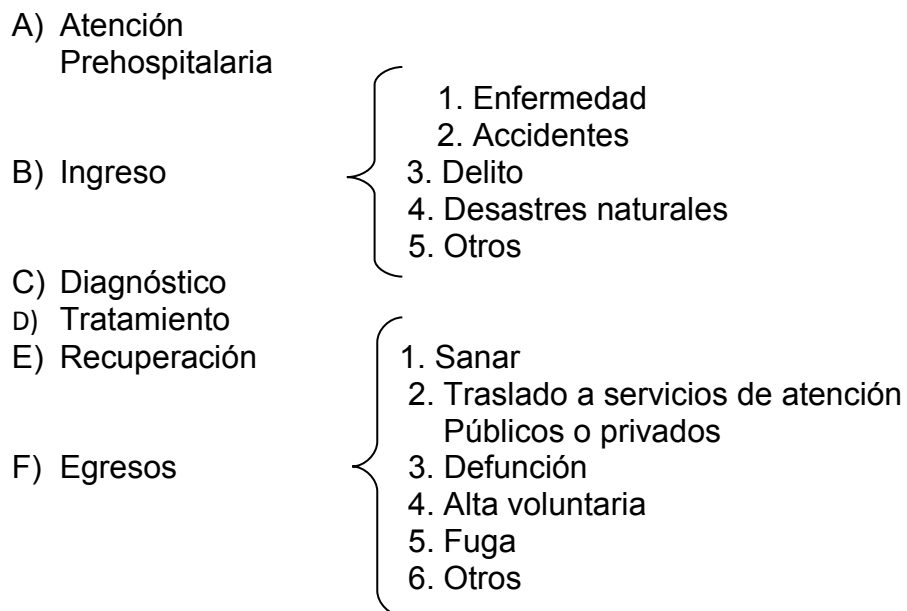
Ahora bien es importante considerar que la ciencia médica no es exacta, son inexigibles los resultados, es por eso que el médico no se obliga a recuperar o sanar al paciente sino la obligación del médico se constriñe en aportar todo su conocimiento, recursos, técnicas y procedimientos, para tratar de lograr el objetivo, sin embargo, si este objetivo no se logra a pesar del cumplimiento de las obligaciones del médico, la relación médico paciente se habrá llevado a cabo satisfactoriamente.

La relación que existe entre el médico y el paciente, se puede dar de manera directa o indirecta, la relación directa se da cuando es un sólo médico quien brinda la atención médica, y la relación indirecta, cuando se trata de varios servicios de la institución, dos o más médicos, quienes conjuntamente atienden al paciente.

El fundamento de la relación médico paciente, es la vinculación que inicialmente se establece entre el médico y el enfermo, por el hecho de haberse encontrado como tales, entre si, vinculación cuya índole depende de los móviles que en el enfermo y en el médico han determinado su mutuo encuentro.

Esta relación interpersonal, también conduce a conocer o diagnosticar la dolencia del enfermo, se ordena enseguida a la ejecución de los actos propios del tratamiento que se inician desde el momento mismo en que se establece la relación interpersonal, para esto a continuación se describirán las etapas de atención médica en forma de cuadro sinóptico.

#### Esquema 2.1. Etapas de atención médica



Fuente: Carrillo, Fabela, 2002, p.210



Según Zea de Francisco (1998, p.227) la relación médico-paciente es aquella que se establece entre dos seres humanos: el médico que intentará ayudar al paciente en las vicisitudes de su enfermedad y el enfermo que entrega su humanidad al médico para ser asistido. Esta relación ha existido desde los albores de la historia y es variable de acuerdo con los cambios mismos que ha experimentado a través de los tiempos la convivencia entre los hombres, desde la mentalidad mágica dominante en las llamadas "sociedades primitivas" hasta la mentalidad técnica que prevalece en los tiempos actuales.

En la declaración de Lisboa que es relativa a los derechos del paciente se encuentra que pueden surgir dificultades de índole práctica, ética o legal, un médico debe siempre actuar de acuerdo con su conciencia y buscando el interés del paciente. Dicha declaración presenta algunos de los principales derechos que la profesión médica desea que se concedan a los pacientes.

Cuando la legislación o una acción del gobierno niega estos derechos del paciente los médicos deben buscar los medios apropiados para asegurarlos o restablecerlos.

En las instituciones del sector salud se reconocen los siguientes derechos de los pacientes:

1. Recibir atención médica adecuada.
2. Recibir trato digno y respetuoso.
3. Recibir información suficiente, clara, oportuna y veraz.

4. Decidir libremente sobre su atención.
5. Otorgar o no su consentimiento válidamente informado.
6. Ser tratado con confidencialidad.
7. Contar con facilidades para obtener una segunda opinión.
8. Recibir atención médica en caso de urgencia.
9. Contar con un expediente clínico.
10. Ser atendido cuando se inconforme con la atención médica recibida.

De la misma manera enumera las obligaciones de los pacientes:

1. El paciente tiene la obligación de suministrar, a su entender, información precisa y completa sobre la enfermedad motivo de su asistencia a su médico.
2. Tiene la responsabilidad de informar sobre cualquier cambio en su condición, así como informar si entiende claramente el curso de la acción contemplada y lo que se espera de él.
3. El paciente es responsable de seguir el plan de tratamiento recomendado.
4. Es responsable de cumplir con sus citas y cuando no lo pueda hacer, debe notificar al médico.
5. El paciente es responsable de sus acciones si rehúsa recibir tratamiento o si no sigue las instrucciones del médico responsable.

6. El paciente es responsable de su conducta y de tratar con respeto y cortesía al personal médico.

De igual forma se enumeran los derechos de los médicos, al respecto, Ramírez Covarrubias (1985, p.37) apunta:

“Los principales derechos que tiene el Médico son los correspondientes al ejercicio de su profesión, tales como practicar la medicina, recetar, operar, curar, ordenar exámenes, practicar exploraciones, usar instrumentos y medicamentos especiales, así como hacerse propaganda y anunciarse en forma seria y fundada, teniendo también derecho a efectuar investigaciones clínicas en seres humanos, pero ajustándose a la legislación correspondiente”

Asimismo en las instituciones del sector salud reconocen como derechos de los médicos los siguientes:

1. Ejercer la profesión en forma libre y sin presiones de cualquier naturaleza.
2. Laborar en instalaciones apropiadas y seguras que garanticen su práctica profesional.
3. Tener a su disposición los recursos que requiere su práctica profesional.
4. Abstenerse de garantizar resultados en la atención médica.
5. Recibir trato respetuoso por parte de los pacientes y sus familiares, así como del personal relacionado con su trabajo profesional.
6. Tener acceso a educación médica continua y a ser considerado en igualdad de oportunidades para su desarrollo profesional.

7. Tener acceso a actividades de investigación y docencia en el campo de su profesión.
8. Asociarse para promover sus intereses profesionales.
9. Salvaguardar su prestigio profesional.
10. Percibir remuneración por los servicios prestados

### **2.3 Análisis de impericia, imprudencia, negligencia e inobservancia de normas y procedimientos**

Como se ha analizado la responsabilidad médica es derivada de la impericia, la imprudencia, la negligencia y la inobservancia de normas y procedimientos, términos que se estudiarán particularmente.

En primer lugar, la palabra impericia significa: “Falta de pericia o habilidad” (Diccionario de la Lengua Española, 1995, p.416).

De la definición de impericia se puede deducir que es la falta de habilidad, o conocimiento que un médico debe tener forzosamente para estar en posibilidad de ejercer su profesión

Carrillo Fabela (2002, p.17) refiere:

“La impericia es lo contrario de la pericia. Es la falta de las habilidades o los conocimientos técnicos o básicos e indispensables que se deben tener

obligatoriamente en determinada arte o profesión. Dicho de otra manera, existe cuando en determinada situación el médico no actúa como lo haría cualquiera de sus colegas o la mayoría de los mismos, en igualdad de condiciones, con los conocimientos, habilidades y cuidados exigidos”.

Según Ponce Malaver (2008, p.6) en esta carencia de conocimientos necesarios para el desempeño satisfactorio de la atención médica se dan relaciones con otras actividades del médico, como son:

a) Impericia y terapéuticas peligrosas

El uso de terapéuticas peligrosas en algunas afecciones, requiere la adecuada preparación del profesional, cuando éstas son relacionadas además con la impericia, el resultado material se representa con una lesión al paciente.

b) Impericia y cirugía

La muerte del paciente o la existencia de secuelas de diversos tipos son causa de responsabilidad médica, en estos casos, son elementos de valoración, tanto el riesgo operatorio y la oportunidad de realización, el diagnóstico pre-operatorio, como la técnica usada, sin perjuicio del carácter personal de acuerdo con la experiencia propia del cirujano.

c) Impericia y anestesiología

Puede causar desde parálisis o paresias hasta la muerte del paciente. La mayoría de problemas se presentan con las anestesis raquídeas (intra o peridurales). Los elementos de valoración son, el conocimiento correcto

anatómico, conocimiento correcto de las envolturas medulares y anexos, el modo de acción de los anestésicos y lugar en que bloqueará los impulsos sensitivos.

En éste punto es necesario tomar en cuenta factores que regulan la anestesia, como por ejemplo, lugar, volumen, posición del paciente, rapidez de aplicación, disminución de la presión arterial, influencia sobre los músculos respiratorios, asimismo, conocimientos de posibles complicaciones como, punción de vasos sanguíneos, hipertensión grave, reacción tóxica y parálisis.

#### d) Impericia y error

En esta falta total o parcial, de conocimientos técnicos, experiencia o habilidad en el ejercicio de la medicina puede ocasionar errores de diagnóstico debido a la ignorancia, errores graves de apreciación, examen insuficiente del paciente, equivocaciones inexcusables.

Por supuesto que ante un caso científicamente dudoso, guiarse por opiniones de especialistas, o en su caso cuando no se demuestra ignorancia del médico en la materia, no hay responsabilidad por un error de diagnóstico.

La impericia y error pueden presentarse derivado de tratamientos erróneos como la administración de un producto que no es de elección, dosis o vías inadecuadas o indebidas.

En segundo lugar la palabra imprudencia significa: “Falta de prudencia. Il. Acción o dicho imprudente” (Diccionario de la Lengua Española, 1995, p.418).

Imprudencia, es realizar un acto con ligereza, sin las adecuadas precauciones; es decir es la carencia de templanza o moderación o también, la conducta contraria a la que el buen sentido aconseja, emprender actos inusitados fuera de lo corriente, hacer más de lo debido; implica una conducta peligrosa, es la violación activa de las normas de cuidado o cautela que establece la prudencia, actuando sin cordura, moderación, discernimiento, sensatez o buen juicio.

Carrillo Fabela (2002, p. 17) apunta:

“La imprudencia es lo opuesto a prudencia. Es afrontar un riesgo sin haber tomado las debidas precauciones para evitarlo, procediendo con apresuramiento innecesario, sin detenerse a pensar los inconvenientes que resultarán de esa acción u omisión. Imprudencia es el ir o llegar más allá de donde se debió”

En tercer lugar la palabra negligencia significa: “Descuido, omisión. Il. Falto de aplicación” (Diccionario de la Lengua Española, 1995, p.528).

Negligencia, es el descuido, omisión o falta de aplicación o diligencia, en la ejecución de un acto médico, es decir, es la carencia de atención durante el ejercicio médico. Puede configurar un defecto o una omisión o un hacer menos, dejar de hacer o hacer lo que no se debe. Es no guardar la precaución necesaria o tener indiferencia por el acto que se realiza. La negligencia es sinónimo de descuido y omisión. Es la forma pasiva de la

imprudencia y comprenden el olvido de las precauciones impuestas por la prudencia, cuya observación hubiera prevenido el daño.

Carrillo Fabela (2002, p.16) señala:

“La negligencia es el incumplimiento de los elementales principios inherentes al arte o profesión, esto es, que sabiendo lo que se debe hacer, no se hace, o a la inversa, que sabiendo lo que no se debe hacer se hace. Que teniendo la pericia, es decir, los conocimientos y la capacidad necesaria, no se pongan al servicio en el momento en que se necesitan. Negligencia es lo contrario al sentido del deber”.

Por último, la inobservancia de normas y procedimientos, que son todas las disposiciones expresas en la legislación en materia de atención médica.

La inobservancia de normas y procedimientos, es una acción culposa que se configura cuando, existiendo una exigencia u orden verbal o escrita, dispuesta con fines de prevención de un daño y ordenado por un superior responsable, el subalterno no le da cumplimiento, generando un daño al paciente.

## **2.4 El dolo, la culpa y el caso fortuito en el actuar médico**

El médico en el ejercicio de su profesión y con relación a la responsabilidad profesional, puede actuar dolosamente o culposamente.



Dolo significa: “Engaño, fraude, simulación. Il Voluntad de cometer una acto a sabiendas de su carácter delictivo” (Diccionario de la Lengua Española, 1995, p.280).

Lo anterior da a entender que el agente se encuentra en dolo cuando sabe lo que realmente ejecuta.

En el dolo hay intención deliberada, es decir, cuando la previsión del resultado como seguro, no detiene al autor, mientras que en la culpa, falta necesariamente la intención de dañar, pero existe negligencia, desidia, impericia, falta de precaución o diligencia, descuido o imprudencia, que produce perjuicio a otro.

Carrillo Fabela (2002, p.204) menciona:

“De esta manera, el médico puede cometer durante el ejercicio de su profesión delitos culposos o imprudenciales por negligencia o impericia, y en forma extremadamente rara delitos dolosos o intencionales; como ejemplo de delitos de carácter culposo encontramos el caso del médico que olvida en una cirugía alguno de los instrumentos que utilizó durante la misma, en el interior del cuerpo del paciente; el caso de delito doloso sería el médico [...] que participa en actos de tortura. En este sentido, podemos observar que la mayoría de los hechos ilícitos cometidos por el médico en e ejercicio o con motivo de su profesión, son del orden culposo, salvo prueba en contrario”.

Para Ponce Malaver (2008, p.5) en la culpa médica existen dos tipos de la misma, la primera de ellas es la culpa inconsciente, que en resumen es la falta de previsión de un resultado típicamente antijurídico, que pudo y debió haberse previsto al actuar, en otras palabras, el actor ha obrado con

negligencia o imprudencia pero no imaginándose el resultado delictuoso de su acción.

La segunda que es la culpa consciente, es la previsión de un resultado típicamente antijurídico pero que se confía evitar, obrando en consecuencia, es decir, el actor prevé el resultado de su acto pero confía en que no ha de producirse.

Concerniente a la culpa, Jordano Fraga (1985, p.47) sostiene:

“Durante un tiempo, la doctrina francesa, y también la italiana, entendieron que la culpa profesional – a propósito de los médicos, por ejemplo - , desde el punto de vista científico era diferente de la culpa corriente en la cual podía incurrir cualquier persona al causar un daño. Se aducía que la medicina no era una ciencia exacta o que era aun arte – o que tenía algo de arte -, y que ello dejaba en libertad al facultativo para obrar con una acusada dosis de personalismo insusceptible de ser captada. Tratar al médico de una manera exigente en punto al nivel de diligencia, traería como consecuencia negativa, que dicho profesional se abstuviera de realizar intervenciones quirúrgicas o de recomendar tratamientos que tuvieran ciertos riesgos por temor a las represarías del paciente – muchas veces desconforme ante el fracaso de la asistencia-. Asimismo, las reclamaciones de los enfermos poco, nada o dudosamente justificadas generarían el desprestigio de la actividad profesional, circunstancia que afectaría la tranquilidad de las gentes (sic) la credibilidad, etc.”.

En la doctrina penal, cuando se juzga la responsabilidad del médico en cuanto persona física, ha prevalecido la teoría subjetiva de la culpa, donde el agente no quiere el resultado ni asume el riesgo de producirlo, sin embargo, da origen a un resultado atípico e indeseado ya sea por

negligencia, imprudencia o impericia, en este tenor lo que agrava el crimen no es el resultado en sí, sino la mayor o menor capacidad del autor para prever el daño, o sea el límite de la culpa o la posibilidad del daño.

El caso fortuito, causa de exclusión del delito regulado en el artículo 15, fracción X del Código Penal Federal, consiste en los hechos extraños al hombre, ocurren por azar, es decir, es una consecuencia extraordinaria o excepcional de la acción. En el caso del médico, éste no ha previsto el resultado porque éste no era previsible, por lo tanto no puede serle imputado.

Según el Diccionario Jurídico Mexicano (2002, p.431) el caso fortuito en el derecho penal es un acontecimiento que no se puede prever ni resistir, es el suceso que se presenta de manera inesperada e imprevisible, cuando el agente que lo sufre está efectuando un obrar legítimo con todas las precauciones y diligencias debidas, produciendo un resultado por mero accidente.

Meirelles Gomes (2002, p.137) menciona:

“El accidente imprevisible es aquel oriundo siempre de caso fortuito o de fuerza mayor, incapaz de ser previsto o evitado, no solo por el autor de ese daño, sino por cualquier otro en su lugar.

El resultado incontrolable sería aquel consecuente de una situación grave y de curso inexorable, para el cual las condiciones de la ciencia y la capacidad del médico no ofrecen solución de reparo”.

Tomando en cuenta lo anterior según Ponce Malaver (2008) se puede llegar a la conclusión que el no haber previsto la consecuencia dañina separa a la culpa del dolo, el no haberla podido prever separa el caso fortuito de la culpa.

## CAPÍTULO 3

# DIVERSA NORMATIVIDAD APLICABLE A LA SEGURIDAD SOCIAL

### **3.1 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos**

En nuestra Constitución el artículo 4º en su párrafo tercero garantiza para todas las personas el derecho a la protección de la salud.

El mismo precepto en su parte final ordena al legislador definir las bases y modalidades para el acceso a los servicios de salud, así como disponer la concurrencia entre los distintos niveles de gobierno sobre la materia, de acuerdo con lo establecido en la fracción XVI del artículo 73 constitucional, en el que se detalla en dicha fracción como facultad del Congreso, dictar leyes sobre nacionalidad, condición jurídica de los extranjeros, ciudadanía, naturalización, colonización, emigración e inmigración y salubridad general de la República. La protección de la salud y el desarrollo de los sistemas sanitarios asistenciales es una de las tareas fundamentales de los estados democráticos contemporáneos y representa una de las claves del Estado del bienestar.

Echániz Salgado (1999, p.400) señala: “De la consideración del derecho a la salud como derecho fundamental deriva que el sistema de prestaciones que se establezca para hacerlo realidad debe tener, por lo menos, las tres siguientes características: universalidad, equidad y calidad”.

Carrillo Fabela (2002, p.206) menciona:

“El derecho a la protección de la salud es una garantía constitucional, establecida en el artículo 4º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en su párrafo cuarto cuando menciona que: “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 esta Constitución”.

En este precepto se enuncia la universalidad, que corresponde tanto al carácter de derecho fundamental de la protección a la salud por vía directa del texto constitucional, a “toda persona”.

Por lo que respecta a la equidad, implica que los servicios sanitarios públicos sean financiados principalmente por impuestos y no por el pago de cuotas de sus usuarios, salvo de aquellos que tengan capacidad económica suficiente como para financiar dichos servicios; con ello se intenta evadir la discriminación, por último, la calidad es un requisito fundamental en los servicios comentados, ya que no serviría de nada un sistema sanitario que opera en pésimas condiciones de calidad, lo que como consecuencia puede arrojar la desprotección de la salud.

El artículo 20 en su apartado B fracción III de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos vigente, dispone: “En todo proceso de orden penal, el inculpado, la víctima o el ofendido, tendrán las siguientes garantías: [...] III.- Recibir, desde la comisión del delito, atención médica y psicológica de urgencia”.

Carrillo Fabela (2002, p.208) menciona:

“El servicio de atención médica de la víctima debe entenderse primero como sentimiento altruista que todo ser humano debemos de tener respecto de nuestros semejantes, el apoyo o la asistencia a persona que se encuentra en situación de desventaja es la esencia misma de nuestra conservación en este planeta.

Los servicios de salud tienen gran contacto con la población sin discriminar a ningún ser humano sea cual sea su raza, sexo, posición social. El personal que presta los servicios de atención médica lo consideramos prioritario, con sentido de entrega y dedicación al servicio de los demás. Por ello es necesario sensibilizar y fortalecer a este personal respecto del tratamiento de la víctima. Por ello se requiere realizar manuales especializados para los profesionales de la salud que tienen el contacto directo con la víctima”.

El artículo 25 de la Declaración Universal de los Derechos humanos de 1948 dispone que:

“Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; tiene asimismo derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, vejez y otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad”.

También es mi deseo hacer notar que en el caso de las instituciones de seguridad social, le corresponde al Estado dirigir y reglamentar la prestación de servicios de salud conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, así como vigilar y controlar a las entidades privadas derivadas de la prestación de servicios de salud.



### 3.2 Código Penal Federal

El sujeto activo, como resultado de la comisión de una conducta tipificada como ilícita, ocasiona un daño al sujeto pasivo el cual tiene la obligación de reparar y restablecer el estado que guardaba antes de la comisión delictiva.

El artículo 30, fracción II del Código Penal Federal vigente, establece:

“la reparación del daño comprende: [...] II.- La indemnización del daño material y moral causado, incluyendo el pago de los tratamientos curativos que, como consecuencia del delito, sean necesarios para la recuperación de la salud de la víctima. En los casos de delitos contra la libertad y el normal desarrollo psicosexual y de violencia familiar, además se comprenderá el pago de los tratamientos psicoterapéuticos que sean necesarios para la víctima, y [...]”.

En lo personal los delitos que puede cometer el médico durante el ejercicio de su profesión contemplados en el Código Penal Federal son los siguientes:

El artículo 194 del Código Penal Federal vigente, dispone:

“Se impondrá prisión de diez a veinticinco años y de cien hasta quinientos días multa al que:

I.- Produzca, transporte, trafique, comercie, suministre aun gratuitamente o prescriba alguno de los narcóticos señalados en el artículo anterior, sin la autorización correspondiente a que se refiere la Ley General de Salud; [...]

Las mismas penas previstas en este artículo y, además, privación del cargo o comisión e inhabilitación para ocupar otro hasta por cinco años, se impondrán al

servidor público que, en ejercicio de sus funciones o aprovechando su cargo, permita, autorice o tolere cualesquiera de las conductas señaladas en este artículo”.

El médico en el ejercicio de sus funciones aprovechándose de su cargo, suministre aún gratuitamente o en su defecto, prescriba algunos de los narcóticos señalados en el artículo 193 del mismo ordenamiento, como son los estupefacientes, psicotrópicos y demás sustancias o vegetales que determinen la Ley General de Salud, los convenios y tratados internacionales de observancia obligatoria en nuestro país, estará cometiendo un ilícito, en este punto es importante señalar que tanto los médicos como el personal que brinda atención médica en instituciones de seguridad social tienen acceso directo a diversos narcóticos por lo que es frecuente que se cometan ilícitos relacionados con el presente precepto.

Asimismo el artículo 196, fracción V del Código Penal Federal vigente refiere:

“Las penas que en su caso resulten aplicables por los delitos previstos en el artículo 194 serán aumentadas en una mitad, cuando: [...] V.- La conducta sea realizada por profesionistas, técnicos, auxiliares o personal relacionado con las disciplinas de la salud en cualesquiera de sus ramas y se valgan de esa situación para cometerlos. En este caso se impondrá, además, suspensión de derechos o funciones para el ejercicio profesional u oficio hasta por cinco años e inhabilitación hasta por un tiempo equivalente al de la prisión impuesta [...]”.

En el presente precepto en su fracción quinta, se hace referencia a la agravante, que será el aumento en una mitad de la pena, por la comisión del ilícito advertido en el artículo 194, en carácter de médico, personal de

enfermería y las diferentes categorías auxiliares de las disciplinas de la salud en cualquiera de sus ramas y se valgan de la función de sus labores en las instituciones de seguridad social para infringir la norma penal.

El artículo 197 del Código Penal Federal vigente, sostiene:

“Al que, sin mediar prescripción de médico legalmente autorizado, administre a otra persona, sea por inyección, inhalación, ingestión o por cualquier otro medio, algún narcótico a que se refiere el artículo 193, se le impondrá de tres a nueve años de prisión y de sesenta a ciento ochenta días multa, cualquiera que fuera la cantidad administrada. Las penas se aumentarán hasta una mitad más si la víctima fuere menor de edad o incapaz comprender la relevancia de la conducta o para resistir al agente.

Al que indebidamente suministre gratis o prescriba a un tercero, mayor de edad, algún narcótico mencionado en el artículo 193, para su uso personal e inmediato, se le impondrá de dos a seis años de prisión y de cuarenta a ciento veinte días multa. Si quien lo adquiere es menor de edad o incapaz, las penas se aumentarán hasta una mitad.

Las mismas penas del párrafo anterior se impondrán al que induzca o auxilie a otro para que consuma cualesquiera de los narcóticos señalados en el artículo 193”.

Esta conducta delictiva se puede encuadrar a aquella persona que no esté capacitada para prescribir algún narcótico y a pesar de ello lo haga y que en el ejercicio de sus funciones dentro de alguna de las instituciones de seguridad social suministre gratis o prescriba a un tercero, mayor de dieciocho años de edad o auxilie a otro para que consuma cualquiera de los narcóticos señalados en el artículo 193 del Código Penal Federal vigente.

El artículo 211 del Código Penal Federal vigente apunta:

“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 presta servicios profesionales o técnicos o por funcionario o empleado público o cuando el secreto revelado o publicado sea de carácter industrial.”.

En este caso es necesario resaltar como ya se mencionó en el capítulo anterior, que como derecho de los pacientes es el ser tratado con confidencialidad, es decir, el médico tiene como obligación de tratar la información de los pacientes a su cuidado confidencialmente, sin divulgar dicha información excepto cuando sea requerido por autoridad competente.

El artículo 212 del Código Penal Federal vigente señala:

“Para los efectos de este Título y el subsecuente es servidor público toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en la Administración Pública Federal centralizada o en la del Distrito Federal, organismos descentralizados, empresas de participación estatal mayoritaria, organizaciones y sociedades asimiladas a éstas, fideicomisos públicos, en el Congreso de la Unión, o en los poderes Judicial Federal y Judicial del Distrito Federal, o que manejen recursos económicos federales. Las disposiciones contenidas en el presente Título, son aplicables a los Gobernadores de los Estados, a los Diputados a las Legislaturas Locales y a los Magistrados de los Tribunales de Justicia Locales, por la comisión de los delitos previstos en este título, en materia federal.

Se impondrán las mismas sanciones previstas para el delito de que se trate a cualquier persona que participe en la perpetración de alguno de los delitos previstos en este Título o el subsecuente”.

Del presente artículo se desprende que el personal que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en las instituciones de seguridad social consideradas como organismo descentralizado, de acuerdo al presente artículo son servidores públicos quienes además en el ejercicio de sus funciones pueden cometer el delito abuso de autoridad.

El artículo 215 del Código Penal Federal vigente señala:

“Cometen el delito de abuso de autoridad los servidores públicos que incurran en alguna de las conductas siguientes: [...] II.- Cuando ejerciendo sus funciones o con motivo de ellas hiciere violencia a una persona sin causa legítima o la vejare o la insultare; III.- Cuando indebidamente retarde o niegue a los particulares la protección o servicio que tenga obligación de otorgarles o impida la presentación o el curso de una solicitud; [...]”.

Ahora bien, el artículo 228 del Código Penal Federal vigente, señalados en el primer capítulo, dentro del concepto de responsabilidad profesional en materia penal, del presente trabajo, hace referencia particularmente a los profesionistas, artistas o técnicos y sus auxiliares, que sin perjuicio de las prevenciones contenidas en la Ley General de Salud o en otras normas sobre ejercicio profesional, serán responsables de los delitos que cometan en el ejercicio de su profesión. Además de las sanciones fijadas dentro del Código Penal Federal para los delitos en que incurran los profesionistas, artistas o técnicos y sus auxiliares, sean cometidos con dolo o culpa, se les aplicará suspensión de un mes a dos años en el ejercicio de la profesión o definitiva

en caso de reincidencia y tendrán la obligación a la reparación del daño por sus actos y los de sus auxiliares obviamente cuando éstos obren de acuerdo con las instrucciones de aquellos. En el artículo 229 del mismo ordenamiento, señala que la disposición contenida en el artículo 228 del Código Penal Federal vigente, 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 justificación y sin dar aviso a la autoridad correspondiente; por lo que respecta al artículo 230 del Código Penal Federal vigente señala las penalidades que consisten en prisión de tres meses a dos años, hasta cien días de multas y suspensión de tres meses a un año a juicio del juzgador, a los directores, encargados o administradores de cualquier centro de salud, cuando impida la salida de un paciente, cuando éste o sus familiares lo soliciten, así como retener sin necesidad a un recién nacido, aduciendo adeudos de cualquier índole en cualquiera de los dos casos. Cabe mencionar que esta práctica se lleva a cabo tanto en centros de salud particulares como en instituciones de seguridad social, ya que en estas últimas, si el paciente no está afiliado a la institución que le prestó el servicio, el paciente tiene la obligación de pagar la atención brindada. Otra de las conductas reguladas por el presente artículo es la de retardar o negar por cualquier motivo la entrega de un cadáver, es decir, no existe excusa excepto cuando se requiera orden de autoridad competente, conducta que se lleva a cabo constantemente. Asimismo los encargados, empleados o dependientes de una farmacia que al surtir una receta sustituyan la medicina específicamente recetada por otra que cause daño o sea evidentemente inapropiada al padecimiento para el cual se prescribió.

El artículo 246 del Código Penal Federal vigente señala:

“También incurrirá en la pena señalada en el artículo 243:

I.- El funcionario o empleado que, por engaño o sorpresa, hiciere que alguien firme un documento público, que no habría firmado sabiendo su contenido;[...]

III.- El que, para eximirse de un servicio debido legalmente, o de una obligación impuesta por la ley, suponga una certificación de enfermedad o impedimento que no tiene como expedida por un médico cirujano, sea que exista realmente la persona a quien la atribuya, ya sea ésta imaginaria o ya tome el nombre de una persona real, atribuyéndoles falsamente la calidad de médico o cirujano;

IV.- El médico que certifique falsamente que una persona tiene una enfermedad u otro impedimento bastante para dispensarla de prestar un servicio que exige la ley, o de cumplir una obligación que ésta impone, o para adquirir algún derecho;

V.- El que haga uso de una certificación verdadera expedida para otro, como si lo hubiere sido en su favor, o altere la que a él se le expidió;[...].”

Según el artículo 243 del Código Penal Federal vigente, la pena mencionada en el artículo 246 para quien cometa el delito de falsificación, en su primer renglón consiste, tratándose en documentos públicos, en prisión de cuatro a ocho años y de doscientos a trescientos sesenta días multa. En el caso de documentos privados, con prisión de seis meses a cinco años y de ciento ochenta a trescientos sesenta días multa. Si quien realiza la falsificación es un servidor público, la pena de que se trate, se aumentará hasta en una mitad más.

Por otro lado con respecto al artículo 246 del Código Penal Federal vigente en su fracción primera, se puede dar el caso de que el personal

médico por engaño o sorpresa hace que el paciente firme algún documento público como puede ser la hoja de consentimiento informado. Asimismo en su fracción cuarta da el supuesto que se podría encuadrar en la conducta del médico que suponga una certificación de enfermedad o impedimento fundado en hechos falsos, por último, la fracción quinta encuadra la conducta que se da en demasía en la falsificación de incapacidades para los trabajadores con diagnósticos falsos y expedidas por médicos adscritos a las instituciones de seguridad social.

El artículo 247 del Código Penal Federal vigente dispone:

“Se impondrá de dos a seis años de prisión y multa de cien a trescientos días multa:

I.- Al que interrogado por alguna autoridad pública distinta de la judicial en ejercicio de sus funciones o con motivo de ellas, faltare a la verdad.

II.- Al que examinado por la autoridad judicial como testigo o perito, faltare a la verdad sobre el hecho que se trata de averiguar, o aspectos, cantidades, calidades u otras circunstancias que sean relevantes para establecer el sentido de una opinión o dictamen, ya sea afirmando, negando u ocultando maliciosamente la existencia de algún dato que pueda servir de prueba de la verdad o falsedad del hecho principal, o que aumente o disminuya su gravedad, o que sirva para establecer la naturaleza o particularidades de orden técnico o científico que importen para que la autoridad pronuncie resolución sobre materia cuestionada en el asunto donde el testimonio o la opinión pericial se viertan. La sanción podrá ser hasta quince años de prisión para el testigo o perito falsos que fueran examinados en un procedimiento penal, cuando al reo se le imponga una pena de más de veinte años de prisión, por haber dado fuerza probatoria al testimonio o peritaje falsos;



III.- Al que soborne a un testigo, a un perito o a un intérprete, para que se produzca con falsedad en juicio o los obligue o comprometa a ello intimidándolos o de otro modo;

IV.- Al que, con arreglo a derecho, con cualquier carácter excepto el de testigo, sea examinado y faltare a la verdad en perjuicio de otro, negando ser suya la firma con que hubiere suscrito el documento o afirmando un hecho falso o alternando o negando uno verdadero, o sus circunstancias sustanciales.

Lo prevenido en esta fracción no comprende los casos en que la parte sea examinada sobre la cantidad en que estime una cosa o cuando tenga el carácter de acusado;[...].”

Como se mencionó anteriormente, el derecho del paciente el cual establece que deberá ser tratado con confidencialidad a menos que la información del paciente sea requerida por autoridad competente, el médico en estos casos tiene la obligación de proporcionar la información relacionada con el paciente y dicha información debe ser sin faltar a la verdad, pues de lo contrario incurriría en el delito de falsedad en declaraciones judiciales y en informes dados a una autoridad.

El artículo 250 del Código Penal Federal vigente establece:

“Se sancionará con prisión de uno a seis años y multa de cien a trescientos días a quien:[...] II.- Al que sin tener título profesional o autorización para ejercer alguna profesión reglamentada, expedidas por autoridades u organismos legalmente capacitados para ello, conforme a las disposiciones reglamentarias del artículo 5 constitucional.

- a).- Se atribuya el carácter del profesionista
  
- b).- Realice actos propios de una actividad profesional, con excepción de lo previsto en el 3er. párrafo del artículo 26 de la Ley Reglamentaria de los artículos 4o. y 5o. Constitucionales.
  
- c).- Ofrezca públicamente sus servicios como profesionista.
  
- d).- Use un título o autorización para ejercer alguna actividad profesional sin tener derecho a ello.
  
- e).- Con objeto de lucrar, se una a profesionistas legalmente autorizados con fines de ejercicio profesional o administre alguna asociación profesional [...]”.

Esta práctica se da mucho en el caso de los residentes, quienes no se encuentran facultados para actuar con criterio propio, pues deben estar bajo la inmediata dependencia y dirección del médico. Otro de los casos en que se aprecia esta conducta es cuando el médico ejerce su actuar en alguna de las ramas de la medicina en las que se requiere contar con alguna especialidad y éste no la tuviere.

El artículo 265 del Código Penal Federal establece:

“Al que por medio de la violencia física o moral realice cópula con persona de cualquier sexo, se le impondrá prisión de ocho a catorce años.

Para los efectos de este artículo, se entiende por cópula, la introducción del miembro viril en el cuerpo de la víctima por vía vaginal, anal u oral, independientemente de su sexo.

Se considerará también como violación y se sancionará con prisión de ocho a catorce años, al que introduzca por vía vaginal o anal cualquier elemento o instrumento distinto al miembro viril, por medio de la violencia física o moral, sea cual fuere el sexo del ofendido”.

De los delitos contra la libertad y la seguridad sexual, además del normal desarrollo psicosexual, el más grave es la violación, porque ésta implica la cópula no consentida.

El artículo 260 del Código Penal Federal vigente, dispone:

“Al que sin el consentimiento de una persona y sin el propósito de llegar a la cópula, ejecute en ella un acto sexual o la obligue a ejecutarlo, se le impondrá pena de seis meses a cuatro años de prisión.

Si se hiciere uso de la violencia física o moral, el mínimo y el máximo de la pena se aumentarán hasta en una mitad”.

Cabe mencionar que el abuso sexual puede ser cometido, siempre sin la finalidad de llegar a la cópula, si no fuere así se comprendería como una tentativa de violación. La parte medular del abuso se constriñe precisamente en la falta de consentimiento del ofendido.

El artículo 266-Bis del Código Penal Federal vigente, dispone:

“Las penas previstas para el abuso sexual y la violación se aumentará hasta en una mitad en su mínimo y máximo, cuando:[...] III.- El delito fuere cometido por quien desempeñe un cargo o empleo público o ejerza su profesión, utilizando los medios o circunstancia que ellos le proporcionen. Además de la pena de

prisión el condenado será destituido del cargo o empleo o suspendido por el término de cinco años en el ejercicio de dicha profesión...”.

Tanto la violación como el abuso sexual, delitos en contra de la libertad y el normal desarrollo psicosexual, se han llevado a cabo dentro de las instituciones de seguridad social, se da con más frecuencia el abuso sexual por parte del personal médico así como sus auxiliares.

Dentro de este conjunto de ilícitos es necesario agregar el delito de lesiones así como el delito de homicidio, delitos en contra de la vida y la integridad corporal, ya que los médicos, derivado de los actos, omisiones y errores voluntarios e involuntarios incluso, pueden cometerlos en el ejercicio de su profesión.

El artículo 288 del Código Penal Federal vigente señala:

“Bajo el nombre de lesión, se comprende no solamente las heridas, escoriaciones, contusiones, fracturas, dislocaciones, quemaduras, sino toda alteración en la salud y cualquier otro daño que deja huella material en el cuerpo humano, si esos efectos son producidos por una causa externa”.

Esta definición ha sido criticada certeramente porque al inicio hace una enumeración ejemplificativa de los daños en que puede consistir el delito, y en seguida utiliza expresiones generales comprensivas de esos daños.

El Diccionario de la Lengua Española (1995, p.462) advierte que lesión significa: “Daño corporal causado por una herida, golpe o enfermedad II fig. Cualquier daño o perjuicio. II Perjuicio causado en un contrato”.

Dentro de este artículo menciona que las heridas se comprenden bajo el nombre de lesión.

El Diccionario de la Lengua Española de la Real Academia Española (1995, p.400) advierte que herida significa: “Lesión traumática con solución de continuidad en la piel”.

Según el Diccionario Jurídico Mexicano (2000, p.1950) la herida es toda solución de continuidad de alguna de las partes blandas del cuerpo humano; escoriación es desgaste o corrosión de la epidermis, quedando descubierto el tejido subcutáneo; contusión es todo daño que recibe alguna parte del cuerpo por traumatismo que no causa ruptura exterior de los tejidos; fractura es la ruptura o quebrantamiento de algún hueso; dislocación es la salida de un hueso o articulación de su lugar natural, y quemadura es la necrosis de cualquier tejido orgánico, producida generalmente por la acción del fuego o de alguna sustancia cáustica, corrosiva o por algún objeto muy caliente o muy frío.

Los artículos 289 del Código Penal Federal vigente, apunta:

“Al que infiera una lesión que no ponga en peligro la vida del ofendido y tarde en sanar menos de quince días, se le impondrán de tres a ocho meses de prisión, o de treinta a cincuenta días multa, o ambas sanciones a juicio del juez. Si tardare en sanar más de quince días, se le impondrán de cuatro meses a dos años de prisión y de sesenta a doscientos setenta días multa.

En estos casos, el delito se perseguirá por querrela, salvo en el que contempla el artículo 295, en cuyo caso se perseguirá de oficio”.

Este precepto según el Diccionario Jurídico Mexicano (2000, p.1950) en su primera parte expresa lesiones que no ponen en peligro la vida y tardan en sanar menos de quince días, lo que en la doctrina sería lesión levísima, como es una escoriación o un hematoma irrogado en cualquier parte del cuerpo que no contenga órganos vitales.

En este mismo precepto del Código Penal Federal en su segunda parte, menciona lesiones que no ponen en peligro la vida y tardan en sanar más de quince días, lo que doctrinariamente sería lesión leve, sin límite temporal; siempre y cuando la lesión no deje al ofendido cicatriz en la cara, perpetuamente notable, perturbe para siempre la vista o disminuya la facultad de oír, entorpezca o debilite permanentemente una mano, un pie, un brazo, una pierna, o cualquier otro órgano, el uso de la palabra o alguna de las facultades mentales, lesión de la que resulte una enfermedad segura o probablemente incurable, la inutilización completa o la pérdida de un ojo, de un brazo, de una mano, de una pierna o de un pie, o de cualquier otro órgano; cuando quede perjudicada para siempre, cualquiera función orgánica o cuando el ofendido quede sordo, impotente o con una deformidad incorregible. Lesión a consecuencia de la cual resulte incapacidad permanente para trabajar, enajenación mental, la pérdida de la vista o del habla o de las funciones sexuales.

La lesión grave según el Diccionario Jurídico Mexicano (2000, p1950) se divide en dos grupos, el primero está regulado en el artículo 290 del Código Penal Federal Vigente, el cual dispone: “Se impondrán de dos a cinco años

de prisión y multa de cien a trescientos pesos, al que infiera una lesión que deje al ofendido cicatriz en la cara, perpetuamente notable”.

El segundo grupo de la lesión grave está regulado en el artículo 291 del Código Penal Federal vigente, el cual establece:

“Se impondrán de tres a cinco años de prisión y multa de trescientos a quinientos pesos, al que infiera una lesión que perturbe para siempre la vista, o disminuya la facultad de oír, entorpezca o debilite permanentemente una mano, un pie, un brazo, una pierna, o cualquier otro órgano, el uso de la palabra o alguna de las facultades mentales”.

Aquí encontramos daños que producen efectos durante toda la vida del sujeto pasivo. Así, el órgano de la vista debe quedar perturbado en alguna de sus formas, respecto al oído, después del daño resentido, disminuye la capacidad auditiva, el entorpecimiento o debilitamiento de una mano de un pie, de un brazo, de una pierna o de cualquier órgano se traduce en la disminución permanente de la fuerza o destreza; se considera que órgano es toda parte del cuerpo humano al que está encomendada una función, el entorpecimiento o debilitamiento del uso de la palabra es de fácil captación; por último, resulta afectada alguna facultad mental, si el sujeto posee buena memoria, y después de la lesión tiene dificultad para recordar datos, sucesos o personas.

El artículo 292 del Código Penal Federal vigente establece:

“Se impondrán de cinco a ocho años de prisión al que infiera una lesión de la que resulte una enfermedad segura o probablemente incurable, la inutilización

completa o la pérdida de un ojo, de un brazo, de una mano, de una pierna o de un pié, o de cualquier otro órgano; cuando quede perjudicada para siempre, cualquiera función orgánica o cuando el ofendido quede sordo, impotente o con una deformidad incorregible.

Se impondrán de seis a diez años de prisión, al que infiera una lesión a consecuencia de la cual resulte incapacidad permanente para trabajar, enajenación mental, la pérdida de la vista o del habla o de las funciones sexuales”.

La lesión gravísima se divide en tres grupos, el primero se regula en el párrafo inicial del presente artículo y se encuentran aquí reguladas consecuencias muy graves: enfermedad segura o probablemente incurable es la que, de acuerdo con los adelantos de la ciencia médica, no tenga curación o posibilidad actual de sanar; de igual modo, se sanciona gravemente a quien infiera una lesión que produzca la inutilización completa o la pérdida de un ojo, cuando se pierde o se inutiliza completamente un brazo, una mano, una pierna o un pie o cualquier otro órgano, la intensidad de la lesión explica que se le califique de gravísima.

La lesión que perjudica por toda la vida del sujeto cualquier función orgánica.

Respecto a que el sujeto quede impotente, se distinguen dos clases de impotencia: la *generandi* y la *coeundi*; la primera no cancela la posibilidad de realizar el acto carnal, el hombre tiene erección y la vagina de la mujer permite el paso del pene, pero no tiene la posibilidad de reproducirse, sea porque el hombre no pueda eyacular o no produzca espermatozoides, o la mujer no ovule. La *coeundi* es la imposibilidad total y absoluta de realizar el



acto carnal, es decir, en el hombre la lesión ha consistido en la castración del pene o los testículos, o en un daño tal que no permita la erección del miembro viril, en la mujer, el daño impide que pueda penetrar el pene en la vagina. La expresión "que el sujeto quede impotente", se refiere a la impotencia generandi. En cuanto a la deformidad incorregible, significa que la lesión haya causado una irregularidad o desproporción en el cuerpo, de tal modo que produzca una sensación de desagrado, de rechazo, de burla o de lástima en el observador.

El segundo grupo de lesiones gravísimas está regulado en el segundo párrafo del mismo precepto, pues aquí se prevén las máximas sanciones para el delito de lesión, pues los daños que produce son los de mayor entidad. La lesión debe producir una incapacidad para laborar que acompañe al sujeto durante toda la vida. Lesión que produce enajenación mental, es la que haya dejado al sujeto en estado de idiocia, imbecilidad o de alguna manera con disociación absoluta en su aparato mental. Se comprende también el caso de la lesión que produce la ceguera completa en el ofendido, ya sea por dañar los dos ojos o por producir la pérdida del único que le quedaba. También se sanciona con severidad a quien ocasiona la pérdida del habla, o sea cuando el pasivo queda completamente mudo. Finalmente, la pérdida de las funciones sexuales se refiere a la impotencia *coeundi*.

El tercer grupo de lesión gravísima está integrado por la que pone en peligro la vida, comprendido en el artículo 293 del Código Penal Federal vigente, el cual establece: "Al que infiera lesiones que pongan en peligro la vida, se le impondrán de tres a seis años de prisión, sin perjuicio de las sanciones que le correspondan conforme a los artículos anteriores".

En este artículo están comprendidas las que causan un daño en parte vital del cuerpo, de modo que exista la posibilidad real y efectiva de muerte para el ofendido, como por ejemplo, un grave traumatismo craneoencefálico, una lesión en el corazón, en el tórax o en el vientre.

Como se mencionó, el médico derivado de los actos, omisiones y errores voluntarios e involuntarios en el ejercicio de su profesión, además del delito de lesiones pueden cometer el delito de homicidio. El bien jurídico tutelado de mayor importancia es la vida humana de todas las personas sin distinción alguna.

El artículo 302 del Código Penal Federal vigente, sostiene: “Comete el delito de homicidio: el que priva de la vida a otro”.

El Diccionario de la Lengua Española de la Real Academia Española (1995, p.407) define homicidio como: “Muerte causada a una persona por otra”.

Según el Diccionario Jurídico Mexicano (2000, p.1589) dentro los elementos integrantes del homicidio hay un presupuesto lógico y dos elementos constitutivos.

Por lo que respecta al presupuesto lógico, el delito de homicidio consiste en la privación de la vida de un ser humano, la condición previa para su configuración es la existencia de una persona viva.

El primer elemento implica en que la privación de la vida debe ser producto de una actividad idónea para causarla, es decir la privación de la vida es debida al empleo de medios físicos o de omisiones.

El segundo elemento consiste en que la muerte deberá ser producida por un acto u omisión de otra persona que actuó dolosa o culposamente.

El artículo 303 del Código Penal Federal vigente, estipula:

“Para la aplicación de las sanciones que correspondan al que infrinja el artículo anterior, no se tendrá como mortal una lesión, sino cuando se verifiquen las tres circunstancias siguientes:

I.- Que la muerte se deba a las alteraciones causadas por la lesión en el órgano u órganos interesados, alguna de sus consecuencias inmediatas o alguna complicación determinada inevitablemente por la misma lesión y que no pudo combatirse, ya sea por ser incurable, ya por no tenerse al alcance los recursos necesarios;

II.- (Se deroga).

III.- Que si se encuentra el cadáver del occiso, declaren dos peritos después de hacer la autopsia, cuando ésta sea necesaria, que la lesión fue mortal, sujetándose para ello a las reglas contenidas en este artículo, en los dos siguientes y en el Código de Procedimientos Penales.

Cuando el cadáver no se encuentre, o por otro motivo no se haga la autopsia, bastará que los peritos, en vista de los datos que obren en la causa, declaren que la muerte fue resultado de las lesiones inferidas”.

En el actuar del médico derivado de la impericia, la imprudencia, la negligencia y la inobservancia de normas y procedimientos, puede causar una lesión que cause la muerte. Además para que esto se compruebe debe de rendirse por parte del Servicio Médico Forense dictamen pericial de la necropsia que se le haya practicado al cadáver.

El artículo 304 del Código Penal Federal vigente, establece:

“Siempre que se verifiquen las tres circunstancias del artículo anterior, se tendrá como mortal una lesión, aunque se pruebe:

I.- Que se habría evitado la muerte con auxilios oportunos;

II.- Que la lesión no habría sido mortal en otra persona, y

III.- Que fue a causa de la constitución física de la víctima, o de las circunstancias en que recibió la lesión”.

Cabe mencionar que el médico, quien se obliga a brindar todo su conocimiento, recursos y atención, en caso de urgencia debe brindar los auxilios oportunos para así evitar la muerte. Asimismo el médico debe intervenir en el tratamiento del paciente de forma particular y directa.

El artículo 305 del Código Penal Federal vigente señala:

“No se tendrá como mortal una lesión, aunque muera el que la recibió: cuando la muerte sea resultado de una causa anterior a la lesión y sobre la cual ésta no haya influido, o cuando la lesión se hubiere agravado por causas posteriores, como la aplicación de medicamentos positivamente nocivos, operaciones quirúrgicas desgraciadas, excesos o imprudencias del paciente o de los que lo rodearon”.

Al respecto, en ocasiones, se ha dado el caso de médicos denunciados ante la Procuraduría General de la República aún cuando los propios pacientes ya sea por el estado de salud anterior a su tratamiento o por el descuido y abandono del tratamiento curativo.

El artículo 329 del Código Penal Federal vigente dispone: “Aborto es la muerte del producto de la concepción en cualquier momento de la preñez”.

El Diccionario de la Real Academia Española (1995, p.4) define abortar como: “Expulsar un feto muerto o que todavía no está en condiciones de vivir”.

El Código Penal para el Distrito Federal vigente, tras la tendencia a liberar el aborto, dispone: “Aborto es la interrupción del embarazo después de la décima segunda semana de gestación...”.

Derivado de lo anterior se alcanza a distinguir, que el médico que practicare el aborto fuera de las instituciones de seguridad social, es decir en una institución privada, no estaría cometiendo ilícito alguno, en cambio, si el médico dentro de las instituciones de seguridad social practicare el aborto, su conducta estaría comprendida en el artículo 329 del Código Penal Federal.

El artículo 330 del Código Penal Federal vigente, apunta:

“Al que hiciere abortar a una mujer, se le aplicarán de uno a tres años de prisión, sea cual fuere el medio que empleare, siempre que lo haga con consentimiento de ella. Cuando falte el consentimiento, la prisión será de tres a

seis años y si mediare violencia física o moral se impondrán al delincuente de seis a ocho años de prisión”.

En el presente precepto, se distinguen las penalidades dependiendo de si existe o no el consentimiento, es decir, se aplicarán de uno a tres años de prisión al que hiciere abortar a una mujer siempre que lo haga con consentimiento de ella, cuando faltare el consentimiento se agrava la penalidad de tres a seis años de prisión, y cuando además fuere con violencia física o moral de seis a ocho años de prisión, ahora, es importante distinguir la frase “al que hiciere abortar a una mujer”, pues implica en ella misma al sujeto activo del delito de aborto.

El artículo 331 del Código Penal Federal vigente, dispone: “Si el aborto lo causare un médico, cirujano, comadrón o partera, además de las sanciones que le correspondan conforme al anterior artículo, se le suspenderá de dos a cinco años en el ejercicio de su profesión”.

En este artículo se contempla al profesionista que practique el aborto que con consentimiento o no, además de las sanciones fijadas en los artículos anteriores se le suspenderá temporalmente de su profesión, excepto cuando el aborto, de no practicarse, produzca la muerte tanto de la madre así como del producto. Al respecto el artículo 334 del Código Penal Federal vigente señala:

“No se aplicará sanción: cuando de no provocarse el aborto, la mujer embarazada o el producto corran peligro de muerte, a juicio del médico que la asista, oyendo éste el dictamen de otro médico, siempre que esto fuera posible y no sea peligrosa la demora”.

Al respecto cabe resaltar que dicha práctica se lleva a cabo, en la que los médicos involucrados no incurrir en delito alguno, siempre y cuando su actuar se fundamente en las normas y procedimientos así como en la literatura médica.

El artículo 335 del Código Penal Federal vigente, apunta:

Al que abandone a un niño incapaz de cuidarse a sí mismo o a una persona enferma, teniendo obligación de cuidarlos, se le aplicarán de un mes a cuatro años de prisión, si no resultare daño alguno, privándolo, además, de la patria potestad o de la tutela, si el delincuente fuere ascendiente o tutor del ofendido.

En el presente presupuesto, el médico tiene la obligación de estar al pendiente del paciente que tiene a su cargo, sin embargo, en ocasiones por la falta de personal humano y la sobrepoblación de pacientes, situación que se presenta frecuentemente en las instituciones de seguridad social, el médico se ve imposibilitado para atender con calidad y calidez a la población a su cargo.

El artículo 339 del Código Penal Federal vigente, dispone:

“Si el abandono a que se refieren los artículos anteriores resultare alguna lesión o la muerte, se presumirán éstas como premeditadas para los efectos de aplicar sanciones que a estos delitos correspondan”.

Sobre el particular, como resultado del abandono del paciente, pueden agravar el estado de salud del paciente al cuidado del médico y sus auxiliares.

El Diccionario Jurídico Mexicano (1998, p.5) define:

“Abandono es dejar a la persona en situación de desamparo material con peligro para su seguridad física. En el vocablo comprende el desamparo de los que por algún motivo deben ser protegidos por quienes tienen el deber u obligación de ello”.

De lo anterior se desprende que las conductas ilícitas descritas con anterioridad quedan plenamente comprendidas en el actuar del médico que ya sea por impericia, imprudencia, negligencia e inobservancia de normas y procedimientos.

### **3.3 Código Federal de Procedimientos Penales**

El Código de Procedimientos Penales contiene las diversas etapas en las que puede dividirse el procedimiento penal, comprendiendo los trámites previos o preparatorios.

El Diccionario Jurídico Mexicano (1998, p.2570) menciona:

“La averiguación previa es la investigación que debe realizar el MP con el auxilio de la policía judicial, con el fin de reunir los elementos necesarios para demostrar la existencia del cuerpo del delito y la presunta responsabilidad del inculpado de acuerdo con lo establecido por los «aa.» 262-286 «CPP»; 113-133 del «CFPP», y 446-459 «CJM»”.



Durante la indagatoria por parte del Ministerio Público para descubrir la verdad, acreditando el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del indiciado, según sea el caso, es probable que se requiera para recabar la información necesaria por parte del representante social de la federación un dictamen pericial, que respecto al caso que nos ocupa será elaborado por un médico, quien será un auxiliar en su carácter de perito de la administración de justicia, con el fin de asesorar.

De Pina Rafael y Castillo Larrañaga (1966, p.280) sostienen: “los peritos pueden ser titulados o prácticos, si han recibido título profesional o sólo se han capacitado en el ejercicio mismo de un oficio o arte”.

El Diccionario Jurídico Mexicano (1998, p.2385) define peritaje como:

“Recibe el nombre de peritaje el examen de personas, hechos u objetos, realizado por un experto en alguna ciencia, técnica o arte, con el objeto de ilustrar al juez o magistrado que conozca de una causa civil criminal mercantil o de trabajo, sobre cuestiones que por su naturaleza requieran de conocimientos especializados que sean del dominio cultural de tales expertos, cuya opinión resulte necesaria en la resolución de una controversia jurídica. Medio de prueba mediante el cual una persona competente, atraída al proceso, lleva a cabo una investigación respecto de alguna materia o asunto que forme parte de un juicio, a efecto de que el tribunal tenga conocimiento del mismo, se encuentre en posibilidad de resolver respecto de los propósitos perseguidos por las partes en conflicto, cuando carezca de elementos propios para hacer una justa evaluación de los hechos”.

Los peritos en el área de la medicina deben contar con título profesional además según sea el caso con la especialidad en la que rindan su peritaje, además por las obligaciones que le impone la ley, debe contar con capacidad de obligarse y ser imputable penalmente para hacer frente si se da el caso, a las responsabilidades civiles y/o penales.

El artículo 33 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República vigente dispone:

Para ingresar y permanecer como perito de carrera, se requiere:

**I.** Para ingresar:

- a)** Ser ciudadano mexicano por nacimiento, en pleno ejercicio de sus derechos y que no adquiriera otra nacionalidad;
- b)** Acreditar que se han concluido por lo menos los estudios correspondientes a la enseñanza preparatoria o equivalente;
- c)** Tener título legalmente expedido y registrado por la autoridad competente que lo faculte para ejercer la ciencia, técnica, arte o disciplina de que se trate, o acreditar plenamente los conocimientos correspondientes a la disciplina sobre la que deba dictaminar, cuando de acuerdo con las normas aplicables no necesite título o cédula profesional para su ejercicio;
- d)** En su caso, tener acreditado el Servicio Militar Nacional;
- e)** Aprobar el proceso de evaluación inicial de control de confianza;
- f)** Cumplir satisfactoriamente los demás requisitos y procedimientos de ingreso a que se refiere esta Ley y las disposiciones aplicables conforme a ésta;
- g)** No estar sujeto a proceso penal;
- h)** No estar suspendido ni haber sido destituido o inhabilitado por resolución firme como servidor público, en los términos de las normas aplicables;
- i)** Ser de notoria buena conducta y no haber sido condenado por sentencia irrevocable como responsable de un delito doloso;

**j)** No hacer uso ilícito de sustancias psicotrópicas, estupefacientes u otras que produzcan efectos similares, ni padecer alcoholismo, y

**k)** Los demás requisitos que establezcan otras disposiciones aplicables.

**II.** Para permanecer:

**a)** Seguir los programas de actualización y profesionalización que establezcan las disposiciones aplicables;

**b)** Aprobar los procesos de evaluación de control de confianza y de evaluación del desempeño, permanentes, periódicos y obligatorios que establezcan el Reglamento de esta Ley y demás disposiciones aplicables;

**c)** No ausentarse del servicio sin causa justificada por un periodo de tres días consecutivos, o de cinco días dentro de un término de treinta días;

**d)** Participar en los procesos de ascenso que se convoquen conforme a las disposiciones aplicables;

**e)** Cumplir los requisitos de ingreso durante el servicio, y

**f)** Los demás requisitos que establezcan las disposiciones aplicables.

El perito se hace responsable desde el momento en que ha sido nombrado o designado, tiene la obligación de protestar su fiel desempeño en cuanto acepte el cargo, posteriormente rendirá su peritaje, el cual, si es perito particular, deberá ratificar su dictamen en diligencia especial, ya que los peritos oficiales no necesitan ratificar sus dictámenes.

El Diccionario Jurídico Mexicano (1998, p.1760) menciona:

“Varios son los fines específicos de la instrucción: a) determinar la existencia de elementos suficientes para iniciar un juicio o para resolver si procede sobreseerlo; b) aplicar provisionalmente y cuando el caso lo amerite las medidas de aseguramiento necesarias; c) recoger los elementos probatorios que el tiempo pueda hacer desaparecer, y d) en materia penal hacer factible el ideal

jurídico de la libertad del procesado hasta que recaiga sentencia condenatoria firme”.

### **3.4 Ley General de Salud**

La misión relativa a la salud, es la de contribuir a un desarrollo humano justo, incluyente y sustentable, mediante la promoción de la salud, contando con acceso universal a servicios integrales y de alta calidad y calidez que satisfagan las necesidades y respondan a las expectativas de la población, al mismo tiempo ofrecer oportunidades de avance profesional a los prestadores del servicio.

La Ley General de Salud regula el derecho a la protección de la salud que tiene toda persona además de establecer las bases y modalidades para el acceso a los servicios de salud y la concurrencia de la Federación y las entidades federativas en materia de salubridad general.

La Ley General de Salud vigente, en su artículo 2º sostiene:

“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 mejoramiento de la calidad de la 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 actitudes solidarias y responsables de la población en la preservación, conservación, mejoramiento y restauración de la salud;

- V. El disfrute de servicios de salud y de 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 sistema de salud se constituye por las dependencias y entidades de la administración pública, ya sea local o federal, así como las personas físicas o morales del sector social y privado que prestan sus servicios de salud, además de los mecanismos para la promoción y protección de la salud.

El artículo 6º de la Ley General de Salud vigente dispone:

**Artículo 6o.-** El Sistema Nacional de Salud tiene los siguientes objetivos:

- I. Proporcionar servicios de salud 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;
- IV Bis.** Impulsar el bienestar y el desarrollo de las familias y comunidades indígenas que propicien el desarrollo de sus potencialidades político sociales y

culturales; con su participación y tomando en cuenta sus valores y organización social;

**V.** Apoyar el mejoramiento de las condiciones sanitarias 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;

**VI Bis.** Promover el conocimiento y desarrollo de la medicina tradicional indígena y su práctica en condiciones adecuadas;

**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 se 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.

Los servicios de salud son todas las acciones que se realizan en beneficio del ser humano y de la sociedad, destinadas a proteger, promover y restablecer la salud de la persona y de la colectividad.

El artículo 24 del mismo ordenamiento clasifica en tres tipos los servicios de salud, de atención médica, de salud pública y de asistencia social.

Del derecho a la protección de la salud, la presente ley considera servicios básicos de salud la atención médica, actividades preventivas que incluyen las actividades de promoción general, curativas, que tienen el fin de efectuar un diagnóstico temprano y proporcionar tratamiento oportuno, y de rehabilitación que incluyen acciones tendientes a corregir las invalideces físicas o mentales, además de la atención de urgencias.

El artículo 32 de la Ley General de Salud vigente define: “Se entiende por atención médica el conjunto de servicios que se proporcionan al individuo con el fin de proteger, promover y restaurar su salud”.

El artículo 51 del mismo ordenamiento dispone: “Los usuarios tendrán derecho a obtener prestaciones de salud oportunas y de calidad idónea y a recibir atención profesional y éticamente responsable, así como trato respetuoso y digno de los profesionales, técnicos y auxiliares”.

La Ley General de Salud vigente, en su artículo 468 dispone con referencia al profesional, técnico o auxiliar de las disciplinas para la salud, que sin causa legítima se rehúse a desempeñar las funciones o servicios que solicite la autoridad sanitaria en ejercicio de la acción extraordinaria en materia de salubridad general, se le aplicará de seis meses a tres años de prisión y multa por el equivalente de cinco a cincuenta días de salario mínimo general vigente en la zona económica de que se trate.

De la misma manera en este capítulo de delitos el artículo 469 enuncia que al profesional, técnico o auxiliar de la atención médica que sin causa justificada se niegue a prestar asistencia a una persona, en caso de notoria urgencia, poniendo en peligro su vida, se le impondrá de seis meses a cinco años de prisión y multa de cinco a ciento veinticinco días de salario mínimo general vigente en la zona económica de que se trate y suspensión para ejercer la profesión hasta por dos años.

Si se produjere daño por la falta de intervención, podrá imponerse, además, suspensión definitiva para el ejercicio profesional, a juicio de la autoridad judicial.

### **3.5 Reglamento de la Ley General de Salud en materia de Prestación de Servicios de Atención Médica**

Como se mencionó anteriormente en el presente capítulo el artículo 4º Constitucional en cuyo párrafo tercero se dispuso que toda persona tiene derecho a la protección de la salud señalando que 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.

El reglamento que nos ocupa, contiene las disposiciones que deben cumplirse tanto en el ámbito público y privado, asimismo define ciertos vocablos que a continuación se detallan.

En su artículo 7º el presente reglamento define:

“Para los efectos de este Reglamento se entiende por:

I.- ATENCION MEDICA.- El conjunto de servicios que se proporcionan al individuo, con el fin de proteger y promover y restaurar su salud;

II.- SERVICIO DE ATENCION MEDICA.- El conjunto de recursos que intervienen sistemáticamente para la prevención y curación de las enfermedades que afectan a los individuos, así como de la rehabilitación de los mismos;

III.- ESTABLECIMIENTO PARA LA ATENCION MEDICA.- Todo aquel, público, social o privado, fijo o móvil cualquiera que sea su denominación, que preste



servicios de atención médica, ya sea ambulatoria o para internamiento de enfermos, excepto consultorios;

IV.- DEMANDANTE.- Toda aquella persona que para sí o para otro, solicite la prestación de servicios de atención médica;

V.- USUARIO.- Toda aquella persona que requiera y obtenga la prestación de servicios de atención médica;

VI.- PACIENTE AMBULATORIO.- Todo aquel usuario de servicios de atención médica que no necesite hospitalización;

VII.- POBLACION DE ESCASOS RECURSOS.- Las personas que tengan ingresos equivalentes al salario mínimo vigente en la zona económica correspondiente, así como sus dependientes económicos.

Para efectos del párrafo anterior el responsable del establecimiento deberá realizar un estudio socio-económico en recursos propios o solicitar y asegurarse que sea llevado a cabo por el personal de la Secretaría de la zona correspondiente, y

Todo aquel usuario de servicios de atención médica que se encuentre encamado en una unidad hospitalaria”.

La atención médica brindada al paciente deberá llevarse a cabo conforme los principios científicos y éticos que orientan la práctica médica, apegada además a la literatura mundialmente aceptada así como a los cánones médicos.

El artículo 10 del mismo ordenamiento dispone:

“Serán considerados establecimientos para la atención médica:

I.- Aquellos en los que se desarrollan actividades preventivas, curativas y de rehabilitación dirigidas a mantener o reintegrar el estado de salud de las personas;

II.- Aquellos en los que se presta atención odontológica;

III.- Aquellos en los que se presta atención a la salud mental de las personas;

IV.- Aquellos en los que se prestan servicios auxiliares de diagnóstico y tratamiento;

V.- Las unidades móviles, ya sean aéreas, marítimas o terrestres, destinadas a las mismas finalidades y que se clasifican en:

A).- Ambulancia de cuidados intensivos;

B).- Ambulancia de urgencias;

C).- Ambulancia de transporte, y

D).- Otras que presten servicios de conformidad con lo que establezca la Secretaría.

Las unidades móviles se sujetarán a las Normas Técnicas correspondientes, sin perjuicio del cumplimiento de las demás disposiciones aplicables, y

VI.- Los demás análogos a los anteriores que en lo sucesivo señalen como tales las disposiciones generales aplicables o los que, en su caso, determine la Secretaría”.

Los establecimientos descritos deben contar con los recursos físicos, tecnológicos y humanos, asimismo, los usuarios tendrán derecho de prestaciones de salud y de calidad idónea y recibir la atención profesional con ética, responsabilidad y respeto y están obligados a prestar atención médica inmediata a todo usuario en caso de urgencia.

El artículo 27 del presente reglamento menciona: “Se sancionará conforme a la legislación aplicable a quienes no posean título profesional, legalmente expedido y registrado en los términos de Ley, se hagan llamar o anunciar añadiendo a su nombre propio, la palabra doctor, médico cirujano, o cualquier otra palabra, signo o conjunto de términos que hagan suponer que se dedican como profesionistas al ejercicio de las disciplinas para la salud”.

De igual forma es de suma importancia hacer referencia a lo contenido en el artículo 80, que particularmente señala que en todo hospital y siempre que el estado del paciente lo permita, deberá recabarse a su ingreso autorización escrita y firmada para practicarle, con fines de diagnóstico terapéuticos, los procedimientos médico quirúrgicos necesarios de acuerdo al padecimiento de que se trate, debiendo informarle claramente el tipo de documento que se le presenta para su firma. Esta autorización inicial no excluye la necesidad de recabar después la correspondiente a cada procedimiento que entrañe un alto riesgo para el paciente.

### **3.6 Reglamento de Servicios Médicos del Instituto Mexicano del Seguro Social**

Con base en lo señalado por el Artículo 5º de la Ley del Seguro Social, el Instituto Mexicano del Seguro Social, es un Organismo Descentralizado con personalidad y patrimonio propios, teniendo como finalidad la Seguridad Social, en términos de lo establecido por el numeral 2 del Ordenamiento invocado, garantizando el derecho humano a la salud y la asistencia médica, la protección de los medios de subsistencia y los servicios sociales necesarios para el bienestar individual y colectivo, por otro lado, el Seguro Social es un instrumento básico de la Seguridad Social, establecido como un servicio público de carácter nacional en términos de la misma Ley, sin perjuicio de los sistemas instituidos por otras dependencias.

El presente reglamento establece los procedimientos para la prestación de los servicios médicos, quirúrgicos, farmacéuticos y hospitalarios que el Instituto Mexicano del Seguro Social proporciona a sus derechohabientes.

El artículo 4º de éste reglamento dispone:

“Para otorgar las prestaciones médicas a la población derechohabiente, el Instituto dispondrá de un sistema de unidades médicas organizadas en tres niveles de atención:

- I. Primer nivel de atención. Lo constituyen las unidades de Medicina Familiar en donde se otorgan servicios de salud integrales y continuos al individuo y su familia. Es el sitio de entrada al sistema de salud institucional.
- II. Segundo nivel de atención. Corresponde a los hospitales generales de subzona, zona o región, en donde se atiende a los pacientes, remitidos por los servicios de primer nivel de atención, que requieren procedimientos diagnósticos, terapéuticos y de rehabilitación.
- III. Tercer nivel de atención. Es la red de Hospitales de alta tecnología y máxima resolución diagnóstica-terapéutica. En ellos se atiende a los pacientes que los Hospitales del segundo nivel de atención remiten”.

Es decir, a fin de cumplimentar sus objetivos, el Instituto Mexicano del Seguro Social, cuenta con diversas Unidades de Medicina Familiar y Hospitales Generales de Zona, y la red de hospitales de alta tecnología y máxima resolución diagnóstica y terapéutica.

El artículo 6 del mismo reglamento señala:

“Los médicos del Instituto serán directa e individualmente responsables ante éste de los diagnósticos y tratamientos de los pacientes que atiendan en su jornada de labores.

De la misma manera, tendrán responsabilidad las enfermeras, personal de los servicios auxiliares de diagnóstico y tratamiento y demás personal que intervengan en el manejo del paciente, respecto del servicio que cada uno proporcione.

El Instituto, en todos los casos, será corresponsable con el personal referido en los párrafos que anteceden, de los diagnósticos y tratamientos de sus derechohabientes”.

El artículo 12 del reglamento señala que las quejas en relación con los servicios médicos institucionales y respecto del personal involucrado del Instituto, deberán presentarse conforme al reglamento para el trámite y resolución de las quejas administrativas ante el Instituto, que tiene la finalidad de realizar la investigación oportuna e imparcial de los hechos manifestados que la originaron.

El artículo 28 de este reglamento define lo siguiente:

“Para los efectos del presente capítulo se entenderá por:

- I. Enfermedad. Toda alteración física o mental en el individuo, provocada por una lesión orgánica o funcional, permanente o transitoria, causada por agentes físicos, químicos o biológicos, que puede o no imposibilitarle para el desempeño del trabajo o actividades de la vida diaria y requiere de la atención médica para su prevención, curación o rehabilitación.
- II. Maternidad. El estado fisiológico de la mujer originado por el proceso de la reproducción humana, en relación con el embarazo, el parto, el puerperio y la lactancia.
- III. Médico tratante. Es el médico familiar o no familiar del Instituto, que durante su jornada de labores interviene directamente en la atención médica del paciente.

- IV. Atención médico quirúrgica. El conjunto de acciones tendentes a prevenir, a curar o a limitar el daño en la salud de un paciente, mediante la aplicación de los conocimientos médicos y de las técnicas quirúrgicas aceptadas por la medicina.
- V. Atención hospitalaria. El conjunto de acciones que se realizan cuando por la naturaleza del padecimiento y a juicio médico se hace necesario el internamiento del paciente en unidades hospitalarias.
- VI. Atención obstétrica. Son las acciones médicas o quirúrgicas que se proporcionan a las mujeres desde el momento en que el Instituto certifica su estado de embarazo, así como durante su evolución, el parto y el puerperio”.

### **3.7 Reglamento de Servicios Médicos del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado**

El presente reglamento tiene como finalidad regular el otorgamiento de los seguros, prestaciones y servicios en materia de medicina preventiva, enfermedad y maternidad, rehabilitación, y la asistencia médica integral derivada de los riesgos de trabajo, que se proporcionan en las unidades médicas conforme a la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado.

El artículo 4 de este reglamento dispone:

“El Instituto proporcionará en su régimen obligatorio los siguientes seguros, prestaciones y servicios de:

- I. Medicina preventiva;
- II. Enfermedades y maternidad;
- III. Rehabilitación física y mental, y
- IV. En su ámbito de competencia, lo relacionado con riesgos de trabajo”.

Estos servicios de salud serán proporcionados en las unidades médicas del instituto o en aquellas en que éste les subrogue servicios médicos.

De igual forma el artículo 6 define:

“Para efectos de este Reglamento se entiende por:

I. SISTEMA INSTITUCIONAL DE SERVICIOS DE SALUD.- El conjunto de unidades médicas integrado por niveles de atención y organizado por regiones, con el propósito de proporcionar servicios de salud a los derechohabientes;

II. PRIMER NIVEL DE ATENCION A LA SALUD.- Las acciones y servicios enfocados básicamente a preservar la salud mediante actividades de promoción, vigilancia epidemiológica, saneamiento básico y protección específica; así como al diagnóstico precoz, tratamiento oportuno y rehabilitación, en su caso, de padecimientos que se presenten con frecuencia y cuya resolución es factible por medio de atención ambulatoria basada en una combinación de recursos de poca complejidad técnica. Representa el primer contacto del derechohabiente con el sistema y está constituido por los consultorios auxiliares y las unidades y clínicas de medicina familiar;

III. SEGUNDO NIVEL DE ATENCION A LA SALUD.- Los servicios de atención ambulatoria especializada y de hospitalización a pacientes referidos del primer nivel de atención a la salud o de los que se presenten de modo espontáneo con urgencias médico-quirúrgicas, cuya resolución demanda la conjunción de técnicas y servicios de mediana complejidad a cargo de personal especializado. Comprende además, acciones de vigilancia epidemiológica en apoyo a las realizadas en el primer nivel de atención a la salud. Lo integran las clínicas de especialidades, las clínicas hospital y los hospitales generales;

IV. TERCER NIVEL DE ATENCION A LA SALUD.- Las actividades y servicios encaminadas a restaurar la salud y rehabilitar a usuarios referidos por los otros niveles, que presentan padecimientos de alta complejidad diagnóstica y de tratamiento, a través de una o varias especialidades médicas, quirúrgicas o

médico-quirúrgicas. Comprende también funciones de apoyo especializado para la vigilancia epidemiológica, actividades de investigación y desarrollo de recursos humanos altamente capacitados. Lo constituyen los hospitales regionales y el Centro Médico Nacional "20 de Noviembre";

V. REGIONALIZACIÓN.- La red de unidades médicas, organizada por ámbito geográfico y niveles de atención a la salud, para facilitar el acceso y la continuidad asistencial de los derechohabientes a los servicios de mayor complejidad y capacidad resolutive, y

VI. SERVICIOS DE SALUD.- El conjunto de recursos que intervienen sistemáticamente en la promoción, protección, restauración y rehabilitación de la salud de los derechohabientes”.

De la misma manera la prestación de los servicios de salud se llevará a efecto de conformidad con los principios científicos y éticos que orientan la práctica médica. La incorporación de nueva tecnología médica y otros insumos en la prestación de servicios de salud, deberá estar sustentada y comprobada de acuerdo a los resultados de las investigaciones clínicas, biomédicas, epidemiológicas y de servicios de salud.

Los médicos de este Instituto serán directa e individualmente responsables ante éste y sus pacientes de los diagnósticos y tratamientos de los derechohabientes que atiendan en su jornada de labores. De la misma manera, tendrán responsabilidad las enfermeras, el personal de los servicios auxiliares de diagnóstico y tratamiento y demás personal que intervenga en el manejo del paciente, respecto del servicio que cada uno proporcione, en los términos de la legislación y normatividad aplicables. El Instituto en todos los casos será corresponsable, objetivamente con el personal referido en el párrafo que antecede.



## CAPÍTULO 4

# PROPUESTA DE REFORMA AL CÓDIGO PENAL FEDERAL

#### **4.1 Consideraciones de la responsabilidad médica y la atipicidad**

Es importante recordar que una de las carreras más antiguas de nuestra historia, es precisamente la carrera de Medicina, la cual ocupa un lugar muy importante en nuestra sociedad, toda vez que integra la columna vertebral en la Seguridad Social.

El médico debe poner todos sus conocimientos científicos y recursos técnicos en el desempeño de su práctica profesional, así como conducirse con justicia, honradez, honestidad, diligencia, lealtad, respeto, formalidad, discreción, honorabilidad, responsabilidad, sinceridad, probidad, dignidad, buena fe y en estricta observancia a las normas éticas de la profesión.

Uno de los conceptos de mayor importancia y de mayor problema para la protección a la salud, es el de acto médico basado en una relación entre el médico y el paciente.

A continuación se exhibirán resultados de las quejas atendidas por la Comisión Nacional de Arbitraje Médico, durante el periodo del año 2000 al año 2006, con el objetivo de comprender con mayor amplitud el problema del error médico.

En el año 2006 la Comisión Nacional de Arbitraje Médico, atendió 945 quejas sin evidencia de mala práctica, 350 con evidencia de mala práctica y

249 sin elementos para definir, lo cual se describe en porcentaje en la siguiente gráfica:

Gráfica 4.1 Total de resultados de evidencia de mala práctica

N = 1544 quejas atendidas en el año 2006



Fuente: Sistema de Atención de quejas Médicas (2006)

Como se aprecia, de la gráfica anterior, del análisis de 1544 quejas atendidas por parte de la Comisión Nacional de Arbitraje Médico, en asuntos relacionados con la responsabilidad médica, se observa que en la mayor parte de estos asuntos no existió evidencia de mala práctica. Al respecto es de suma importancia señalar que de este 61.20% muchas de las quejas no aparejaron trascendencia debido a que los dictámenes emitidos, en ocasiones, no son rendidos por médicos con la especialidad requerida. De

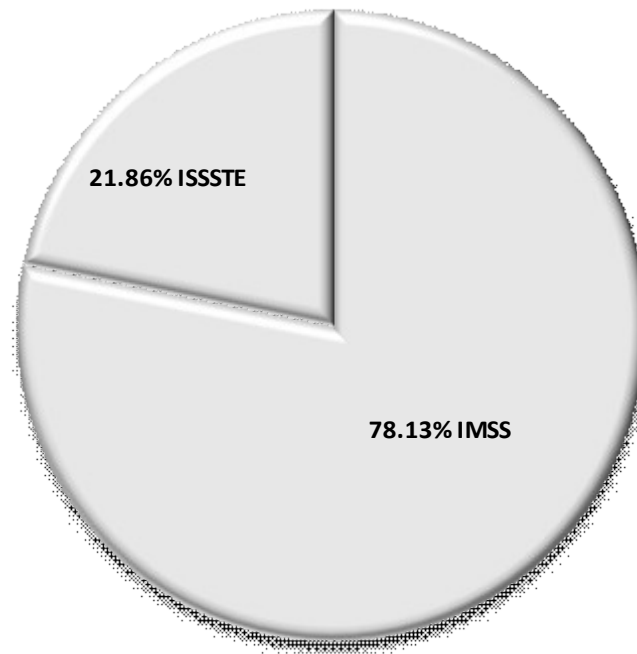
igual forma sucede en la Procuraduría General de la República que apoyada en los servicios periciales, los dictámenes no son rendidos por especialistas que amerite el caso en concreto.

En el 16.12% de las 1544 quejas, no se contó con elementos para definir si existió mala práctica médica, en la mayoría de éstos se debió a que la institución implicada remite expediente clínico incompleto, ya sea por descuido o con premeditación para que sea imposible estudiar el caso. En la Procuraduría General de la República de igual forma se presenta este conflicto, ya que el ministerio público en ocasiones no cuenta con los elementos suficientes para consignar, y cuando se da el supuesto de que la institución no remite el expediente clínico completo, el ministerio público distrae su atención del origen de la denuncia de responsabilidad médica, pues desde ese momento clasifica el asunto como inobservancia de la Norma Oficial del Expediente Clínico que establece los criterios científicos, tecnológicos y administrativos obligatorios en la elaboración, integración, uso y archivo del expediente clínico.

Por lo que respecta a las instituciones médicas implicadas en la atención de gestiones inmediatas por parte de la Comisión Nacional de Arbitraje Médico, en el año 2006 las instituciones de seguridad social se implicaron en 567 quejas, 443 del Instituto Mexicano del Seguro Social y 124 del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores, instituciones con mayor porcentaje en la práctica indebida del servicio médico, lo cual se describe en la siguiente gráfica:

### Gráfica 4.2 Instituciones médicas implicadas en la atención de gestiones inmediatas

N = 694 quejas atendidas en el año del IMSS e ISSSTE,



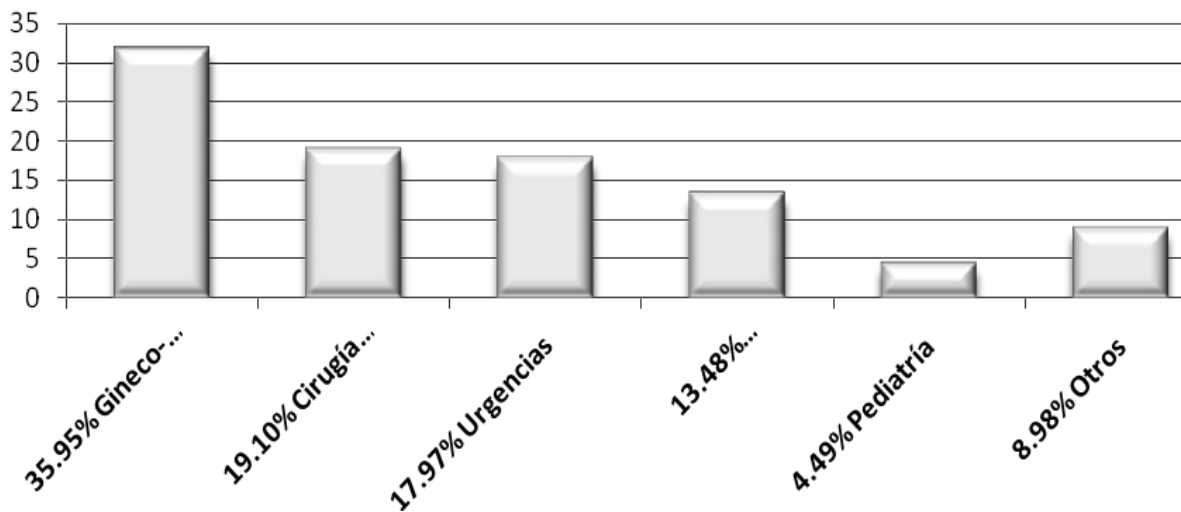
Fuente: Sistema de Atención de quejas Médicas (2006)

De la gráfica anterior se desprende que la institución que tiene mayor implicación de quejas por parte de los pacientes es el Instituto Mexicano del Seguro Social, muy por encima del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores. Estas quejas son consecuencia del incumplimiento del médico en su obligación y deber de realizar todos los actos exploratorios, diagnósticos, terapéuticos, etcétera, que el estado actual de la ciencia exige en el tratamiento de la enfermedad en cuestión.

Asimismo las especialidades médicas implicadas en la atención de gestiones inmediatas por parte de la Comisión Nacional de Arbitraje Médico en el año 2006, la especialidad en ortopedia general se implicó con 81 quejas, medicina familiar con 70 quejas, servicios auxiliares de diagnóstico con 48 quejas, medicina interna con 39 quejas, cirugía general con 31 quejas, urología con 29 quejas, oftalmología con 27 quejas, traumatología con 21 quejas, ginecología con 18 quejas, cirugía vascular y angiología con 13 quejas, cirugía neurológica con 12 quejas, cardiología con 11 quejas, lo cual para mayor abundamiento se representa con la siguiente gráfica.

Los servicios mayormente implicados son los de gineco-obstetricia, cirugía general, urgencias y anestesiología, ya que estos servicios tienen mucha demanda, además de encontrarse en unidades de atención de segundo nivel.

Gráfica 4.3 Servicios médicos implicados



Fuente: Sistema de Atención de quejas Médicas (2006)

El tipo de falta médica como la negligencia ha predominado por encima de la impericia, lo cual quiere decir que la gran mayoría de estos casos se debe a que el médico a pesar de tener los conocimientos indispensables que requiere su profesión incurrió en negligencia. La impericia, que es falta de habilidad o conocimiento que un médico debe tener forzosamente para estar en posibilidad de ejercer su profesión, se da en menos cantidad, lo cual deduce que es más el descuido del médico que su falta de conocimiento.

De la misma manera el segundo nivel de atención médica, es el más implicado en denuncias por responsabilidad profesional, ya que dichos hospitales tienen una sobrepoblación para su atención de patologías menos frecuentes y de mediana complejidad resolutive.

En el primer nivel de atención médica, se da el caso que los médicos que son denunciados, es debido a que incurren en un error de diagnóstico que ocasiona una lesión en el paciente. En el tercer nivel, que son los hospitales de especialidad, que dan atención a patologías poco frecuentes y de alta complejidad resolutive, es el nivel menos implicado en denuncias por responsabilidad médica.

Los errores médicos son una de las principales causas de denuncia en nuestro país debido a las secuelas o la muerte que se presentan en el paciente y que se presentan cuando algo que se había planeado como parte del cuidado médico no funciona; o que se usa un plan equivocado para el problema de salud.

La protección a la salud, es el derecho que tienen todas las personas a la procuración de condiciones de salubridad e higiene que les permiten el desarrollo integral de sus capacidades físicas y mentales.

La medicina es la actividad profesional dedicada a la defensa de la vida humana así como la salud. El médico tiene la obligación de prestar sus servicios de asistencia hasta donde sea posible, basándose en su experiencia y conocimiento.

De igual forma, es importante señalar la etapa de atención en que se cometió el error médico, ya sea durante el diagnóstico, el tratamiento quirúrgico, el tratamiento médico, el tratamiento anestésico en la intervención quirúrgica.

La etapa en la que se comete con mayor frecuencia el error médico es durante el diagnóstico, debido a que fue mal fundamentado, pues el galeno no ejecutó la actividad precisa y concreta a través de las exploraciones y pruebas imprescindibles para llegar a un diagnóstico certero.

Durante el tratamiento quirúrgico, la falta médica se originó durante el procedimiento de una cirugía en donde el error consistió principalmente en una deficiente técnica quirúrgica.

Durante el tratamiento médico, se da cuando a pesar de un acertado diagnóstico el médico prescribió un tratamiento que no fue el adecuado para el padecimiento para el que fue indicado, principalmente el tratamiento con suministro de medicamento.



El error durante el tratamiento anestésico, se presentó por la deficiente intervención del médico anesthesiólogo por no cumplir con las normas y procedimientos para el caso de su especialidad, por no realizar los estudios de valoración preanestésica que obligadamente se le tiene que realizar a todo paciente que va a ser sometido a una intervención quirúrgica, o por el mal manejo de medicamentos para la inducción de la anestesia durante el acto quirúrgico.

Principalmente la relación del médico - paciente se ha basado en la confianza, la comunicación adecuada y la clara información de los deberes de cada uno. En la actualidad esta relación se encuentra en decadencia.

El objetivo del presente trabajo es analizar algunos de los principales factores que la afectan. Hay responsabilidad profesional médica cuando el obligado ejecuta actos contrarios a la conservación de la salud o deja de ejecutar lo que es necesario para ella.

Derivado de su actuar, el médico que cometió falta médica puede producir consecuencias en el paciente como la pérdida anatómica o función del órgano afectado, alguna lesión o la muerte.

Infortunadamente la muerte del paciente como consecuencia de la práctica indebida del servicio médico, es la que se presenta con mayor frecuencia, por lo tanto hace de la responsabilidad médica un tema muy delicado para tratar, ya que el paciente pone su vida en las manos del galeno con la confianza de que éste pondrá todos sus conocimientos y experiencia para restablecer la salud del enfermo.

Obviamente, todo individuo que ejerce una profesión, como es la de medicina, debe contar con conocimientos teóricos y prácticos propios a la misma, además de obrar con la previsión y diligencia necesaria con ajuste a las reglas y métodos correspondientes.

La práctica indebida del servicio médico, hecho cometido por el galeno, para que se pueda sancionar con una pena, debe estar descrito por la ley penal, esa descripción legal constituye el tipo penal, elemento que constituye por si solo la esencia del delito y que conlleva a la exacta aplicación de la ley.

Los preceptos legales descritos en el Código Penal Federal, tratan de resumir una conducta humana, describiendo un hacer o no hacer que constituye un delito.

La tipicidad es el encuadramiento de una conducta descrita en la ley, es la coincidencia de la conducta humana con el comportamiento descrito por el legislador.

Cuando no se integran los elementos descritos en el tipo penal, se presenta el aspecto negativo del delito llamado atipicidad, que es la ausencia de adecuación al tipo, si la conducta del galeno no es típica, jamás podrá ser delictuosa.

Con lo anterior quiero manifestar, que existen tipos penales en los que pueden incurrir los médicos, sin embargo existen hechos que no son típicos por la falta de adecuación exacta a la descripción legislativa.

## **4.2 Posible adición del artículo 228 bis del Código Penal Federal**

El objetivo de la presente tesis es proponer la adición del artículo 228 bis en el Código Penal Federal, en su título duodécimo, capítulo primero, referente a la responsabilidad profesional, delito que se tipificaría como práctica indebida del servicio médico, el cual se redactaría de la siguiente manera:

Artículo 228 bis. Se impondrá prisión de uno a cuatro años y cien a trescientos días de multa, además de la suspensión para ejercer la profesión por un periodo igual al de la pena, al médico que habiendo sido requerido para atender a un enfermo, se niegue a prestar asistencia a éste que por su estado de salud requiera atención médica urgente.

Se sancionará con la misma pena al médico que teniendo a su cargo la atención de un lesionado, deje de prestar el tratamiento médico sin dar aviso a la autoridad competente o incurra en la inobservancia de normas y procedimientos médicos.

Se impondrá de dos a seis años de prisión y de doscientos a cuatrocientos días de multa además de la suspensión para ejercer la profesión por un periodo igual al de la pena, al médico que derivado del tratamiento médico ocasione una lesión al paciente, realice una operación quirúrgica innecesaria, realice una operación quirúrgica sin autorización del paciente o de la persona que ante la imposibilidad o incapacidad de aquél pueda otorgarla.

Se impondrá de tres a siete años de prisión y de trescientos a quinientos días de multa además de la suspensión para ejercer la profesión por un periodo igual al de la pena, al médico que provoque la muerte al enfermo

derivado de la impericia, imprudencia, negligencia o inobservancia de normas y procedimientos médicos.

### **4.3 Previo estudio dogmático del delito de práctica indebida en el servicio médico**

La presente tesis propone la tipificación del delito de práctica indebida del servicio médico, para lo cual se hace referencia a conceptos de importancia, así como el estudio dogmático del presente delito propuesto.

Por lo que respecta a la conducta, como se ha manifestado en el primer capítulo del presente trabajo, lo suficientemente amplia para describir en su contenido las diversas formas en que el ser humano manifiesta su voluntad al exterior, es decir, tanto las formas positivas que requieren actividad muscular, como aquellas que implican inactividad, inercia o inacción. En la expresión "conducta", entendida como modo o forma de manifestarse el externo comportamiento típico, quedan comprendidas tanto las formas positivas como las negativas con que el hombre manifiesta externamente su voluntad.

Según su conducta el delito de práctica indebida del servicio médico sería derivado de la acción u omisión según sea el caso, que originó como resultado material un daño para el paciente.

Sería de acción cuando derivado del actuar del médico en su profesión, intencionalmente o por descuido, por impericia, imprudencia, negligencia, inobservancia de normas y procedimientos, ocasionara un daño a quien recibe la atención médica.

De omisión, por la falta de atención, cuidado, o por la negativa de atención médica, el médico lesiona la salud del paciente.

Las actividades e inactividades de los médicos se efectúan bajo el control de ellos mismos, o bien, ocurren porque el médico no puede ejercer ningún control sobre las mismas.

Las primeras, constitutivas de las acciones o de las omisiones, son realizables dolosa o culposamente, las segundas, no constitutivas de acciones ni de omisiones, ocurren de manera fortuita.

De este universo, las únicas actividades o inactividades que legitiman la intervención legislativa penal y por lo mismo pueden ser materia de prohibición penal, son aquellas que están en contra de la salud de los pacientes.

Son en contra de la salud las actividades o inactividades que intencionalmente o por descuido se traducen en una afectación innecesaria a la integridad física de los pacientes, que son imprescindibles para preservar la salud de la población derechohabiente.

Las diversas clases de omisiones pueden originar dos categorías de tipos penales:

- a) Omisión Simple.- Consiste en la falta de una actividad jurídicamente ordenada, como por ejemplo la inobservancia de normas y procedimientos por parte del médico.

- b) Comisión por Omisión.- Son aquellos en que el agente decide no actuar y por esa inacción se produce el resultado material, por ejemplo la interrupción del tratamiento curativo, con el fin de que muera el paciente.

El delito de práctica indebida del servicio médico por su resultado sería material, ya que para su integración se requiere la producción de un resultado objetivo o material; a diferencia de los formales, el material origina un cambio al exterior, es decir, cuando el médico en el ejercicio de sus funciones ocasiona una lesión a la persona que requirió sus servicios.

Por el daño que causa el delito de práctica indebida del servicio médico sería de lesión así como de peligro, pues ocasiona un daño directo y efectivo en intereses jurídicamente protegidos por la norma violada.

Sólo los seres humanos, a partir del nacimiento y hasta antes de su muerte pueden ser sujetos pasivos de este delito pues sin vida no se resiente lesión. El objeto jurídicamente protegido es la integridad corporal y la salud en general. La conducta del sujeto activo puede consistir en una acción o en una omisión.

El resultado consiste en la producción en el sujeto pasivo, en este caso en el paciente una alteración en la salud o en causarle un daño que deje huella en su cuerpo.

Se define la salud como el estado en que el ser orgánico ejerce normalmente todas sus funciones.

En este sentido, cualquier modificación del mencionado estado por impericia, imprudencia, negligencia, inobservancia de normas y procedimientos, integrará una de las formas del delito en examen.

Daño es sinónimo de perjuicio, deterioro, detrimento, menoscabo, que debe producir una marca en la corporeidad de la persona.

Es indispensable que entre la conducta del sujeto activo y el resultado haya un nexo de causa a efecto; es decir, la acción u omisión del médico, debe ser la productora del resultado.

El elemento subjetivo del delito consiste en que el médico produzca la lesión con dolo o con culpa. El momento consumativo surge cuando se altera el estado de salud o se produce el daño que deja la huella en el cuerpo del paciente.

De la misma forma, la práctica indebida del servicio médico sería un delito de peligro, ya que se puede dar el caso de que no causa daño directo al bien jurídicamente protegido pero lo ponen en peligro, por ejemplo, cuando el médico abandona a un paciente, éste no ocasiona un daño directo al pasivo, pero pone en peligro su salud.

El delito de práctica indebida del servicio médico, por su duración se clasificaría como instantáneo con efectos permanentes, pues la conducta del galeno destruye o disminuye la salud en forma instantánea, en un solo momento pero permanecen las consecuencias nocivas del mismo derivado del error médico.

Por el elemento interno o culpabilidad el delito de práctica indebida del servicio médico, puede ser tanto doloso como culposo, doloso cuando el médico conociendo los elementos del tipo penal y previendo como posible el resultado típico lleva a cabo la realización del delito de práctica indebida del servicio médico.

Culposo, cuando el médico no previendo lo previsible, o confiando en que no se producirá un daño que agrave el estado de salud del paciente sin el deber de cuidado, cause un deterioro en la integridad del paciente.

Por la forma de persecución el delito de práctica indebida del servicio médico, será de oficio, ya que la autoridad estará obligada a actuar por mandato legal, persiguiendo y castigando a los responsables de este delito sin que importe la voluntad de los pacientes para así no incurrir en la impunidad.

Por el número de actos, la práctica indebida del servicio médico podría ser unisubsistente o plurisubsistente, ya que el actuar del médico puede causar lesión al paciente por un solo acto o bien por una fusión de actos que causen el daño al ofendido.

Por el número de sujetos, el delito de práctica indebida del servicio médico sería según sea el caso, unisubjetivo o plurisubjetivo, ya que el delito que nos ocupa puede ser cometido por un solo sujeto con el carácter de médico, o de varios sujetos que formaron parte de la atención médica al paciente.



En función de su materia el delito de práctica indebida del servicio médico sería federal ya que se establecería en la ley expedida por la Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, el Código Penal Federal.

#### **4.4 Sustentación de la propuesta**

La negligencia médica resulta un problema que se ha acrecentado en nuestro país, los afectados por esta conducta exteriorizada por el médico no sólo padecen su estado físico sino la falta de justicia y protección de los derechos estipulados para los pacientes.

Desafortunadamente existen en la actualidad víctimas que no han encontrado solución al daño ocasionado por el galeno, además de la incertidumbre de los pacientes que requieren de la atención médica por las instituciones de seguridad social en la república mexicana.

El bien jurídicamente tutelado más custodiado por nuestra legislación es la vida e integridad humana, cuando éstas se ponen en riesgo por profesionales de la salud hay pocas alternativas para él o los afectados, pues dentro de nuestra legislación no existen mecanismos de protección y defensa para los derechohabientes que sufren del descobijo de las autoridades competentes para estos casos, ya que en este tipo de asuntos la Procuraduría General de la República no cuenta con peritos expertos en el área médica especializada, además de la carencia de legislación aplicada al caso concreto.

En nuestro Código Penal Federal no se han constituido recientes reformas que conlleven al avance en el área médico legal que garantice mecanismos de defensa en este ámbito, la falta del sustento legal, ha traído como consecuencia que la relación médico – paciente ha perdido importancia.

En cambio, el Código Penal para el Distrito Federal en su artículo 324 sanciona el abandono, negación y práctica indebida del servicio médico, por lo cual es evidente la necesidad de integrar esta conducta delictiva en el Código Penal Federal.

Actualmente se han incrementado las denuncias ante el Ministerio Público Federal en contra de médicos adscritos a instituciones de salud, es de suma importancia destacar que los asuntos relacionados con la responsabilidad médica no tienen prosperidad en la Procuraduría General de la República, ya que en su mayoría las averiguaciones previas no son consignadas, sino al contrario quedan en la reserva o en el no ejercicio de la acción penal, ya sea por el desistimiento del denunciante al observar la ineficiencia por parte de la autoridad, o por falta de elementos que acrediten cuerpo de delito y probable responsabilidad.

Por eso en el presente trabajo se propone la adición al Código Penal Federal del delito de práctica indebida del servicio médico, pues se considera un grave problema la responsabilidad profesional médica en instituciones de seguridad social en nuestro país.

Los llamados derechohabientes, en algunos casos no reciben la atención médica adecuada, información suficiente, clara, oportuna y veraz, no cuentan con facilidades para recibir una segunda opinión acerca de su estado de salud, en ocasiones, no reciben atención médica de urgencia, así como por impericia, imprudencia, negligencia e inobservancia de normas y procedimientos el paciente sufre una lesión en su salud.

Cabe destacar que no todos los médicos adscritos a dichas instituciones cometen esta práctica indebida, es por eso que la adición del delito de práctica indebida del servicio médico no sólo se establecería con el fin de proteger a los derechohabientes sino a los médicos también, ya que se abundaría más acerca del presente tema por parte del órgano jurisdiccional y así se aplicaría para ambos con mayor exactitud la justicia.

## CONCLUSIONES

Del presente trabajo, se puede concluir que la responsabilidad médica, es la obligación del médico para reparar y satisfacer las consecuencias de sus actos, omisiones y errores voluntarios o involuntarios en el ejercicio de su profesión ya sea por impericia, imprudencia, negligencia y la inobservancia de normas y procedimientos.

De igual forma, la responsabilidad profesional médica, tiene como objetivo hacer un análisis respecto de los casos en los que el profesionista puede transgredir la legislación aplicable para la protección de la salud.

Planteado el tema objeto del presente trabajo, se confirma que la sociedad necesita de profesionistas, técnicos y auxiliares de la medicina que en el ejercicio de sus funciones cumplan con su deber como profesionales conforme a los cánones médicos reconocidos mundialmente, para garantizar la protección de la salud, derecho público subjetivo otorgado en la Constitución.

Asimismo, se demostró en el presente trabajo, que son diversos los aspectos de la responsabilidad respecto del derecho de protección a la salud, como los derechos y obligaciones recíprocas entre el médico y el paciente.

De la misma manera, se concluye que la precaria efectividad de la Legislación Mexicana en materia penal, en los supuestos de responsabilidad profesional médica, trae como consecuencia que se presente con mayor

frecuencia la práctica indebida del servicio médico, así como los afectados por ésta conducta exteriorizada por el médico no sólo padecen su estado físico si no la falta de justicia y protección de los derechos estipulados para los pacientes.

Sobre el particular, se destaca la importancia del dictamen médico pericial elaborado por un especialista en la materia del caso en concreto en estudio, para que éste sea rendido debidamente fundamentado, para el esclarecimiento de los hechos ocurridos en el ejercicio de la profesión del médico para que se resuelva con justicia tanto para el paciente como el médico, pues no necesariamente éste último actuó indebidamente.

Derivado del estudio y el análisis de la responsabilidad profesional médica en instituciones de seguridad social en materia penal, se determina que los mecanismos existentes para la protección a la salud son deficientes.

Igualmente, se concluye que las denuncias ante el ministerio público se han acrecentado debido a la falta de ética por parte de los médicos con el paciente, descuidando la relación que existe entre ellos en la cual debe prevalecer la confianza.

Del mismo modo se determina que es pertinente y necesario el análisis de cuáles son los elementos que configuran el delito de responsabilidad médica para así permitir que la comprensión del ejercicio indebido del servicio médico pueda encontrarse enunciado en la ley federal penal y se considere como un acto delictivo.

El objetivo del presente trabajo se cumplió a través del análisis de la responsabilidad profesional médica en instituciones de seguridad social en materia penal, concluyendo con la propuesta de la adición del artículo 228 bis al Código Penal Federal, referente a la práctica indebida del servicio médico, misma que repercutirá para beneficio de los pacientes en la protección de la salud, además de una mejor calidad y calidez en el servicio médico brindado a los pacientes.

Por último, se considera que mediante una cultura preventiva, todo médico deberá tener conciencia de que su deber como profesionista es prepararse para ejercer su profesión, ya que la sociedad actualmente se encuentra en una postura de defensa al juzgar las conductas lesivas que cometen indebidamente los médicos en sus pacientes y que pudieron evitarse si el galeno hubiera actuado con responsabilidad, calidad y humanismo en el desempeño de sus funciones.

## BIBLIOGRAFÍA



## Legislación

Asamblea Legislativa del Distrito Federal (2008). Código Civil Para el Distrito Federal. Recuperado 10 de agosto del 2008 de [www.asambleadf.gob.mx](http://www.asambleadf.gob.mx)

Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, (2008). *Código Penal Federal*. Recuperado 13 de agosto del 2008 de [www.diputados.gob.mx](http://www.diputados.gob.mx)

Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, (2008). *Código Federal de Procedimientos Penales*. Recuperado 26 de agosto del 2008 de [www.diputados.gob.mx](http://www.diputados.gob.mx)

Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, (2008). *Ley General de Salud*. Recuperado 28 de agosto del 2008 de [www.diputados.gob.mx](http://www.diputados.gob.mx)

Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, (2008). Ley Reglamentaria Del Artículo 5o. Constitucional, relativo al Ejercicio de las Profesiones en el Distrito Federal. Recuperado 29 de agosto del 2008 de [www.diputados.gob.mx](http://www.diputados.gob.mx)

Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, (1986). *Reglamento de la Ley General de Salud en materia de Prestación de Servicios de Atención Médica*. Recuperado 2 de septiembre del 2008 de [www.diputados.gob.mx](http://www.diputados.gob.mx)

Honorable "LIII" Legislatura Del Estado de México, (2008). *Código Penal del Estado de México*. Recuperado 10 de septiembre del 2008 de [www.edomex.gob.mx](http://www.edomex.gob.mx)

Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, (2003). *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos Comentada y Concordada*. (17º Edición). México: Editorial Porrúa.

Honorable Consejo Técnico del Instituto Mexicano del Seguro Social, (1996). *Reglamento de Servicios Médicos del Instituto Mexicano del Seguro Social*. México: Coordinación General de Comunicación Social del Instituto Mexicano del Seguro Social. Recuperado 26 de agosto del 2008 de [cgeson.gob.mx/.../Regl\\_Servicios\\_Guarderia\\_ResolQuejas\\_IMSS.pdf](http://cgeson.gob.mx/.../Regl_Servicios_Guarderia_ResolQuejas_IMSS.pdf)

Junta Directiva del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores. (1994). *Reglamento de Servicios Médicos del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores*. Recuperado 9 de septiembre de 2008 de [www.salud.gob.mx](http://www.salud.gob.mx)

## **Doctrina**

Aguilar López, M. (2006). *El Delito y la Responsabilidad Penal*. (2ª Edición). México: Editorial Porrúa.

Beccaria Bonesana, C. (2004). *Tratado de los delitos y del las penas*. (14º Edición). México: Editorial Porrúa.

Burgoa Orihuela, I. (1962). *Juicio de Amparo*. (5º Edición). México: Editorial Porrúa.

Cárdenas Uribe, F. (1992). *Código de Hammurabi*. México: Cárdenas Editor

Carrillo Fabela, L. (2002). *La Responsabilidad Profesional del Médico*. (4ª Edición). México: Editorial Porrúa.

Castellanos Tena, F. (2008). *Lineamientos elementales de derecho penal*. (48º Edición). México: Editorial Porrúa.

De Asís Flores, F. (1982). *Historia de la Medicina en México desde la Época de los Indios hasta la Presente*, (Tomo IV, Volumen I). México: Editorial TIP Secretaría de Fomento.

De la Cruz Agüero, L. (2002). *El Término Constitucional y la Probable Responsabilidad Penal*. (3ª Edición). México: Editorial Porrúa.

De Pina Rafael y Castillo Larrañaga (1966). *Instituciones de Derecho Procesal Civil*. (7ª Edición). México; Editorial Porrúa.

Echániz Salgado, J. (1999). *Política Sanitaria: la Reforma de la Sanidad*

García Ramírez, S. (2001). *La Responsabilidad Penal del Médico*. (2º Edición). México: Editorial Porrúa.

Gisbert Calabuig, J. (1998). *Medicina Legal y Toxicología*. (5ª Edición). España: Editorial Masson.

González de la Vega, F. (1989). *El Código Penal Comentado*. (9ª Edición). México: Editorial Porrúa, S.A.

Guerra, Francisco, (1992). *Historia de la Medicina, La Medicina Precolombina*. México: Ediciones de Cultura Hispánica.

Hernández Espíndola, O. (1999). *“Profesiones”, Diccionario Jurídico Mexicano*. (13ª Edición). México: Unam-Instituto de Investigaciones Jurídicas.

Iglesias Santos, J. (1984). *Derecho Romano*. (7ª Edición). Barcelona: Editorial Ariel.

Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, (1998). *Diccionario Jurídico Mexicano* (12º Edición). México: Editorial Porrúa.

Jiménez de Asúa, L. (1990). *Principios de Derecho Penal. La ley y el Delito*. Buenos Aires: Editorial Sudamericana.

Jordano Fraga, F. (1985). *El derecho sanitario y la Responsabilidad del Médico*. Editorial Civitas.

López Betancourt, E. (2004). *Teoría del Delito*. (12º Edición). México: Editorial Porrúa.

Marín Correa, M. (1980). *Los Imperios Antiguos*. (Tomo I). Barcelona España: Editorial Marín.

Meirelles Gomes, J. (2002). *Error Médico*. Buenos Aires: Editorial B de F.

Mir Puig, S. (1998). *Avances de la Medicina y Derecho Penal*. Barcelona, España: Editorial Promociones y Publicaciones Universitarias

Pascual Estevill, L. (1989). *Hacia un concepto actual de la responsabilidad civil*. Barcelona: Editorial Bosch, Casa Editorial, S.A.

Pérez Tamayo, R. (1994). *Iatrogenia*. México: El Colegio Nacional.

Porte Petit Candaudap, C. (1983). *Apuntamientos de la Parte General de Derecho Penal*. (8ª Edición). México: Editorial Porrúa, S.A.

Quezada, Noemí. (1989). *Enfermedad y Maleficio*. México: Editorial Porrúa.

Ramirez Covarrubias, G. (1985). *Medicina Legal Mexicana*. México:

Real Academia Española. (1995). *Diccionario de la lengua española*. (2ª reimpresión). Barcelona, España: Océano Grupo Editorial, S.A.

Rodríguez Jordán, M. (1999). *Mala Praxis Médica Responsabilidad Penal, Civil y Administrativa*. Argentina: Ediciones Ciudad Argentina.

### **Fuentes electrónicas**

Ponce, M. (2008). Responsabilidad médica. *Geosalud*. Recuperado el 9 de mayo del 2008, de [geosalud.com/responsabilidadmedica.htm](http://geosalud.com/responsabilidadmedica.htm).

Gómez, J. (2007, 29 de mayo). Iniciativa con proyecto de decreto que adiciona diversas disposiciones de la Ley General de Salud. *Gaceta Parlamentaria del Senado de la República*. Recuperado 9 de marzo de 2008, de [www.senado.gob.mx/gaceta](http://www.senado.gob.mx/gaceta)

Proal, J. (2007, 13 de diciembre). Proponen convertir a la Comisión de Arbitraje Médico en órgano autónomo. *Periódico digital de Puebla, Oaxaca y Tlaxcala*. Recuperado 4 de marzo de 2008, de [www.e-consulta.com](http://www.e-consulta.com).

Medina, A. (2008, 12 de febrero). Demanda especialista jurisprudencia médica legal. *El porvenir.com*. Recuperado 7 de marzo de 2008, de [www.elporvenir.com](http://www.elporvenir.com).

Romero, G. y Llanos, R. (2005, 4 de noviembre). Castigar con prisión negligencia médica, plantea iniciativa PAN. *La Jornada*. Recuperado el 7 de marzo de 2008, de [www.jornada.unam.mx](http://www.jornada.unam.mx).

Ochoa, E. (2008, 15 de enero). La negligencia médica es la violación más frecuente contra los michoacanos. *El Sol de Morelia*. Recuperado 7 de marzo de 2008, de [www.elsoldemorelia.com](http://www.elsoldemorelia.com)

Rojas, R. (2008, 9 de enero). La atención a víctimas de negligencia médica. *Once Noticias*. Recuperado 9 de marzo de 2008, de [www.oncetv-ipn.net/noticias](http://www.oncetv-ipn.net/noticias)

Zea, M. (1998). Fundamentos de la relación médico paciente. *Revista de gastroenterología*. Recuperado 12 de mayo de 2008, de [en colombia.com/medicina/gastroenterología/relacionmedicopaciente.htm](http://en.colombia.com/medicina/gastroenterología/relacionmedicopaciente.htm)