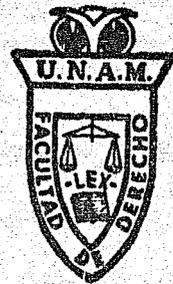


FACULTAD DE DERECHO U. N. A. M.

**Aspecto Legal de la Responsabilidad
en el Ejercicio de la Medicina**

Presentado por
JOSÉ ANUAR DAHER GUERRA

T E S I S
Que para obtener el título de
Licenciado en Derecho
p r e s e n t a
José Anuar Daher Guerra



MEXICO, D. F.

1972



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 Doña Victoria, mi Madre
con cariño.

LIBRARY OF THE
CONGRESS

A la memoria de mi Padre
Don Jorge.

A Yazmın.

A mi Maestro y amigo
Lic. Joel Chirino Castillo,
con mi más profunda admiración
y gratitud.

Al Maestro
Lic. Fernando Castellanos Tena
Por su valiosa ayuda en la elab-
oración de este trabajo.

I N D I C E
INTRODUCCION
CAPITULO I

RESPONSABILIDAD E IMPUTABILIDAD

- 1.- La Responsabilidad Penal y la Escuela Clásica.-
- 2.- La Responsabilidad Penal y la Escuela Positiva.-
- 3.- La Responsabilidad Civil.-
- 4.- Clasificación Dualista.-
- 5.- Clasificación Pluralista.-
- 6.- Actos Jurídicos.-
- 7.- El Contrato.-
- 8.- Declaración Unilateral de Voluntad.-
- 9.- Responsabilidad Penal en nuestro Derecho.-
- 10.- Fundamento de Responsabilidad.-

CAPITULO II

LA RESPONSABILIDAD DEL MEDICO EN EL
EJERCICIO DE SU PROFESION
A TRAVES DE LA HISTORIA

- 1.- Código de Hammurabi.-
- 2.- La Responsabilidad Penal del Médico ante los Egipcios.-

- 3.- Penas Macedónicas.-
- 4.- Legislación Romana.-
- 5.- Recopilación Histórica de la Medicina en México.-
- 6.- La Medicina en el México Prehispánico.-
- 7.- La Medicina en el México Colonial y parte del México Independiente.-

CAPITULO III

ANTECEDENTES Y LEGISLACIONES DE LA RESPONSABILIDAD DE LA MEDICINA

- 1.- Dictamen de Dupin.-
- 2.- Estudio de los Artículos 319 y 320 del Código Penal Francés.-
- 3.- La Responsabilidad Médica en los Estados Unidos de Norteamérica.-
- 4.- Código Penal Chileno.-
- 5.- Código Penal Argentino.-
- 6.- Legislación en México.-
- 7.- Ley Orgánica de los Tribunales del Fuero Común para el Distrito y Territorios Federales.-
- 8.- Ley Reglamentaria de los Artículos 49 y 50 Constitucionales.-

CAPITULO IV
EL DOLO Y LA CULPA EN EL ASPECTO
LEGAL DEL MEDICO

- 1.- Breve estudio del Dolo.-
- 2.- Diversas Especies de Dolo.-
- 3.- El Dolo en el Derecho Mexicano.-
- 4.- La Culpa.-
- 5.- La Culpa en el Derecho Romano.-
- 6.- La Culpa en el Derecho Mexicano.-
- 7.- Caso Fortuito.-
- 8.- Clases de Culpa.-
- 9.- Distinción entre Culpa Consciente y Dolo Eventual.-
- 10.- La Culpa Civil y la Culpa Penal. Diferencias.-
- 11.- Elementos de la Culpa.-
- 12.- Clasificación de los delincuentes culposos.-
- 13.- Los Médicos responsables por Dolo. Ejemplos.-
- 14.- Los Médicos responsables por Culpa. Ejemplos.-

CONCLUSIONES.-

BIBLIOGRAFIA.-

INTRODUCCION

La Responsabilidad legal en el ejercicio de la medi-
cina constituye uno de los problemas de mayor alcance -
en los Países Latinoamericanos, debido al estado embrio-
nario en que se encuentra.

En México, éste problema es si no desconocido, po-
co estudiado pues así lo demuestra nuestra historia -
judicial donde encontramos que son contados los proce-
sos que se han llevado hasta su total culminación. A-
lo anterior hay que agregar el hecho de que nuestros -
autores han rehusado enfrentarse a él. Por lo tanto, -
la doctrina y la Jurisprudencia, en el campo de la res-
ponsabilidad penal médica son exiguas, y es que ésta -
se desenvuelve en un ámbito de escasas proporciones. -
Las normas legislativas, doctrinales y jurisprudencia-
les han quedado estáticas en éste aspecto.

Lo anterior, puede ser explicable por razones muy
naturales; cuando el juzgado aboca un caso de respon-
sabilidad médica, no puede penetrar en conocimientos
para él vedados, el Juez queda en manos de los peritos
y no puede apartarse de sus conclusiones cientifi -
cas.



Además, hay que resaltar la escases de denuncias penales, por faltas en el ejercicio de la medicina; ello es explicable también; el común de las gentes guardan fé y confianza en el médico e ignoran si los procedimientos que aplica al paciente son los adecuados. Para que ese común de las gentes llegara a tener certeza de que el médico ha obtado negligente o ignorantemente, habría de requerir a otro profesional médico que revelase tal ignorancia o negligencia. De aquí puede deducirse la dificultad de alegar las pruebas necesarias para lograr que el médico responda, penalmente por actos culposos en el desempeño de su profesión.

La escases de material bibliográfico ha dificultado mi labor. Más, ante la fuerte atracción que el tema ejerce sobre mí, he procurado dentro de mis facultades, hacer ésta tesis con verdadero interés por tan desconocido problema jurídico.

Este trabajo trata sobre el aspecto de la responsabilidad penal en el desempeño de la medicina, haciendo un pequeño estudio preliminar acerca de la responsabilidad civil; analizando brevemente el dolo y sobretodo la culpa, asimismo contemplando los casos concretos, en los cuales el médico, en ejercicio de su profesión es responsable penalmente por la misma actividad profesional. Naturalmente esta tesis contempla la responsabilidad des

de el punto de vista de la culpa, puesto que si la actividad profesional del médico toca con el dolo, no hay lugar a dudas sobre su responsabilidad. El problema como ya se verá, radica en determinar si el médico por ocasión del ejercicio de su profesión, debe responder penalmente y cuál es el verdadero límite de dicha responsabilidad.

La medicina en la actualidad ha evolucionado en forma admirable y por lo mismo no pueden existir reglas rigurosas que regulen la práctica médica y por cuya violación pueda exigirse una falta profesional punible. Más existen hechos que pueden considerarse como científica y definitivamente establecidos. En la obra de Benzo se dice que evidentemente, al médico no puede hacérsele responsable de los hechos sujetos a controversia y discusión. Pero cuando el médico haya omitido una precaución reconocida por todos como elemental y necesaria, o hubiere contravenido alguna regla definitivamente establecida por la ciencia, nada se opone a que en tales casos incurra en responsabilidad.

He ahí delimitada la materia sobre la cual versará esta tesis. Traté de mostrar cuáles son esos actos profesionales del médico en los que puede incurrir en responsabilidad penal, determinando igualmente, la culpa o negligencia necesarias para que dicha responsabilidad exista.

Toda persona tiene la obligación de responder por los

daños que ocasione a sus semejantes. El profesional médico no puede eludir esa responsabilidad en el ejercicio de su profesión.

No he querido atacar el noble ejercicio de la medicina. Por el contrario, quiero dejar claro que con esto se enaltece tan abnegada profesión. Más, no podemos aceptar que la ignorancia, el error, la imprudencia de un profesional médico queden impunes.

El profesionista al hacerse cargo de un paciente, acepta una gran responsabilidad y debe responder por tal compromiso. El enfermo se confía por completo al médico. El paciente desconoce los medios terapéuticos de éste, de su realización pueden sobrevenir consecuencias decisivas para la salud y la vida del paciente.

CAPITULO I

RESPONSABILIDAD E IMPUTABILIDAD

- 1.- La Responsabilidad Penal y la Escuela Clásica.-
- 2.- La Responsabilidad Penal y la Escuela Positiva.-
- 3.- La Responsabilidad Civil.-
- 4.- Clasificación Dualista.-
- 5.- Clasificación Pluralista.-
- 6.- Actos Jurídicos.-
- 7.- El Contrato.-
- 8.- Declaración Unilateral de Voluntad.-
- 9.- Responsabilidad Penal en nuestro Derecho.-
- 10.- Fundamentos de Responsabilidad.-

CAPITULO I.

RESPONSABILIDAD E IMPUTABILIDAD

De acuerdo con nuestra legislación, hay que considerar los elementos que integran la estructura que contiene la responsabilidad, para poder determinar cuándo un profesionalista puede incurrir dentro de los límites del delito o en el ejercicio de su profesión sin que éste lo obligue a tener la responsabilidad directa en un caso especial.

Desglosaremos la Responsabilidad Penal partiendo de la siguiente definición: "RESPONSABILIDAD PENAL: ES EL ESTADO SUBJETIVO DEL INDIVIDUO RESULTANDO DE LOS REQUISITOS DE LA IMPUTABILIDAD EN CONCRETO, SIN QUE NINGUNA DE LAS CAUSAS PREVISTAS EN LA LEY, LO EXIMA DE LOS EFECTOS LEGALES"¹

De tal forma, la responsabilidad penal es la base de los principios que justifican la sustentación punitiva. El derecho de aplicar la penalidad procedente, de acuerdo con la responsabilidad en que se haya incurrido; esa responsabilidad penal comprende:

a).- Al individuo que infringe la ley penal.

¹.- Eugenio Florian. Parte general del Derecho Penal. Pag. 305. Tomo I (La Habana) 1929.-

b).- La trascendencia en el orden social violado al infractor en el caso especial ilícito penal.

c).- Las circunstancias bajo las cuales se realizó el acto punible, con mayor o menor intensidad respecto del daño causado, y los factores circunstanciales del infractor que influyan en forma especial, etc.

(Considero que es la forma que nuestro derecho establece para considerar la responsabilidad penal en un caso general, por lo cual el presente trabajo se encamina a determinar dentro del derecho penal mexicano un capítulo que encuadre la responsabilidad penal en el ejercicio de la medicina).

Eugenio Florian define el concepto de imputabilidad como "el conjunto de condiciones merced a las cuales un hecho puede ser atribuido a un hombre como a su causa, para que éste responda de las consecuencias que se deriven de él"²

El autor de referencia, señala en esta obra Parte General Derecho Penal Tomo I, la diferencia entre imputación e imputabilidad y externa lo siguiente: "La imputabilidad penal corresponde a las condiciones mínimas necesarias que, desde el punto de vista subjetivo, determinan en el hombre la posibilidad abstracta de que sea atribuido un hecho punible con el fin de aplicarle las

2.- Eugenio Florian. Parte General del Derecho Penal. Pag. 322. Tomo I. (la Habana) 1929.-

consecuentes sanciones penales.

La imputación es la afirmación en forma profesional y contingente, de que existen los supuestos de imputabilidad en relación con un individuo determinado y respecto de un hecho punible determinado también"³

En realidad, se impone la diferenciación entre los conceptos de imputabilidad e imputación.

La imputación es un juicio práctico del entendimiento, por medio del cual atribuimos a una persona la realización de un hecho a las consecuencias naturales de ese mismo hecho.

La imputabilidad en cambio, es la actitud que una persona tiene para ser sujeto de la imputación. La responsabilidad es la misma imputación, pero considerada -- frente a una norma de carácter jurídico. Así tenemos, - que para que un hecho, ya considerado como punible, es - necesario que haga responsable al agente de tal acto, es necesario que el agente sea autor directo y personal de tal acto, vale decir, que entre el agente y el delito, - existe relación de causa a efecto.

Es necesario pues, que el agente sea de alguna manera la causa material del acto y que sea también una causa moral, al concebir y querer el acto delictuoso, vale - decir, que el hecho se haya efectuado con la intervención directa de la inteligencia y la voluntad del agente.

3.- Parte General Derecho Penal.- Tomo I, Pag.322 (La Habana) 1929.-

LA RESPONSABILIDAD PENAL Y LA ESCUELA CLASICA

Nos dice Carrara ... "Para que exista en un delito la plenitud de su fuerza moral, es necesario que en los dos momentos de la percepción y del juicio haya estado iluminado el agente por la inteligencia, y que en los dos momentos sucesivos del deseo y de la determinación haya gozado de la plenitud de su libertad"⁴

Lo anterior nos indica que el fundamento clásico de la responsabilidad es de libre albedrío.

La escuela clásica buscó humanizar las penas, obteniendo en el orden práctico la disminución de las mismas, y en el orden teórico, el estudio abstracto del delito como ente jurídico.

Esta abstracción, ésta orientación científica basada en principios a priori, le alejó de la práctica y le impidió analizar el punto base de la responsabilidad penal, el delincuente. Por ello, para los clásicos el homicidio era simplemente homicidio. Se tiene solamente en cuenta el acto, no importa el agente.

La escuela clásica buscó que las penas se humanizaran, que hubiere proporción entre la pena y el delito, que solamente se castigara lo que la ley hubiere previsto, en fin, organizó un sistema penal sobre la base del

4.- Carrara Francisco.-Programas del Curso de Derecho Criminal.Parte Gral.Tomo I.Vol. 1o.Editorial de Palma, Buenos Aires, 1934.-

razonamiento a priori y abstracto, determinando el delito y su pena correspondiente y tomando como base para responsabilizar el libre albedrío.

Para los clásicos el derecho de penar tiene dos finalidades:

a).- Establecer el equilibrio moral perturbado por el delito; y

b).- Castigar al delincuente para evitar que sea reincidente, dando al mismo tiempo ejemplo a la sociedad, a fin de que cualquier otro que se sienta atraído por el delito, se inhiba de incurrir en él.

De acuerdo con la teoría clásica, para que exista la imputación de un hecho, es necesario que se reúnan los siguientes elementos:

1o.- Que el acto sea imputable moralmente.

2o.- Que sea, asimismo, reprehensible.

3o.- Que se haga un daño a la sociedad.

4o.- Que la ley lo haya prohibido.

LA RESPONSABILIDAD PENAL Y LA ESCUELA POSITIVA

Esta escuela concentra el problema de la responsabilidad desde el punto de vista de lo social, gravita sobre todos los hombres, por el solo hecho de vivir en una sociedad.

La imputabilidad penal se deriva de la existencia misma de la sociedad. Cuando se demuestre que un hombre es causa física de una determinada acción, clasificada por la ley entre los delitos, surgirá ante ésta la responsabilidad ante la sociedad.

Para esta escuela es, ante todo, el delincuente como ser social o ente social, como persona culta o incul-ta, como ser que obra concientemente, con inteligencia - y libertad.

Los positivistas a diferencia de los clásicos, ha-cen uno que es a posteriori; por lo mismo, si lo que busca la escuela clásica es la disminución de la pena, lo - que busca la escuela positiva, es la disminución de los delitos.

Ferri nos dice: "En el campo práctico de la escue-la positiva tiene como objetivo la disminución de los de-litos, que aumentan siempre en considerable proporción, - y en el campo teórico, para conseguir el fin práctico; - se propone el estudio completo del delito, no como abs - tracción jurídica, sino como hecho natural, y por tanto, se quiere estudiar, no solamente el delito en sí, como - relación jurídica, sino también a quien comete este de - lito"⁵

Para los positivistas primero está en orden penal, el delincuente, después el delito. El delincuente es - premisa mayor, el delito es premisa menor y la pena es - la conclusión.

La escuela positiva funda el derecho de punir sobre la necesidad de la conservación social y no sobre la sim

5.- Ferrien Rico.-Los Nuevos Horizontes del Derecho y del Procedimiento Penal.-Pag.29.-Madrid, 1929.-

ple utilidad. La justicia debe ser entendida como derecho, no como utilidad. El derecho es la facultad de servirse de un bien. La justicia es un bien que se puede reclamar y exigir por el derecho que se tiene a disfrutar de ese bien.

Lo justo no es más que lo útil, respondiendo definitivamente a las condiciones naturales de la existencia humana. En un lugar y bien determinado, distinto, por consiguiente, de la utilidad inmediata y transitoria, que no está conforme con estas mismas condiciones, que sólo merece bajos calificativos y que los positivistas, no admiten nunca como regla de vida. Esta escuela nos dice, la pena es limitada para un miembro enfermo de la sociedad: el delincuente. Si es enfermo, su incurabilidad, el legislador, el juez, y el psiquiatra, tratarán de aliviar su mal, si la pena es de imposible corrección, tratarán de impedir, a lo menos, nuevos delitos.

En síntesis, los elementos que se exigen para que exista responsabilidad penal, según la escuela positiva, son:

1o.- El delincuente es imputable a cualquier persona.

2o.- La responsabilidad penal se delimita a medida de la peligrosidad del delincuente.

3o.- El delincuente, por ser miembro de la socie-

dad, es responsable ante la misma.

40.- La pena del mismo es su defensa social.

50.- La pena se gradua con base a la menor o mayor peligrosidad.

RESPONSABILIDAD CIVIL

Es importante hacer alusión a éste tema en el desarrollo de nuestro trabajo, con el objeto de determinar el origen de las obligaciones del profesional médico; habremos de referirnos aunque sea someramente a la teoría de los hechos y actos jurídicos con relación a los hechos genéricos vistos.

La doctrina separa aquellos que por sus especiales características, es posible atribuirles consecuencias jurídicas, frente al grupo de los que resultan de todo punto irrelevantes al derecho, como sería por ejemplo, contemplar el horizonte.

Dichas consecuencias jurídicas pueden consistir en la creación, transmisión, modificación y extinción de obligaciones o derechos.

Los hechos jurídicos, en sentido amplio, se dividen a su vez en actos jurídicos y hechos jurídicos, tomados en éste caso en su forma especial o restringida.

CLASIFICACION DUALISTA

Esta importante división viene a ser el punto de partida que sirve de fundamento a los especialistas; al grado de que, tanto Planiol como Bonnecase, reduciendo al máximo los componentes de su clasificación, enarbolan teorías dualistas. El primero sostiene que no hay más fuentes de las obligaciones que el contrato y la ley; en tanto que el segundo afirma que lo son el acto jurídico y la ley y el hecho jurídico y la ley.

Según Planiol, en la autonomía de la voluntad de las partes hemos de encontrar el origen de la obligación, tal como sucede en los contratos. En éstos, los participantes determinan el objeto y el alcance del vínculo jurídico, siendo la Ley, en los casos que escapan al contrato, la que da vida a la obligación, sin el consentimiento del obligado y aún contra su voluntad. Para Planiol pues, son dos los tipos de obligaciones: convencionales y legales.

Bonnecase, en cambio, no ignorando la clásica división de hechos y actos, y considerando a la Ley en el carácter fundamental que tiene en la coloración de lo jurídico estima que las fuentes lo son unos y otros pero nunca por sí mismos, sino en estrecha e imprescindible fusión con la Ley, ya que habrá de ser ésta la que a la

postre establezca qué actos y qué hechos, de entre la in finita variedad en que se dan, habrán de ser los que generen toda clase de obligaciones. Hechos y actos, para Bonnacase, son sólo fuentes inmediatas o factores motivadores del nacimiento de la obligación prevista en forma abstracta en la norma, admitiendo expresamente que la in mediatez de tal gestación se encuentra en la Ley, la -- cual, al cualificar tanto a los actos como a los hechos, viene a ser en puridad la única fuente. Pensamos, con este autor, que ésta es la forma más acertada de explicar la generación de las obligaciones, porque si bien es cierto que sin el acto o sin el hecho, previamente calificados por la Ley como adecuados a este fin, no es posible que el mecanismo abstractamente previsto en la disposición jurídica se ponga en movimiento, también es cierto que es la Ley la que, al prever hasta las circunstancias en que habrán de actualizarse sus prevenciones, deviene en la única fuente.

Así mismo, es válida esta consideración cuando -- Planiol señala de manera especial al contrato como fuente, pues aparte de reducirse éste a un acto jurídico, es la Ley la que lo califica de tal.

CLASIFICACIONES PLURALISTAS

La clasificación tradicional divide las fuentes de-

las obligaciones en cinco grupos: El Contrato, el Cuasicontrato, el Delito, el Cuasidelito y la Ley.

Los autores pluralistas se acogen a tal clasificación con mayor o menor discrepancia, pero siguiendo siempre sus lineamientos. Así, por ejemplo Colín y Capitant, señalan como fuentes las siguientes:

1.- Contrato.- 2.- Promesa unilateral.- 3.- Actos ilícitos.- 4.- Enriquecimiento injusto y 5.- Gestión de negocios.

A su vez Demogue distingue en su clasificación las siguientes: 1.- Contrato.- 2.- Voluntad unilateral del deudor.- 3.- Delito.- 4.- Cuasidelito.- 5.- Cuasicontrato.

Comparando ambas clasificaciones observamos que en el fondo es una y la misma, radicando el desacuerdo solamente en la forma en que ambas opiniones toman los cuasicontratos y los cuasidelitos, pues mientras Colín y --- Capitant prefieren englobar los delitos y cuasidelitos - en los actos ilícitos, Demogue hace lo propio al tratarse de los cuasicontratos, ya que en ellos resultan fusionados el enriquecimiento injusto y la gestión de negocios, fuentes ambas tratadas separadamente por los primeros.

Casi de completo acuerdo con Planiol encontramos a Baudry-Lacantinerie, quien además de señalar como fuentes

tes el Contrato y la Ley, incluye la declaración unilateral de voluntad o promesa unilateral, porque, como él mismo expone, es la única que nos parece explicar, en una forma satisfactoria, cierto número de obligaciones indiscutiblemente válidas, como las que nacen de las disposiciones testamentarias, de las ofertas hechas por el adquirente de un inmueble hipotecado, a los acreedores inscritos, las promesas de gratificar a quien encuentre tal objeto perdido, las obligaciones suscritas en la forma de títulos al portador, etc. En la inclusión de tal fuente se muestran acordes los autores modernos, así como nuestro Código Civil vigente, el cual adopta la clasificación de Colin y Capitant, adicionándola con el Riesgo Profesional, en el que quedan incluidas las obligaciones que surgen a cargo del patrón con motivo o en el ejercicio de la profesión o el trabajo en que se ocupen los trabajadores.

Siguiendo el orden de las ideas predominantes en la materia, los actos y los hechos jurídicos que den lugar al nacimiento de obligaciones a cargo de los profesionistas médicos, serán aquellos que la ley señale imprimiéndoles tales efectos. Así, el médico se ve obligado a cumplir con todo aquello que la ley ordene dar, hacer o abstenerse. El no acatamiento de los mandatos jurídicos traerá como consecuencia la aplicación de sancio -

nes de carácter penal, civil o administrativo. A continuación nos referiremos a estos actos y hechos jurídicos, tratando de manera exclusiva el Contrato, la declaración unilateral de voluntad, los hechos naturales o accidentales y los hechos ilícitos, por su especial carácter creados de las obligaciones del médico. De los hechos ilícitos, será el cuasidelito, o delito culposo, el que más atención merezca, por ser de entre las fuentes la que mayor interés reporta al propósito de nuestro estudio. No hacemos referencia especial a la Ley, como fuente, por los comentarios incluidos en el inicio del presente capitulo.

ACTOS JURIDICOS

Según Bonnecase, el acto jurídico consiste en una manifestación exterior de voluntad, bilateral o unilateral, cuyo fin directo es engendrar, fundándose en una regla de derecho, en contra o en provecho de una o de varias personas, un estado, es decir, una situación jurídica general y permanente, o al contrario, un efecto de derecho limitado que conduce a la formación, a la modificación a la extinción de una relación de derecho. Esta definición citada por parecernos muy completa, contiene sobradamente las características del Contrato, que para los efectos de las obligaciones que puede contraer el profe--

sionista médico, resulta ser una fuente de singular importancia.

EL CONTRATO

El Código Civil en vigor, en el Capítulo II del Título Décimo, trata sobre la prestación de los servicios profesionales. De sus distintas disposiciones se desprende que todo profesional, tiene que contratar con la parte que solicita sus servicios, tanto las condiciones en que habrán de prestarse éstos, como la retribución debida por ellos.

Sin embargo, no obstante que se enuncian en forma global las prestaciones de ambas partes, contratantes, de la lectura de los artículos 2606 al 2613, se advierte que fueron los honorarios, la retribución, en todo lo referente a su convención; las circunstancias que determinan su monto; la imposibilidad de cobrarlos, el lugar de pago; la individualización del cobro aunque sean varios los que los hayan devengado, o bien, la atención al arancel en caso de no haber convenio, a lo que más importancia dió el legislador. Sólo en los dos últimos artículos se refiere a algunas de las obligaciones del profesional, como cuando indica que "siempre que un profesional pueda continuar prestando sus servicios, deberá avisar -

oportunamente a la persona que los ocupe, quedando obligado a satisfacer los daños y perjuicios que se causen - cuando no diera éste aviso con oportunidad" y "el que - preste servicios profesionales sólo es responsable hacia las personas a quienes sirve, por negligencia, impericia o dolo, sin perjuicio de las penas que merezca en caso - de delito". Pero de todo ello se desprende lo convencional del origen de las obligaciones del médico.

Igual cosa podemos afirmar de la lectura del Capítulo V de la Ley Reglamentaria de los Artículos ^{40 y 50} Constitucionales. En el Artículo 31 se lee: "Por los - trabajos no comprendidos en los aranceles, el profesio- - nista deberá celebrar contrato con su cliente a fin de - estipular los honorarios y las obligaciones mutuas de - las partes". En el Artículo 32, "cuando no se hubiere - celebrado contrato a pesar de lo dispuesto por el artícu- - lo anterior y hubiera conflicto para la fijación y pago de honorarios, se procederá en la forma prevista por la ley aplicable al caso". Artículo 33.- "El profesionista está obligado a poner todos los conocimientos científi- - cos y recursos técnicos al servicio de su cliente, así - como al desempeño del trabajo convenido..." y finalmente en el Artículo 38, "los profesionistas podrán prestar - sus servicios mediante iguala que fijan libremente con - las partes con quienes contratar". De todos ellos se -

oportunamente a la persona que los ocupe, quedando obligado a satisfacer los daños y perjuicios que se causen - cuando no diera éste aviso con oportunidad" y "el que - preste servicios profesionales sólo es responsable hacia las personas a quienes sirve, por negligencia, impericia o dolo, sin perjuicio de las penas que merezca en caso - de delito". Pero de todo ello se desprende lo convencional del origen de las obligaciones del médico.

Igual cosa podemos afirmar de la lectura del Capítulo V de la Ley Reglamentaria de los Artículos 40. y 50 Constitucionales. En el Artículo 31 se lee: "Para los - trabajos no comprendidos en los aranceles, el profesion-nista deberá celebrar contrato con su cliente a fin de - estipular los honorarios y las obligaciones mutuas de - las partes". En el Artículo 32, "cuando no se hubiere - celebrado contrato a pesar de lo dispuesto por el artículo anterior y hubiera conflicto para la fijación y pago de honorarios, se procederá en la forma prevista por la ley aplicable al caso". Artículo 33.- "El profesionista está obligado a poner todos los conocimientos científil-cos y recursos técnicos al servicio de su cliente, así - como al desempeño del trabajo convenido..." y finalmente en el Artículo 38, "los profesionistas podrán prestar - sus servicios mediante iguala que fijan libremente con - las partes con quienes contraten". De todos ellos se -

desprende que es el Contrato fuente importante en la generación de las obligaciones que el médico, como profesionalista, puede contraer en el desempeño de sus funciones.

DECLARACION UNILATERAL DE VOLUNTAD

La declaración unilateral de voluntad, o promesa unilateral, como lo señalamos en el principio de este Capítulo, tiene el carácter de fuente no clásica; es decir, de fuente nueva y especial. De acuerdo con la clasificación de los hechos jurídicos en actos y hechos jurídicos en sentido estricto, al dividirse los actos jurídicos, en bilaterales y unilaterales, la fuente que ahora nos ocupa, por fuerza, pertenece a éstos últimos.

La casi totalidad de los tradistas franceses, españoles, alemanes, etc., en un principio le negaron el carácter de fuente obligacional, y como escribe el Dr. Borja Soriano, citando a Cunha Goncalves, "sólo después de la publicación del Código Civil Alemán (Arts. 104 y sigtas) fué cuando la doctrina entró a ocuparse de esta nueva fuente de obligaciones, pretendiendo con ella explicar - sobre todo, la obligación representada por el título al portador, la fundación y la oferta o promesa al público"⁶

Al respecto, en la exposición de motivos de nuestro Código Civil, se lee: La Comisión, de acuerdo con la opinión de los autores de los códigos modernos y con la de notables publicistas, reglamentó las obligaciones que nacen por declaración unilateral de voluntad, como son las ofertas al público, las promesas de recompensa, las estipulaciones a favor de terceros, los títulos al portador, etc., ya que estando generalizadas en nuestro medio era necesario ocuparse de ellas. El Código reglamenta la declaración unilateral de voluntad como fuente de obligaciones bajo varias formas: oferta de venta; oferta de prestación en favor de persona indeterminada; promesa de recompensa; estipulación en favor de tercero y expedición de documentos a la orden o al portador. Por tanto, en relación a la segunda de las formas mencionadas, y con apoyo en el Artículo 1861 del mencionado ordenamiento, los médicos se obligan frente al público en general cada vez que por medio de placas, letreros, tarjetas, anuncios en radio o televisión, etc., ofrecen sus servicios, ostentándose como tales. Consecuentemente, del incumplimiento de las obligaciones nacidas en esta forma, habrán de resultar responsables por los daños y perjuicios que de ellos se deriven.

RESPONSABILIDAD PENAL EN NUESTRO DERECHO

"La responsabilidad es el deber jurídico en que se encuentra el individuo imputable de dar cuenta a la sociedad por el hecho realizado. Son imputables quienes tienen desarrollada la mente y no padecen alguna anomalía psicológica que los imposibilite para entender y querer, es decir, los poseedores, al tiempo de la acción, del mínimum de salud y desarrollo psíquico exigidos por la ley del estado; pero sólo son responsables quienes habiendo ejecutado el hecho, están obligados a responder de él"⁷

Existe cierta confusión respecto de lo que en Derecho Penal debe entenderse por responsabilidad. No pocas veces se utiliza el vocablo como sinónimo de culpabilidad también suele equiparársele a la imputabilidad. En verdad tiene acepciones diversas. En un sentido, se dice que el sujeto imputable tiene obligación de responder concretamente del hecho ante los tribunales. Con esto se dá a entender la sujeción a un proceso en donde puede resultar condenado o absuelto, según se demuestre la concurrencia o exclusión de antijuricidad o de culpabilidad en su conducta. Por otra parte se usa el término RESPONSABILIDAD para significar la situación jurídica en que

7.-Fernando Castellanos Tena.-Lineamientos de Derecho Penal.-Pag.200.-Editorial Porrúa 1971.-

se coloca el autor de un acto típicamente contrario a Derecho, si obró culpablemente; así, los fallos judiciales suelen concluir con esa declaración, teniendo al acusado como penalmente responsable del delito que motivó el proceso y señalan la pena respectiva.

La responsabilidad resulta, entonces, una relación entre el sujeto y el Estado, según la cual éste declara que aquél obró culpablemente e hizo acreedor a las consecuencias señaladas por la ley a su conducta.

FUNDAMENTOS DE RESPONSABILIDAD

Desde tiempos lejanos se ha tomado en cuenta para la declaratoria de responsabilidad del delincuente, no sólo el resultado objetivo del delito, sino también la causalidad psíquica.

Por la indudable influencia del cristianismo en la legislación penal, el libre albedrío se convirtió en el eje central del Derecho represivo. La escuela clásica, como ya se ha visto se fundamentó en tal elemento. La revolución positivista y filosófica de la segunda mitad del siglo pasado, intentó cambiar en forma radical el fundamento de la responsabilidad; en primer lugar, negó el libre arbitrio y afirmó, en segundo, el determinismo de la conducta humana.

Según los libero-arbitristas, para ser el individuo responsable debe poseer, al tiempo de la acción, discernimiento y conciencia de sus actos y gozar de la facultad de elección entre los diversos motivos de conducta representados ante su espíritu; ha de poder elegir libremente, en forma voluntaria (libre albedrío). En tales condiciones, la responsabilidad penal es consecutiva de la Responsabilidad moral.

Para los deterministas, en cambio, no existe el libre albedrío la conducta humana está por completo sometida a fuerzas diversas, resultantes de la herencia psicológica, fisiológica, del medio ambiente, etc. La responsabilidad ya no es moral sino social. El hombre es responsable por el hecho de vivir en sociedad.

Si bien no nos es dable elegir en forma absoluta el escenario de nuestra vida, vivir, en sentido humano, consiste en una preferencia o elección constante entre las posibilidades (múltiples o menos numerosas) que nos circundan. Nuestra vida es libertad dentro de un marco limitado de posibilidades. Para Ortega y Gasset, vivir es a la vez fatalidad y libertad. Téngase también presente que para el mismo Garófalo (el sabio jurista del positivismo), el determinismo es una hipótesis a la cual es dable prestar adhesión filosófica, pero nunca podrá ser popular, y ésto es un bien. La conciencia del pue-

Según los libero-arbitristas, para ser el individuo responsable debe poseer, al tiempo de la acción, discernimiento y conciencia de sus actos y gozar de la facultad de elección entre los diversos motivos de conducta representados ante su espíritu; ha de poder elegir libremente, en forma voluntaria (libre albedrío). En tales condiciones, la responsabilidad penal es consecutiva de la Responsabilidad moral.

Para los deterministas, en cambio, no existe el libre albedrío la conducta humana está por completo sometida a fuerzas diversas, resultantes de la herencia psicológica, fisiológica, del medio ambiente, etc. La responsabilidad ya no es moral sino social. El hombre es responsable por el hecho de vivir en sociedad.

Si bien no nos es dable elegir en forma absoluta el escenario de nuestra vida, vivir, en sentido humano, consiste en una preferencia o elección constante entre las posibilidades (múltiples o menos numerosas) que nos circundan. Nuestra vida es libertad dentro de un marco limitado de posibilidades. Para Ortega y Gasset, vivir es a la vez fatalidad y libertad. Téngase también presente que para el mismo Garófalo (el sabio jurista del positivismo), el determinismo es una hipótesis a la cual es dable prestar adhesión filosófica, pero nunca podrá ser popular, y ésto es un bien. La conciencia del pue-

hlo, expresa, siempre conceptúa la virtud y la moral merecedora del premio y el vicio y la perfidia dignos de castigo; arrancar estos sentimientos del alma popular sería perjudicial; un código no puede por tanto, prescindir del criterio de la responsabilidad moral porque la Ley está hecha para el pueblo y no para los filósofos deterministas.

CAPITULO II

LA RESPONSABILIDAD DEL MEDICO EN EL EJERCICIO DE SU PROFESION A TRAVES DE LA HISTORIA

- 1.- Código de Hammurabi.-
- 2.- La Responsabilidad Penal del Médico ante los Egipcios.-
- 3.- Penas Macedónicas.-
- 4.- Legislación Romana.-
- 5.- Recopilación Histórica de la Medicina en México.-
- 6.- La Medicina en el México Prehispánico.-
- 7.- La Medicina en el México Colonial y parte del México Independiente.-

CAPITULO II

LA RESPONSABILIDAD DEL MEDICO EN EL EJERCICIO DE SU PROFESION, A TRAVES DE LA HISTORIA

Antecedentes históricos

Independientemente de los comentarios que en forma obligada, de acuerdo con nuestra legislación expon-
dremos en el capítulo respectivo en forma cronológica,
manifestaré los antecedentes más importantes e intere-
santes a mi juicio.

El Código de Hammurabi.- Este antiquísimo código
contiene algunas descripciones sobre las enfermedades de
influencia de la época; interesante, ya que señala los -
honorarios a que tenían derecho los médicos de ese tiem-
po en desacuerdo con el momento histórico, el Código de
Hammurabi contenía la posibilidad de brindar a la mujer
el ejercicio de la profesión, no obstante la inferiori-
dad en que se encontraba la mujer en aquel entonces.

El Código de referencia aplicaba sanciones y casti-
gos bárbaros, en los casos en que el médico perjudicaba
a un noble.

LA RESPONSABILIDAD PENAL DEL MEDICO ANTE LOS EGIPCIOS

Incuestionablemente que entre los egipcios se reglamentó y se sistematizó el ejercicio de la medicina, - con ellos se organiza un detallado estudio de las enfermedades de la época, y las curaciones primitivas tanto - manuales como de diagnóstico; en la aplicación de hierbas con poderes curativos, se formularon recetas para ca - sos especiales, y algunas veces dichos formularios cont - enían las sanciones respectivas por la violación en el - diagnóstico.

En el estricto caso de la responsabilidad del mé - dico por faltas cometidas en el ejercicio de su profesión, es singular consignar las penas que se aplicaban en los casos de no obtener resultados favorables cuando los mé - dicos se apartaban de los recetarios oficiales; Variaba hasta la pena de muerte, pero lo protegían los formula - rios oficiales, ya que si el médico se apegaba a éstos - y los resultados no eran positivos, su intervención no - era castigada en alguna forma.

PENAS MACEDONICAS

Durante la época de Alejandro Magno, el gran con - quistador, con su visión de estadista y el amplio senti -

do humano, castigó lo que es el primer antecedente histórico de la aplicación de la pena al abandonar a un paciente; en efecto, el propio Alejandro Magno durante su reinado, ordenó la crucifixión de un médico, por haber abandonado culposamente a su enfermo.

Este caso es el antecedente para establecer la responsabilidad penal del médico en caso de abandono culpable de un paciente.

LEGISLACION ROMANA

El derecho romano es una de las fuentes más importantes y la consecuencia del derecho en la época actual. Su reglamentación en las diferentes ramas del derecho, contenían la sustentación justa y su penalidad correspondiente. En el aspecto de la responsabilidad médica establecían las leyes romanas, penas muy severas respecto de los médicos que en el ejercicio de su profesión no eran acertados o causaban accidentes a sus enfermos.

La ley Aquilia establecía en su capítulo primero: - Que el que mataba injustamente al esclavo del otro, o a un cuadrúpedo de su pertenencia, debía ser condenado a pagar al propietario a razón del precio máximo que cada cosa hubiere tenido durante el año, extendiendo esta responsabilidad al médico que hubiere causado la muerte de -

un esclavo, ya porque le hubiere operado sin motivo o por haberle administrado mal un medicamento. Si el médico sólo hubiere causado herida, se comprendería en el caso del Artículo 29 de ésta ley y quedaba obligado a pagar el precio máximo que el esclavo había tenido en los últimos treinta días antes de su muerte.

A diferencia de las anteriores legislaciones que hemos comentado, la romana sólo exige como responsabilidad, al médico que no obtiene resultados favorables, el pago de la cosa, su pena aumentaba en el caso especial de que hubiere obrado con dolo o mala fé, con la intención de herir o causar la muerte del paciente.

En conclusión del análisis de los conceptos de las legislaciones que antes mencionamos, Egipcios y Macedonios han querido reglamentar la profesión médica y establecido las sanciones correspondientes por las faltas cometidas en el ejercicio de la profesión, y si en algún caso se aplicó la Ley de Talión, y en otro únicamente la sanción pecuniaria, ya se vislumbraba la reparación del daño y la obligación del profesional para con la sociedad.

RECOPIACION HISTORICA DE LA MEDICINA EN MEXICO

Conviene mencionar en forma especial, y asomarse

aunque sea someramente, a la historia de la medicina en los albores de toda civilización. Lo haremos en forma amplia, general, y abarcando en éste esfuerzo a la medicina practicada por el hombre de todas las latitudes, ya que en los inicios de cualquier convivencia precaria aparecen signos semejantes. Las diferencias no se observan sino mucho después, cuando el grado de adelanto alcanzado por los diversos grupos y las especiales características que climas, territorios y demás factores, al gravar a los individuos afectados por ellos, les imprimen un sello propio, distintivo, delimitador; es hasta entonces - cuando se debe hacer, al referirse a la historia de una rama del saber, como en éste caso, mención a las específicas discordancias existentes entre un pueblo frente a otro, respecto de una rama cualquiera del conocimiento.

"La medicina es tan antigua como la enfermedad y - las enfermedades aparecen simultáneamente con la vida"¹
Mucho antes de la aparición del hombre, allá cuando las primeras manifestaciones de vida se dieron sobre la Tierra, indudablemente, surgen las enfermedades. Estas vienen a ser, en último término, desorganizaciones y desequilibrios que sobrevienen al perderse la armonía unitaria por cualquier causa que sea. Es muy probable que tales pérdidas de la conformidad funcional acaeciesen aún

¹ Dr. Germán Semolinos d'Ardois.-Historia de la Medicina.- Méx. Edit. Pomarca S.A. de C.V. 1964.- Pag. 3.-

en las primeras formas vegetales, pero es solamente hasta la aparición de los animales prehistóricos cuando podemos comprobar éstas suposiciones, debido a los numerosos restos óseos que de ellos perduran. Tales restos conservan, en algunos casos, huellas inequívocas de fracturas curadas en forma natural, de manera instintiva, al mantener el animal inactiva la parte del cuerpo afectada hasta conseguir nuevamente la normalidad funcional.

Más tarde, una vez aparecido el hombre, por las mismas condiciones de una vida ruda, violenta, al encontrarse expuesto continuamente a los peligros que implicaba el enfrentamiento a los elementos naturales, los animales salvajes y los hombres mismos, tuvieron sobradas ocasiones de caer en estado de enfermedad y por lo tanto, de practicar en sí mismo y en los demás, el arte curativo. Esta terapéutica intuitiva e instintiva, por elemental que fuese, es el comienzo de lo que más tarde, al correr de los siglos deviene en ciencia médica, en Medicina.

La enfermedad traumática tuvo que ser la más frecuente, más no la única, pues numerosos restos óseos de hombres primitivos han dado a conocer lo que se ha descrito como enfermedad característica de la prehistoria, la llamada gota de cavernas: "artritis deformante múltiple".

ple con predominio vertebral, profusamente encontrada, - que padecen también los animales contemporáneos de vida cavernícola, especialmente los osos, y cuya etiología se supone puede estar relacionada con el exceso de humedad de dichos lugares"²

Ahora bien, dando por sentado que las enfermedades existieron desde tiempo inmemorial, así como las formas instintivas de procurar el restablecimiento, interesa-
mencionar siquiera las dos grandes fuentes de la enferme-
dad, para observar que, como natural consecuencia, son también dos los primitivos métodos de conseguir el retor-
no del equilibrio perdido.

La primera fuente la encontramos en las lesiones causadas por agentes externos, piedras, flechas, rayos, etc., casos en los cuales la relación de causa con el efecto producido es bien clara. La otra, se presenta en aquellos trastornos orgánicos causados por la acción de factores inapreciables por los sentidos físicos del hombre, motivo por el cual hubo de imaginar una causa -
originadora del mal, dando con ésto nacimiento a un tipo de medicina diferente, acorde con las supuestas causas del mal. Al respecto el Doctor Germán Semolinos -
d'Ardois nos dice: "Cuando la enfermedad no fuese achacable a una causa externa reconocible, resultaba difi-
2.- Op. Cit. Pag.7.-

cil concebir la manera de tratarla; entonces, por derivación natural y elemental del pensamiento, se supone al enfermo atacado por un elemento invisible que, actuando de cuerpo extraño, desarrolla las manifestaciones de la enfermedad. Los agentes invisibles de la enfermedad, -- dentro de la concepción primitiva, son de lo más variado y heterogéneo: Demonios, espíritus humanos o no, influjos astrales, etc.; su acción no suele estar bien definida en ningún caso y en conjunto dan lugar a la medicina demoníaca. El médico, para enfrentarse a la legión de seres invisibles y malignos que alteran el curso normal de la vida, necesita de armas sobrenaturales en relación con los elementos que desea combatir, y por simple y derivada reacción psicológica, inventa en su ayuda el rico y falso arsenal de reglas y conceptos que constituyen la magia"³

La natural inclinación del hombre hacia lo misterioso lo llevó a cometer grandes errores al tratar de localizar las causas de la enfermedad y de la muerte, en todos aquellos casos en que ignoraba, por escapar a sus sentidos, la naturaleza del agente causante de la desgracia. En muchas ocasiones, seguramente, atribuyó tales efectos a factores y circunstancias deformadas por su imaginación, aún cuando les correspondiera cierta parti-

cipación en los hechos ocurridos. Otras veces quizá, - tal intervención efectiva sólo se dió en la proporción en que la verdad anima todo leyéndico relato. Se afirma, tal vez con grave atrevimiento, que el estudio de - ciertas tribus estancadas nos dá, precisamente por su - inmutable forma de vida, una versión claramente definida del pasado social de toda la humanidad, como si más allá de esos datos no pudieran haber escapado a la historia posibles sociedades humanas de más alta evolución, aún cuando de diferente aspecto en cuanto a la manifestación de su progreso. Es conveniente detenerse a pensar que, como lo demuestran innúmeros vestigios, otras civilizaciones han alcanzado elevados grados de desarrollo y por lo mismo, las técnicas curativas han dispuesto de recursos desconocidos por la ciencia actual. Sin embargo, como los alcances mentales más próximos a la - verdad, entonces como ahora, no pueden encontrarse en - el hombre vulgar, y menos aún en las mayorías, mal haríamos en juzgar el grado de su progreso en ésta y en - otras corrientes del saber, con la medida del conocimiento medio que ha llegado hasta nosotros, precisamente por ser del dominio del grupo más numeroso. En la misma - forma el índice máximo de nuestra civilización pasará a la posterioridad, si no se tiene el cuidado de asegurar la manera por la cual claves y fórmulas perduren sin al

teración, en espera de quienes, algún día, una vez desaparecida nuestra cultura, puedan descifrarlas perfectamente y comprender a fondo su real significado.

Cierto es, como decíamos con anterioridad, que a la mayoría de los conocimientos llamados mágicos son falsas imaginaciones, pero no es prudente colgar esa etiqueta en la forma tan ligera con que normalmente se hace. Es demasiado frecuente el caso en que el hombre que cuenta, para su dicho, con el crédito de los demás, saque del desván de lo mágico ideas que incorpora a la gaveta de lo llamado científico, operándose el milagro de que por ese sólo cambio de sitio, el saber rebautizado modifique su naturaleza. Y el extremo de esta guerra de conceptos se observa cuando se oye, o se lee, que si dió buenos resultados la aplicación de determinado conocimiento, por ese sólo hecho, no es mágico, sino científico. Así, se ha dicho: "Los principios de asociación son excedentes por sí mismos, y de hecho esenciales en absoluto al trabajo de la mente humana. Correctamente aplicados, producen ciencia; incorrectamente aplicados, producen magia, hermana bastarda de la ciencia. Es, por esto, una perogrullada, casi tautológica, decir que la magia es necesariamente falsa y estéril, pues si llegase alguna vez a ser verdadera y fructífera, ya no sería ma-

teración, en espera de quienes, algún día, una vez desaparecida nuestra cultura, puedan descifrarlas perfectamente y comprender a fondo su real significado.

Cierto es, como decíamos con anterioridad, que a la mayoría de los conocimientos llamados mágicos son falsas imaginaciones, pero no es prudente colgar esa etiqueta en la forma tan ligera con que normalmente se hace. Es demasiado frecuente el caso en que el hombre que cuenta, para su dicho, con el crédito de los demás, saque del desván de lo mágico ideas que incorpora a la gaveta de lo llamado científico, operándose el milagro de que por ese sólo cambio de sitio, el saber rebautizado modifique su naturaleza. Y el extremo de esta guerra de conceptos se observa cuando se oye, o se lee, que si dió buenos resultados la aplicación de determinado conocimiento, por ese sólo hecho, no es mágico, sino científico. Así, se ha dicho: "Los principios de asociación son excedentes por sí mismos, y de hecho esenciales en absoluto al trabajo de la mente humana. Correctamente aplicados, producen ciencia; incorrectamente aplicados, producen magia, hermana bastarda de la ciencia. Es, por esto, una perogrullada, casi tautológica, decir que la magia es necesariamente falsa y estéril, pues si llegase alguna vez a ser verdadera y fructífera, ya no sería ma-

gia, sino ciencia"⁴ Mucho es lo que el hombre ignora, - aunque su pequeñez en todos los tiempos lo haya llevado a conceptuar su saber con dimensión omniabarcante. Prematuras son una buena parte de las afirmaciones que se emiten en cuanto al progreso científico se refiere, porque la ignorancia que el humano sufre con respecto a su relatividad y a la relatividad del mundo en que se desenvuelve lo hacen concebir, como definitivas, nociones -- transitorias que vienen a cumplir su cometido en determinado nivel del conocimiento y para determinadas circunstancias espacio-temporales, pudiendo éstas abarcar, en su manifestación, la Tierra toda, y por lapsos de siglos prolongar su duración. El cambio, la variación de dichas circunstancias y puntos de mira haría necesarios - nuevos conceptos y nuevos métodos de aprendizaje, porque se podrá dudar de múltiples cosas, menos de que la vida es mutación, transformación continua; con variantes sólo en el tiempo en que tales cambios se presentan. De ahí que un buen número de esas afirmaciones puedan ser prematuras y osadas, ya que si obedecen a ciertos criterios, - sirviendo, además, para determinada necesidad, no por eso debiera cerrarse las puertas a las posibilidades que se van tornando realizaciones a medida que el hombre -- cuenta con más elementos de juicio.

4.- James George Frazer.- La Rama Dorada. Fondo de Cultura Económica.-México 1951.-Pag.73.-

La historia del hombre es una historia de rectificaciones en el campo del conocer; y sin embargo, cada añadidura al viejo y reconocido bloque de conceptos denominados verdaderos, se produce con violencia, con dificultad, debido ésto a la resistencia que sistemáticamente se opone a lo novedoso. Semejante postura obedece a inseguridad y vaga conciencia, propias de la naturaleza falible del humano. Esto mismo lo obliga a procurar, con gran celo, que en el castillo en donde mora su intelecto no quede ventana alguna abierta por donde la refrescante brisa matinal de la verdad nuevamente encontrada, pueda penetrar y cambiar el ambiente de la oscura habitación en donde yace enfermo de ignorancia. Y nos referimos a la verdad redescubierta, porque es un caso en exceso frecuente que datos y teorías desechados en tiempos para los cuales fueron reales anticipos, al retornarse del olvido para ser presentados a los atónitos ojos de los caza-novedades, adquieran relieves de auténticos descubrimientos. Una visión retrospectiva en éste sentido sería, sin lugar a dudas, muy útil y entretenida.

Justo es reconocer que en los llamados conocimientos mágicos existe mucho de útil por la veracidad que encierran, así como gran cantidad de errores, sello inevitable en el hacer del hombre, y con más razón, si se tra

ta de un hacer exploratorio. Discriminar lo falso de lo verdadero es tarea de todo estudioso, es decir, en la separación del grano y de la paja está el problema; pero - éste es el primordial quehacer de todo labrador sea cual sea la tierra cultivada. El mismo Frazer, en la obra antes citada, expone: "Así, sin embargo, aunque podemos - justamente rechazar las pretensiones extravagantes de los magos y condenar las supercherías con que engañaron a la humanidad, la institución original de esta clase de hombres, tomándola en su conjunto, ha sido productora de un bien incalculable para los humanos. Ellos fueron los predecesores directos, no solamente de nuestros médicos y cirujanos, sino de nuestros investigadores y descubridores en cada una de las ramas de la ciencia actual"⁵

Nunca las soluciones simplistas, en problemas de gran complejidad como el presente, han sido el mejor camino. Cuando menos, la medicina actual debiera reconocer que en la magia encuentra su origen una gran cantidad de los conocimientos que la forman. Su semilla fué cobijada en tierra mágica. Toda ciencia ahora reconocida, en algún día fué simple inclinación a cierto tipo de saber: "Por eso las ciencias -dice Ortega y Gasset- han comenzado por ser aficiones de aficionados. La pedantería contemporánea ha desprestigiado esa palabra, pero -

aficionado es lo que más se puede ser con respecto a al
go, por lo menos, es el germen de todo"⁶

El ejercicio de la Medicina en los albores de la civilización de todos los pueblos se encuentra relacionado a las prácticas religiosas, ya que al ser la casta sacerdotal la poseedora de los más altos conocimientos, poseían, igualmente, lo que a la fecha se sabía sobre el arte de curar, el cual, por otra parte, la historia lo registra dependiendo de las artes mágicas. Por esta misma circunstancia se ha afirmado, con toda razón, que las profesiones liberales encuentran su más antiguo precedente en el sacerdocio. Así, pues, sacerdotes o magos, tratándose de las grandes civilizaciones, y los brujos, en el caso de las tribus de escasa evolución resultaban ser los depositarios de éstos conocimientos médicos. Válida es la anterior diferenciación entre mago y brujo, porque el mago era, entre los que realmente sabía, algo muy especial de lo que la degeneración del concepto nos entrega en el presente. Muchos autores, como el Doctor Semolinós, utilizan indistintamente el término al referirse al brujo tribal, como se desprende del párrafo que a continuación transcribimos: "Es frecuente que muchas tribus unan en un solo personaje los atributos de médico, conductor espiritual, sacerdote, y en -
6.- José Ortega y Gasset.-¿Qué es Filosofía? Edición de la Revista de Occidente.-Madrid 1965.-Pag.171.-

ocasiones, hasta rey, obligándole a intervenir en todos los actos de la tribu, como único capaz de comunicarse con los dioses o espíritus sobrehumanos para conocer su sentir y actitud con respecto a la tribu o a alguno de sus componentes. En ocasiones, el mismo mago tiene además, el poder de provocar las lluvias o de impedir las tormentas y en general, es siempre grande dignatario de la tribu, muy respetado y temido"⁷ Y es natural que si un individuo lograba hacer converger en una persona éstos atributos, resultara peligrosa toda fricción con él. De ahí que la posibilidad de responsabilizarlos por los errores cometidos, al menos en tan primitivo estado de organización social, fuese tarea más que difícil, imposible, pues detentando la casta sacerdotal, además de los poderes de control psíquico de los integrantes del grupo, la fuerza pública, éste ejercicio curativo venía a ser prácticamente irrestricto, y por ende, desconocida la reglamentación y responsabilidad resultante para quienes, por las razones que fuesen, lesionaban los intereses de los enfermos.

Es en sociedades de más alto desarrollo en donde se encuentran las primeras reglamentaciones con clara referencia a la profesión o arte de curar. Tenemos, por ejemplo, el Código de Hammurabi, en el cual, según la

7.- Historia de la Medicina.- México.-Editorial Pemarca, S. A. de C. V. - 1964 - Pag.13.-

opinión de los estudiosos en éste campo, asombra por la manera tan clara en que determina las diferencias existentes entre el dolo, la culpa y el caso fortuito; y tal admiración es tanto mayor, cuanto que se sitúa su antigüedad por el Siglo XXIII A. C. Aunque hemos de señalar que en lo que se respecta a la fecha no existe acuerdo, pues en tanto que para muchos la anteriormente citada es la verdadera, para otros, como el Doctor Semolinos d'Ardois, sólo se trata de 1900 años A. C. No faltando quien la reduzca mucho más aún. Así, Joaquín Grau, al respecto dice: "Hace sólo diez años, por ejemplo, el reinado de Hammurabi, célebre personaje de la historia y cronología mesopotámica, se situaba en el Siglo XX antes de J. C. Hoy, gracias a los documentos hallados en lo que hace milenios fué Sumer, se cree saber que ese rey no llegó al poder sino hasta mucho más tarde; ésto es, hacia 1750 antes de Jesucristo"⁸ Pero aún cuando esta última fecha sea la verdadera, la claridad conceptual del famoso Código es incuestionable.

Asimismo, el Doctor Carlos Véjar Lacave señala que el pueblo azteca también jurídicamente fijaba límites a la práctica de la hechicería por estimar altamente peligrosa la libre actuación de sus practicantes. Dice así: "su legislación nos muestra una comprensión de tipo so-

cial del hechicero, pues cuando incurrían en delito de homicidio mediante el empleo de sortilegios, hechizos, etc., el castigo mínimo era la confiscación de bienes y el máximo la muerte"⁹

Las anteriores consideraciones referidas a la historia de la Medicina, tomada ésta de manera genérica, son aplicables a la historia de la Medicina en México hasta antes de que el pueblo azteca pasara de su organismo tribal a escaños superiores, en los cuales se torna de urgente realización la definición de la actividad del hombre, así como la consignación de dicha actividad en ordenamientos, primeramente de tipo religioso, y más tarde, de tipo jurídico.

LA MEDICINA EN EL MEXICO PREHISPANICO

El pueblo azteca, a pesar de ser, entre las siete tribus nahoas, el último en llegar al Valle de México, es el que a la postre se impone en todos sentidos, llegando a constituir con sus dominios un vasto imperio. Los aztecas, como sucede siempre a los conquistadores, al mismo tiempo que imponían a los pueblos vencidos el peso de su autoridad, eran a su vez conquistados por la cultura de algunos pueblos que, precisamente por la evolución

9.- Carlos Véjar Lacayo.-La Deshumanización de la Medicina. Ed. P. Costa Amic. - México 1959 - Pag.45.-

cial del hechicero, pues cuando incurrian en delito de homicidio mediante el empleo de sortilegios, hechizos, etc., el castigo mínimo era la confiscación de bienes y el máximo la muerte"⁹

Las anteriores consideraciones referidas a la historia de la Medicina, tomada ésta de manera genérica, son aplicables a la historia de la Medicina en México hasta antes de que el pueblo azteca pasara de su organismo tribal a escaños superiores, en los cuales se torna de urgente realización la definición de la actividad del hombre, así como la consignación de dicha actividad en ordenamientos, primeramente de tipo religioso, y más tarde, de tipo jurídico.

LA MEDICINA EN EL MEXICO PREHISPANICO

El pueblo azteca, a pesar de ser, entre las siete tribus nahoas, el último en llegar al Valle de México, es el que a la postre se impone en todos sentidos, llegando a constituir con sus dominios un vasto imperio. Los aztecas, como sucede siempre a los conquistadores, al mismo tiempo que imponían a los pueblos vencidos el peso de su autoridad, eran a su vez conquistados por la cultura de algunos pueblos que, precisamente por la evolución

9.- Carlos Véjar Lacave.-La Deshumanización de la Medicina.
Ed. B. Costa Amic. - México 1959 - Pag.45.-

alcanzada, habían perdido su potencialidad guerrera. Los Toltecas fueron quienes más enriquecieron el saber de los vencedores, contribuyendo en grande manera a la formación de lo que habría de ser más tarde el mayor imperio del Anáhuac.

La voz del sacerdote, el conocedor de los misterios, el revelador de la voluntad de los dioses, orientó desde el comienzo el desarrollo de su existencia, participando, por lo mismo, tanto de sus aciertos como de sus errores. Se le encuentra junto al gobernante, como consejero; o bien, junto al investigador, junto al hombre de ciencia de aquel tiempo; en compañía del poeta o del filósofo. Es decir, siendo el pueblo azteca eminentemente religioso, la participación del sacerdote habría de ser muy decisiva. Fue por ésto que, como ya se dijo, la medicina en el México antiguo pasó por la etapa sacerdotal, tan frecuentemente encontrada en los inicios del desenvolvimiento de la vida de los grupos humanos. No obstante, el carácter investigador del azteca logró imponerse a la desarmonía que en sí entraña toda Religión sin Ciencia, o viceversa, por ser ambas las dos fundamentales actividades del intelecto humano. Poco a poco logrose de la naturaleza el conocimiento que ponía al servicio del hombre las relaciones constantes, las causales -

del acontecer y demás principios que constituyen el dominio del ser humano sobre el medio. De esta manera logró medir el tiempo en forma exacta o conocer los secretos de los cultivos y las propiedades de las plantas. - Ese científico, al interesarse por el hombre, pudo observar su estado de salud al igual que su estado de enfermedad, y comparándolos, encontrar un maravilloso y vasto campo abierto a su afán de conocimiento. Su misma intimidad con la muerte y los sacrificios humanos lo pusieron en contacto con la constitución anatómica del cuerpo, así como con su funcionamiento. Y a esta altura, ya encontramos a la Medicina participando en forma directa de los alcances científicos de la época. La historia nos entrega el testimonio de abundantes documentos de los que se desprende el adelanto alcanzado por los aztecas en materia médica. Los Códices Bodiano, Mendocino, Florentino, etc., son una muestra de ello. Natural resulta suponer que tan elemental estado de investigación incipiente, que viene a ser, en la mayoría de los casos, caminar a tientas con la única guía que significa la débil luz que la intuición entrega como anticipo de la conquista plena que vendrá mucho después. Tampoco es de dudarse que desde siempre haya existido entre los buscadores de la verdad en Medicina lo que parece ser vicio inherente en este tipo de estudiosos; -

nos referimos con ésto, a la tendencia a cantar victoria prematuramente cada vez que se trata de realizar el mérito de alguna conquista en su campo, para más tarde, cuando la experiencia va señalando los límites reales, iniciar una serie de rectificaciones que terminan por cambiar, unas veces más, otras menos, la magnitud de lo que se creyó logrado. Un ejemplo de lo antes dicho lo encontramos en el descubrimiento de la penicilina, sus iniciales referencias y la desagradable realidad, presente en el hecho de que los microorganismos combatidos tienen la capacidad de desarrollar una resistencia al elemento destructor. Es precisamente al descubrir ésto último, cuando se tuvo que enmendar lo primeramente pregonado. Pero en fin, por lo que a problemas corresponda, es probable que tenga numerosos puntos en común con otras disciplinas por lo que respecta al terreno de la investigación; pero, indudablemente, desde el punto de vista de la consecuencia del error, por ser la salud y la vida los valores en juego, es en Medicina donde más relevancia tiene que tales errores se reduzcan al mínimo, tanto en todo proceso de adquisición de conocimientos como en la aplicación de los mismos.

La historia de la Medicina en México nos enseña - que entre los antiguos mexicanos "había varias divinida-

des tutelares de la Medicina. Tlaxolteotl, madre de los dioses, Tierra, luna y maíz, tenía bajo su guarda todo lo que es medicina, igual las hierbas y los minerales, - que los médicos encargados de administrarlos; Tocihuatl, nuestra madre, a quien se le representaba bajo la forma de una mujer de edad media con la cara pintada de blanco en su parte superior, hasta la nariz, y el resto de negro. Xipe, que castigaba con los males cutáneos u oculares; Quetzalcóatl, a quien se evocaba en los casos de reumatismo o de esterilidad, y muchos otros dioses menores que amparaban a diversos gremios de ejercitantes de la medicina, tal como Extlitón que era principalmente patrón de los niños enfermos, ahora diríamos a los pediatras; Xoalticiti, diosa de las hierbas medicinales y Tzapotlatenan, diosa de la medicina general. El médico era llamao Tlama y Texexotla el cirujano. Otros términos curiosos que transcribimos son: Tecziminani que era el sangrador; Panacamani, a quien se podría llamar ahora boticario y Tlamatqui, que correspondería a nuestra partera"¹⁰

De la anterior transcripción se desprende que los antiguos mexicanos poseían bien definidos conocimientos sobre las enfermedades y los medicamentos aplicables en cada caso. Además habla de las diferentes especialidades

10.- Dr. Carlos Véjar Lacave.- La Deshumanización de la Med.- Ed.B.Costa Amic.- México 1959.- Pag.45.-

practicadas por ellos. Se observa también gran diferenciación en el reparto que de la competencia curativa hicieron entre sus divinidades; y bien sabido es que cuando los pueblos antiguos incorporaban sus conocimientos científicos y filosóficos en leyendas, estaban adornándolos, permitiéndose el lujo, en otras palabras, de engalanar el frío producto de la razón y del esfuerzo material con las flores de lo poético que encuentra forma de expresión en la literatura. Torpe resultaría creer que el contenido de los leyendicos relatos de un pueblo como el Griego, para citar lo más conocido de lo sobresaliente, es sólo producto del libre hilvanar de mentes ociosas. Cada leyenda es un profundo conocimiento filosófico que parece haber vestido los hermosos ropajes de lo fantástico para darle bella expresión a la austeridad de lo pensado; a la vez que ocultaba un tanto a la profanación del ignorante, permitiendo, por otra parte, su fácil memorización.

Sabemos que con respecto al ejercicio médico, la Medicina estaba dividida en cuatro partes: Medicina Interna, Cirugía, Pediatría y Obstetricia.

Al primer grupo correspondían las enfermedades internas y su atención se impartía en casas que funcionaban a la manera de hospitales. Los medicamentos que en

los jardines reales se proporcionaban a los enfermos -- eran gratuitos y en el suministro de los mismos se realizaban cuidadosos estudios para conocer las reacciones -- que cada uno provocaba en las diferentes personas. Con ésto se integraba un cuerpo de conocimientos que tenía, -- de los llamados científicos, el carácter sistemático, -- así como la posibilidad de repetir a voluntad los resultados ya obtenidos.

La práctica de los sacrificios humanos, como quedó asentado con antelación, los familiarizaba con la anatomía, conocimiento indispensable para que la ciencia curativa logre su cometido y cuya ignorancia, por la prohibición que de ella hacía la religión católica, ocasionó en la Edad Media el gran retraso que en los últimos tiempos ha tenido que ser compensado con marchas forzadas. -- Sin embargo, tal parece que los efectos negativos aún perduran, pues no otra cosa indica la reticencia con que se habla de la hipnosis, tanto en su aplicación como -- anestésico, como en lo tocante al psicoanálisis. Y en ocasiones esta dificultad en admitir su efectividad llega hasta la franca negación de la posibilidad de lograr el sueño por inducción. Tal situación de atraso es tanto más increíble cuanto que tenemos noticia de que los aztecas, así como algunos otros pueblos cuyas culturas --

florecieron hace siglos, tenían en este medio un reconocido auxiliar en el tratamiento de sus dolencias.

Por Torquemada y Sahagún se sabe que no sólo utilizaban la sugestión hipnótica, sino que empleaban también los granos de yauchtli y los de Quauxoxouqui, para obtener estados anestésicos, los primeros, y como estupefacientes y narcóticos, los segundos. Aún en nuestros días se sabe de la utilización del peyote, ya usado por ellos, para semejantes fines. No puede extrañarnos tampoco que a la mariguana le hayan dado un uso médico como en nuestros días se pretende. Este afán ha llevado a los investigadores a lograr la síntesis de tal producto en el laboratorio. Los diarios capitalinos informaron en los primeros días del mes de marzo del año de 1965, que un científico norteamericano y sus colaboradores habían conseguido éste propósito, con lo cual se esperaba que, debidamente reglamentada su venta, los médicos pudiesen prescribirla para procurar controlar los efectos del reumatismo, dolencia en la cual, según se afirma, la aplicación de ésta droga es conveniente. En apoyo a lo anteriormente asentado, el Doctor Véjar Lacave nos dice: "En la medicina General señalan los aztecas más de doscientas enfermedades que clasifican, tomando en cuenta fundamentalmente la topografía de las lesiones. En el libro del padre Sahagún se citan alrededor de cien y es-

florecieron hace siglos, tenían en este medio un reconocido auxiliar en el tratamiento de sus dolencias.

Por Torquemada y Sahagún se sabe que no sólo utilizaban la sugestión hipnótica, sino que empleaban también los granos de yauchtli y los de Quauxoxouqui, para obtener estados anestésicos, los primeros, y como estupefacientes y narcóticos, los segundos. Aún en nuestros días se sabe de la utilización del peyote, ya usado por ellos, para semejantes fines. No puede extrañarnos tampoco que a la marihuana le hayan dado un uso médico como en nuestros días se pretende. Este afán ha llevado a los investigadores a lograr la síntesis de tal producto en el laboratorio. Los diarios capitalinos informaron en los primeros días del mes de marzo del año de 1965, que un científico norteamericano y sus colaboradores habían conseguido éste propósito, con lo cual se esperaba que, debidamente reglamentada su venta, los médicos pudiesen prescribirla para procurar controlar los efectos del reumatismo, dolencia en la cual, según se afirma, la aplicación de ésta droga es conveniente. En apoyo a lo anteriormente asentado, el Doctor Véjar Lacave nos dice: "En la medicina General señalan los antecas más de doscientas enfermedades que clasifican tomando en cuenta fundamentalmente la topografía de las lesiones. En el libro del padre Sahagún se citan alrededor de cien y es-

tán marcados también los remedios para cada una de ellas, lo cual nos indica que el estudio de las enfermedades hecho por nuestros ancestros constituye un verdadero ensayo de Patología y Terapéutica"¹¹

Si tomamos en cuenta los datos que la historia nos entrega, obvio resulta que, tanto por la gran cantidad de enfermedades conocidas por los aztecas como por el tipo de medicamentos utilizados, el poder público tuviera que interesarse por la reglamentación del ejercicio médico. Esto es, sin mencionar la Cirugía, pues dado que en su práctica se está siempre en grave riesgo de lesionar al paciente en forma más rápida y directa, existe una mayor razón para que se vigile la actuación del cirujano.

Con anterioridad hemos mencionado el enfoque social que se le dió a la actividad del médico o del hechicero, penando muy severamente, hasta con la muerte, la comisión del delito de homicidio causado en el ejercicio de su profesión. Y éste es así, porque en un pueblo que ha logrado siquiera una mediana organización social y por lo mismo, cierta conciencia de los fines que persigue, profesiones como la Medicina deben estar siempre reglamentadas.

La naturaleza guerrera del pueblo azteca los hizo familiarizarse con la muerte, con los hechos sangrientos, teniendo por tanto, sobradas ocasiones de alcanzar gran-
11.- Op. Cit. Pag.48.-

des progresos en el terreno de la cirugía. A decir de autoridades en la materia, aún en el presente la Medicina contemporánea admite como buenas muchas de las técnicas operatorias utilizadas por los antiguos mexicanos. - Principalmente las relacionadas con la traumatología. - El hecho de que hayan llegado a practicar el control de las hemorragias con ungüentos y más aún, por medio de ligaduras que en las arterias realizaban con hilos de magüey o con cabellos, nos indica que la circulación de la sangre, al menos en forma superficial, era para ellos conocida.

Esto sucedía antes de la conquista de México, por lo que vale la pena recordar que el fisiólogo inglés - Guillermo Harvey en 1628 publicó un libro en que expone en forma total y científica la circulación de la sangre aún cuando Miguel Servet filósofo, astrólogo, médico y teólogo, por el año de 1553, expusiera las bases de la circulación menor o pulmonar.

Igualmente es de mencionarse el gran adelanto que los aztecas lograron alcanzar con respecto al conocimiento y aplicación de las virtudes de múltiples plantas medicinales. Grandes y bien cuidados jardines botánicos, - asombro de los conquistadores, nos demuestra sus alcances en ese renglón. Hay historiadores que tomando en cuenta la gran cantidad de plantas por los aztecas utili

des progresos en el terreno de la cirugía. A decir de autoridades en la materia, aún en el presente la Medicina contemporánea admite como buenas muchas de las técnicas operatorias utilizadas por los antiguos mexicanos. - Principalmente las relacionadas con la traumatología. - El hecho de que hayan llegado a practicar el control de las hemorragias con unguentos y más aún, por medio de ligaduras que en las arterias realizaban con hilos de maguey o con cabellos, nos indica que la circulación de la sangre, al menos en forma superficial, era para ellos conocida.

Esto sucedía antes de la conquista de México, por lo que vale la pena recordar que el fisiólogo inglés - Guillermo Harvey en 1628 publicó un libro en que expone en forma total y científica la circulación de la sangre aún cuando Miguel Servet filósofo, astrólogo, médico y teólogo, por el año de 1553, expusiera las bases de la circulación menor o pulmonar.

Igualmente es de mencionarse el gran adelanto que los aztecas lograron alcanzar con respecto al conocimiento y aplicación de las virtudes de múltiples plantas medicinales. Grandes y bien cuidados jardines botánicos, - asombro de los conquistadores, nos demuestra sus alcances en ese renglón. Hay historiadores que tomando en cuenta la gran cantidad de plantas por los aztecas utili

zadas y la clasificación tan completa a la que sus observaciones los llevaron, afirman que sus conocimientos botánicos fueron, con mucho, superiores a los de Plinio el naturista. "En tanto los aztecas -escribe el multicitado Doctor Véjar Lacave- agrupaban los vegetales por sus propiedades medicinales, por su morfología y aún por su belleza, tal como lo afirma Del Paso y Troncoso en su obra sobre la Botánica Nahoá, los naturistas romanos consignaban centenares de errores, absurdos, y hasta ridículos, ya que se asentaban en sus obras no lo habían comprobado, sino lo que les era referido, lo cual prueba que la medicina precortesiana era más ajustada a las normas de la ciencia!"¹²

Por otra parte, en lo que toca a la higiene, es bien sabido, por los escritos de Motolinia y Bernal Díaz del Castillo, que los aztecas tuvieron especial cuidado por la higiene urbana; igual certeza se desprende de las cartas de Cortés a Carlos V, en las que manifiesta su asombro ante la planeación y limpieza de la Gran Tenochtitlán.

El aspecto social de la medicina prehispánica era también objeto de gran atención por parte de los gobernantes. Fray Juan de Torquemada afirma en su libro Monarquía Indiana, que: "lo que sobraba (de los tributos) se repartía entre los pobres y necesitados, así casados, co
12.- Dr. Véjar Op. Cit. Pag. 50.-

mo solteros y enfermos; para lo cual había en los pueblos y ciudades grandes (como México, Tezcuco, Tlaxcala, Cholula y otras) hospitales en donde también acudían los pobres, pues se repartía y se distribuía el recibo y sobre dicho".

Asombra, cuando se conocen estos hechos, que la función de protección social que el Estado está obligado a prestar a sus gobernados, haya tenido que ser reconocida por los gobernantes sólo después de siglos de sangrientas luchas, de miles de discursos y obras literarias que llevan como directriz estos principios. Y aún, después del reconocimiento, no debe sorprender que quede pendiente demasiado esfuerzo hasta la completa realización de tan magníficos ideales.

LA MEDICINA EN EL MEXICO COLONIAL Y PARTE DEL MEXICO INDEPENDIENTE

Con la reconquista de Toledo realizada por los cristianos en 1085 se produce la fusión de dos culturas, la europea y la arábiga. Tal acontecimiento es de gran significación, porque fueron los musulmanes el puente por el que los conocimientos del mundo Greco-latino y los no menos importantes del mundo oriental, llegan a Europa y más tarde a América. La infiltración del saber islámico enri

quecido, despierta a la cultura europea del largo sueño invernal que en los silenciosos conventos había sufrido durante siglos. Poco a poco ambos aportes culturales se fusionan para crear el ambiente propicio del Renacimiento en los siglos XI y XVI. Sin embargo, dos de los más grandes acontecimientos que caracterizan tan brillante etapa histórica, la Reforma y el Descubrimiento de América, son originados en el despertamiento que en España se inicia en los primeros años del Siglo XI, con la toma de Toledo, como antes dijimos.

El Renacimiento viene a ser, como movimiento cultural, un período de intensa renovación en el cual se vuelven los ojos al estudio de la antigüedad clásica, griega y latina; se distingue, principalmente, por la tendencia hacia la afirmación de los valores vitales terrenos y la vigorosa exaltación de la personalidad; ambas posturas olvidadas durante la Edad Media debido a la enorme influencia que un Cristianismo mal interpretado produjo en los hombres del medioevo. Difícil es el equilibrio, y el humano en la Tierra jamás se ha distinguido por actuar en forma nivelada. Frente a la completa negación de los valores espirituales en el mundo anterior a la venida del Maestro, Jesús, se hace necesaria una filosofía equilibrante. Y se le dá a la humanidad dicha filosofía, sólo para que, vista por la lente de

su desproporción, caiga en el extremo opuesto. La Edad Media, con todo y sus aciertos, es este desvarío. Más tarde después de diez siglos de negar los valores que el Renacimiento habría de tomar como bandera, el hombre intenta nuevamente equilibrarse. En muchos aspectos lo consigue, logrando además, dadas las notas renovadoras del movimiento, uno de los más grandes impulsos que el progreso científico, cultural y artístico, ha recibido. Posteriormente, ya por el Siglo XIX, el afán de afirmación en ese sentido degenera en un crudo positivismo, del que aún en nuestros días se soportan las consecuencias en mayor medida de lo que generalmente se cree.

A estas alturas, desde algunas decenas de años atrás, se ha comenzado a reconocer esta repetida propasación y a buscar, por lo mismo, la salvación en un nuevo humanismo. Ojalá que la tendencia extremista no nos lleve a caer en otro Medioevo y si a la deseada nivelación que dignifique al tipo de hombre que la consiga.

El Renacimiento, pues, como decíamos, trajo consigo notorios cambios en el mundo cultural de aquellos tiempos; cambios sociales, artísticos, jurídicos, etc., y en el terreno científico, que es el que de momento debe interesarnos, significó la observación directa de la Naturaleza y la experimentación, como métodos de aprendizaje.

Lo anteriormente expuesto, ha de servirnos para apreciar la situación de la ciencia de la Medicina, en México. Dijimos que el descubrimiento de América fué uno de los dos más grandes acontecimientos renacentistas. Esto sucede a fines del Siglo XV, en 1492. La conquista se consuma en 1521. De ésta suerte, cuando la luz comienza a hacerse en Europa, en México se inicia una etapa de obscuridad en la cual no sólo no se aporta nada nuevo, sino que se destruyen los conocimientos que formaban la ciencia indígena. Citemos para ejemplo sólo dos casos: El obispo De Landa incinera un cúmulo de pergaminos mayas en tanto que se niega en España la impresión a la vasta y meritoria obra de misioneros como Sahagún, quienes consignaban en sus escritos lo que, en forma directa, recibieron de los sabios médicos del pueblo sojuzgado.

La Gran Tenochtitlán cae en 1521 y la Independencia se estima realizada en 1821. Tres siglos en los cuales la ciencia, como todo hacer cultura, sufre los vaivenes del oleaje de las supremacías políticas o religiosas. La medicina no podía ser ajena a tal estancamiento. Claro que este atraso no es total, absoluto, toda vez que, primeramente por parte de los españoles y después cuando se inicia la decadencia del Imperio Ibérico, a

través de las Colonias Inglesas, nos llegan los progresos de la medicina renacentista y postrenacentista. El Renacimiento es para la Medicina, juntamente con la etapa griega y la correspondiente al Siglo XIX, los tres momentos cumbres que han hecho posible la firme cimentación de los conocimientos actuales en éste campo del saber.

La gloria renacentista en Medicina corresponde, sin duda alguna, a las conquistas científicas realizadas en el Siglo XVI, con las cuales se destruyen los errores del material legado por Galeno y por siglos admitido con firmeza dogmática. Pero no podríamos, ya que implicaría salirnos de nuestro propósito, mencionar más datos al respecto como sería conveniente para tener siquiera una idea del aporte científico llegado a México después del Renacimiento por los conductos mencionados en el párrafo anterior. Bástenos manifestar nuestra adhesión a la manera de pensar del Doctor Semolinos, cuando afirma: "Toda Cirugía del Siglo XVI podría resumirse en un sólo nombre tan importante como el de Vesalio en anatomía o el de Paracelso en Medicina"¹³ A éstas dos luminarias renacentistas podemos agregar los nombres de Chauliac, Paré, Servet y Harvey, entre otros igualmente famosos, que al igual que los primeramente mencionados, rebasaron

13.- Dr. Germán Semolinos d'Ardois.- Historia de la Medicina.-Méx. Edit. Pomarçá S.A de C.V. 1964- Pag.79.-

el límite de la vasta erudición para hallar el terreno de la verdadera sabiduría. Creemos que se olvida con excesiva frecuencia la diametral distancia que separa al erudito del sabio. Y es por lo lamentable que resulta oír que a un erudito cualquiera se le llame sabio, que no nos detenemos a subrayar tal distinción.

Conviene remarcar la significación que en Medicina tiene el nombre de Luis Pasteur, descubridor del maravilloso mundo microscópico de los microbios como agentes patógenos; de las vacunas; así como el hecho de que no fué sino hasta 1875 que se le concede el ingreso a la Academia de Medicina, ante el reconocimiento que Francia hace del valor de sus experimentos.

Asimismo, conveniente es señalar que por ese tiempo, Lister, cirujano inglés y discípulo de Pasteur, basándose en los descubrimientos de éste, inventa y aplica exitosamente la asepsia en cirugía. Posteriormente, el cirujano alemán Bergman descubre la antiseptica, la cual significa también un gran descubrimiento, antes de los cuales, como se vió durante la guerra europea de 1870 en la vida de los hospitales, en cualquier herida, lejos de sanar en corto tiempo, la supuración y la podredumbre se prolongaban durante meses, ocasionando generalmente la muerte. John Hayward, comentando ésta tremenda realidad, nos dice: "Se conocía con el nombre de "Gangrena de hos-

el límite de la vasta erudición para hallar el terreno de la verdadera sabiduría. Creemos que se olvida con excesiva frecuencia la diametral distancia que separa el erudito del sabio. Y es por lo lamentable que resulta oír que a un erudito cualquiera se le llame sabio, que no nos detenemos a subrayar tal distinción.

Conviene remarcar la significación que en Medicina tiene el nombre de Luis Pasteur, descubridor del maravilloso mundo microscópico de los microbios como agentes patógenos; de las vacunas; así como el hecho de que no fué sino hasta 1875 que se le concede el ingreso a la Academia de Medicina, ante el reconocimiento que Francia hace del valor de sus experimentos.

Asimismo, conveniente es señalar que por ese tiempo, Lister, cirujano inglés y discípulo de Pasteur, basándose en los descubrimientos de éste, inventa y aplica exitosamente la asepsia en cirugía. Posteriormente, el cirujano alemán Bergman descubre la antisepsia, la cual significa también un gran descubrimiento, antes de los cuales, como se vió durante la guerra europea de 1870 en la vida de los hospitales, en cualquier herida, lejos de sanar en corto tiempo, la supuración y la podredumbre se prolongaban durante meses, ocasionando generalmente la muerte. John Hayward, comentando ésta tremenda realidad, nos dice: "Se conocía con el nombre de "Gangrena de hos-

pital" por su gran frecuencia en las salas en donde se agrupaban los casos quirúrgicos. Mal olor, gemidos, impotencia de los médicos para salvar a los enfermos, malas condiciones de los hospitales, etc., hacía que se temiera ingresar. Se le llamaba "hospitalismo" para designar la fuente de una serie de enfermedades propias de la hospitalización"¹⁴

En Alemania, el 8 de diciembre de 1895, Roentgen, aplicando la física a la medicina descubre los Rayos X. Y un poco después, en el año de 1898, en París, Madame Curie en compañía de su esposo anuncia el descubrimiento del Radio. Tan grande es la invención de los rayos X que se afirma puede dividirse la historia de la medicina en una era anterior y en otra posterior a tan maravilloso hallazgo.

En 1928 Fleming dá los primeros pasos para llegar al descubrimiento de la Penicilina, y diez años más tarde, en 1938, Florey y un grupo de colaboradores lograron un perfecto estudio sobre éste producto, el cual, una vez industrializada su producción, abrió un importante capítulo en Medicina.

Pero como sería imposible mencionar siquiera los más notables descubrimientos científicos en esta materia, basten los anteriores ejemplos y la mención del tiempo -

¹⁴.- John A. Hayward.- Historia de la Medicina-Fondo de Cultura Económica.- Méx.- 1960.- Pag.39.-

en que en el viejo continente tuvo lugar su aplicación, para comprender que la Medicina en México, durante casi cien años que siguen a la Independencia, se encontró en un franco estancamiento.

Sin embargo, a continuación mencionaremos algunos datos que se refieren a la historia médica en el México Colonial y parte del México Independiente, para, finalmente, tocar lo relativo a la socialización de la Medicina; etapa que se inicia con la Constitución de 1917, digno ejemplo de avance en el terreno ideológico. Este período constituye, al mismo tiempo, el cuerpo de hechos que pueden estimarse como antecedentes inmediatos a la Historia de la Medicina en México.

Las Matemáticas y la Astronomía lograron entre los antiguos mexicanos notorio adelanto; pero la Medicina, como lo hemos visto, no les iba a la zaga, y tan es así, que Cortés, en una de las famosas cartas que escribiera a Carlos V, le suplica no dejar pasar a ningún médico europeo a tierras americanas dado que aquí los había muy hábiles. Pero, por lo que los historiadores nos refieren, muy poco crédito debió dar el Emperador al Conquistador Extremeño, pues en 1522, cuando se le dá el título de Gobernador y Capitán General, al mismo tiempo que se le fija un alto sueldo, "se le asignan cantidades suficientes para pagar los servicios de un físico, un cirujano

no y un boticario"¹⁵ Sabido es que en ese tiempo, como en idioma inglés aún en nuestros días, al médico se le llamaba Físico. Proviene tal designación de la forma en que Aristóteles dividió las ciencias en: Lógica, Física y Etica. De ésta guisa, la ciencia médica quedó comprendida en la Física.

Todo parece indicar que durante la Colonia, en materia de medicina, el acontecimiento más sobresaliente, después del que significa la fundación de la Universidad de México en 1551 y de la inauguración de la primera Cátedra de Medicina en 1580, fué la creación del PRO TOMEDICATO. Dicha Institución otorgaba el título de médico, vigilaba el ejercicio de la Medicina y el funcionamiento de las boticas, todo ésto con las limitaciones lógicas del criterio de quienes a su cargo tenían éstas funciones. Un exagerado prurito por el latín; una mala interpretación de Aristóteles, a la sazón máxima autoridad en estudios médico-filosóficos; y una metafísica ridículamente entendida, eran las especiales particularidades de tal tribunal. Al respecto, en la Revista El Médico, se lee: "Por el año de 1527, Pedro López es aceptado como protomédico. Este cargo confería a quien lo ostentaba amplios poderes para imponer multas y castigos a los culpables en el ejercicio de la Medicina; -

15.- Dr. Francisco Fernández del Castillo.- "Pedro López, el Protomédico y Pedro López el Filántropo"-Revista "El Médico" Méx. Año 7. No. 1, Mayo 1957, Pag. 89.-

dichas multas y castigos iban desde veinte pesos de oro por la primera vez, hasta el destierro de Nueva España". "El cargo de Protomédico era de los más honrosos. Tocaba al Protomédico vigilar porqué en la ciudad y en el 'reino', quienes ejercían la medicina y la cirugía tuvieran el Título que acreditaba sus estudios y práctica; - los que imputaban a los enfermos de 'morbo gálico' es decir, los que trataban la Sífilis con compuestos mercuriales; los barberos, los flebotomianos o sangradores; los algebristas, que atendían las fracturas y 'distreaciones', los parteros, los curanderos y las curanderas, deberían demostrar su competencia y moralidad - ante el Ayuntamiento, cuyo funcionario, con facultades consultativas o ejecutivas, según el caso, era el Protomédico. Los boticarios eran motivo de especial atención, según las numerosas actas del Cabildo, de las que copiamos una fechada el 12 de noviembre de 1529. "Este día acordaron e mandaron que el Doctor Cristóbal de Hojeda, regidor, e el Licenciado Pedro López, Físico, con juramento que en forma haga, vayan juntamente con un alcalde ordinario e los diputados, e visiten las tiendas de los boticarios de esta ciudad e otros donde hubiere medicina e droga para que se vea si las dichas medicinas son buenas"¹⁶ Se observa en ésto la inquietud pro

pia de quienes, conformes con lo conseguido, desean que todo marche bien, pero la idea de investigación con el objeto de someter al dominio humano las causas de las enfermedades, brilla por su ausencia. Y así continúan las cosas, no sólo durante la Colonia, sino aún hasta buena parte del México Independiente, como quedó asentado con anterioridad. Para completar éstas aseveraciones bástenos mencionar que en 1917, cuando una epidemia de meningitis causó múltiples defunciones en este país, nuestros médicos tenían por acreditado remedio la aplicación de saguijuelas en la zona en donde el músculo mastoideo entrunca con el cráneo; y lo más curioso del caso es que en estos animales, en panacea de esos recientes tiempos, estaban en poder de los peluqueros, a quienes se encomendaba no pocas de las tareas médicas que a estas fechas resulta hasta difícil concebir siquiera en sus manos.

CAPITULO III

ANTECEDENTES Y LEGISLACIONES DE LA RESPONSABILIDAD DE LA MEDICINA

- 1.- Dictamen de Dupin.-
- 2.- Estudio de los Artículos 319 y 320 del Código Penal Francés.-
- 3.- La Responsabilidad Médica en los Estados Unidos de Norteamérica.-
- 4.- Código Penal Chileno.-
- 5.- Código Penal Argentino.-
- 6.- Legislación en México.-
- 7.- Ley Orgánica de los Tribunales del Fuero Común para el Distrito y Territorios Federales.-
- 8.- Ley Reglamentaria de los Artículos 4º y 5º Constitucionales.-

CAPITULO III

ANTECEDENTES Y LEGISLACION DE LA RESPONSABILIDAD EN LA MEDICINA

A efecto del orden y cuidado que me ha propuesto en este trabajo, y para comenzar el capítulo que nos ocupa - he querido que sea con la Jurisprudencia Francesa que delimitó en forma admirable este espinoso tema de la responsabilidad del médico.

DICTAMEN DE DUPIN

Fundamento y razón de tal jurisprudencia francesa, fueron los dictámenes y conceptos del fiscal federal Dupin. Estos dictámenes fueron de tal claridad y precisión que vinieron a constituir la base de una verdadera doctrina aplicable al caso de la responsabilidad del médico. - Aunque tales conceptos y dictámenes fueron dados y aplicados para un caso concreto de responsabilidad civil en la medicina, son de tales alcances, jurídicos, que no pueden dejarse a un lado cuando de responsabilidad penal del médico se requiere tratar.

En 1883 ante el Tribunal de Evreux, se inició juicio contra el Doctor Thouret Noroy. Este médico, llamado por un enfermo, resolvió practicarle una sangría en el pliegue del codo, pero la incisión alcanzó la arteria sa liendo sangre con violencia y abundancia; el facultativo volcó rápidamente la sangre del recipiente, puso un venda

je comprensivo y se retiró. Los dolores y la prostración de una tremuración en el sitio de la herida, hicieron recurrir de nuevo al médico, quien aconsejó una pomada. Vendó de nuevo y se retiró sin comprender o revelar la situación para negarse a cualquier otro llamado de varios días después. Los dolores y fenómenos de gangrena hicieron más tarde que otro médico procediera a la amputación con el diagnóstico de aneurisma como consecuencia de la herida.

El tribunal civil de Ebreux condenó al Doctor -- Theuret al pago de una indemnización por "impericia" y "negligencia" grave. En apelación, la Corte de Ruan y la de Casación confirmaron la sentencia. El dictamen del fiscal Doctor Dupin, rebatió todas aquellas doctrinas aplicables al caso; su dictamen, por su valor histórico y jurídico, es la pieza judicial más importante en esta cuestión.

"Seguramente sería injusto y absurdo pretender - que un médico o un cirujano respondiera indefinidamente de los resultados que quisieran atribuirse a su impericia, pero recíprocamente sería también injusto y peligroso para la sociedad proclamar como un principio absoluto que en ningún caso pueden ser responsables por el - ejercicio de su arte"¹

Ante esta realidad el Doctor Dupin fija una verdadera doctrina en lo que a la responsabilidad del médico se refiere. Lo que éste quiere decir, que para Dupin el médico se hace responsable por los daños ocasionados en el ejercicio de profesión, cuando dichos daños se han operado por alguno de los factores ya enunciados.

Este concepto trae otro punto medular para el tema de la responsabilidad del médico.

Todo profesional es responsable en su respectiva profesión u oficio. No es precisamente, el médico, ni tiene por que serlo, el que como profesional fuere a quedar impune de los daños y perjuicios que ocasione en el ejercicio de su profesión. Las faltas que el médico comete y que por ocasión de su oficio, caen dentro de las obligaciones del derecho común.

Se fija la norma a seguir por los jueces y tribunales que fallen en procesos sobre responsabilidad profesional en la medicina.

El dictamen Dupin se muestra como decidido partidario de la responsabilidad del médico, por lo mismo, ataca a los partidarios de la irresponsabilidad. Precisamente una de las tesis que sostienen los que propugnan por la irresponsabilidad absoluta del médico, es aquella que sostiene de que si el médico estuviere sometido a enjuiciamiento por faltas realizadas en la profesión, se -

atacaría el prestigio al progreso de la medicina, porque tales enjuiciamientos traerían desconfianza sobre los médicos y éstos a la ciencia en general, se verían coartados en sus conocimientos y en su avance científico. Pero Dupin, quien refuta esta tesis, dice: "El hecho de que un médico sea responsable no afecta al prestigio y al progreso de la medicina. De todo juicio, si el médico ha obrado correctamente, saldrá siempre más prestigiada la medicina"²

ESTUDIO DE LOS ARTICULOS 319 Y 320
DEL CODIGO PENAL FRANCÉS

ARTICULO 319.- "Quien por torpeza, imprudencia, inatención, negligencia, inobservancia de los reglamentos, haya cometido involuntariamente un homicidio, o haya sido involuntariamente el causante, incurrirá en la pena de tres meses a dos años de prisión y multa de 50 a 600 francos".

ARTICULO 320.- "Si sólo han resultado de la falta de pericia o precaución heridas y contusiones, el culpable incurrirá en la pena de seis días a dos meses de prisión y una multa de diez a cien francos, o una de las penas tan solo"³

2.- Op, Cit. Pag. 511.-

3.- Código Penal Francés.- Pg. 708.-

El ordenamiento jurídico francés ampara doblemente, ésto es, tanto al profesionalista como a cualquier otra persona que accidentalmente cause una herida o un homicidio en forma involuntaria, ésto es, que las disposiciones anteriores no son terminantes respecto de profesionalistas, y quizás podríamos considerarlas como excluyentes, más aún el artículo 29 de la Ley de 19 Ventoso, año XI, que textualmente expresa: "Los oficiales de salud pueden practicar las grandes operaciones, pero tan sólo bajo la vigilancia e inspección de un doctor (sic) en que este reside; y en los casos de accidentes graves, so brevenidos después de una operación ejecutada sin la vigilancia e inspección de un doctor, es cuando podrá exigirse una indemnización al oficial de salud por falta co metida".

En el caso especial de responsabilidad de acuerdo con la anterior disposición, realmente es una excepción a la regla general de los artículos 319 y 320 en el derecho francés, ya que el anterior ordenamiento es única y especialmente para los llamados oficiales de salud, y su pena o sanción es de orden pecuniario.

Dentro de las diferentes opiniones que giren en torno de los artículos mencionados, es favorable la situación a los oficiales de salud, quienes asociados con un médico pueden practicar diversas intervenciones qui-

rúrgicas, sin incurrir en responsabilidad penal y únicamente se le sanciona en caso de una intervención desdichada.

Independientemente de la tesis que sostiene el derecho francés al respecto, la dirección del médico patrón, y la responsabilidad del paciente, practicante u oficial o como se le denomine en Francia, debe ser condenada tanto civil como penalmente.

Consignamos las disposiciones y las argumentaciones de la legislación francesa por considerar que tienen un aspecto sumamente positivo en el tema que nos ocupa, y que concluye no obstante a los elementos expuestos, que la responsabilidad en el ejercicio de la medicina debe ser castigado por los factores o elementos que intervengan en la realización del hecho que se constituya una omisión o un delito, el cual debe castigarse ya sea en forma civil o penal como lo consignan los artículos que hemos mencionado.

LA RESPONSABILIDAD MEDICA EN LOS ESTADOS UNIDOS DE NORTEAMERICA

En los Estados Unidos de Norteamérica, uno de los países con más adelantos en todos los niveles tanto técnico como científico, la responsabilidad penal del médi-

co derivada de la culpa, es exigida y penada con aplicación estricta de la ley, más que ningún otro país del mundo. Su legislación tiene precisas las disposiciones referentes al caso de la responsabilidad, por lo cual su aplicación procede en los casos concretos; a continuación transcribimos de la Jurisprudencia Norteamericana, del autor Eduardo Benzo, en la obra "La responsabilidad profesional del médico", lo que consideramos más importante para el presente trabajo:

"Un cirujano está obligado a sostener el ordinario cuidado y destreza de su profesión en el estado actual de los adelantos modernos y de la ciencia, y tendrá que indemnizar al paciente de los daños resultantes de su falta de ordinaria destreza, cuidado y diligencia en el ejercicio de su profesión; que para la operación al consiguiente y necesario tratamiento empleará debido cuidado y diligencia hasta la total curación del enfermo"⁴

Agrega el Supremo Tribunal, que:

"El cirujano o médico que se haga cargo de un caso, manifiesta implícitamente que posee, y la ley le impone el deber de poseer, aquel razonable grado de ciencia y pericia que ordinariamente poseen los médicos y cirujanos de la localidad en que ejerce.

Se aprecia de inmediato en el ánimo de la Jurisprudencia norteamericana, que como la ciencia no puede per-

4.-Eduardo Benzo.-Responsabilidad Profesional del Médico. Madrid 1944.-Pag.610.-

manecer estática en desacuerdo con la evolución a que está sujeta, es imprescindible que los profesionistas de la rama, se actualicen y su responsabilidad y diligencia en la atención médica se traduzcan en beneficio de la sociedad, y de ninguna manera su negligencia, -- falta de cuidado o falta de preparación se traduzcan en perjuicios para la persona que atiende. Por lo que es categórico y preciso la penalidad al respecto.

Del autor citado, en su interesante libro se consigna un caso que nos objetiviza el tema de la responsabilidad médica y las garantías de que goza el paciente en esa misión.

UN ENFERMO OPERADO GRATUITAMENTE EN LA INGLE IZQUIERDA, AL MOMENTO DE SER ANESTESIADO SE LE DESCUBRE OTRA HERNIA MAS GRAVE EN LA INGLE DERECHA, EL CIRUJANO OPTO POR OPERAR ESTA. EL CIRUJANO FUE DEMANDADO POR DAÑOS CAUSADOS EN UNA AGRESION.

Los profesionistas de la medicina tienen que observar disposiciones como la siguiente:

El cirujano no tiene licencia para operar un enfermo sin su consentimiento, o mediante engaño, ni para realizar una intervención distinta a la que había consentido o que impliquen riesgos o resultados no estudiados ni previstos.

Un médico es responsable del perjuicio causado a

un enfermo por falta de adecuada pericia y cuidado de su compañero, mandatario o ayudante.

Un médico o cirujano puede ser responsable por la negligencia o descuido de sus ayudantes, médicos, enfermeros, u otros empleados o criados.

Si un médico se compromete a tratar a un enfermo - que no pueda pagarle, sus responsabilidades por negligencia o tratamiento erróneo, son los mismos que en caso de cualquier otro enfermo.

Un médico empleado en un establecimiento de calidad, es responsable ante cualquier persona a la que ocasione un daño por negligencia, aunque no existan relaciones contractuales entre tales enfermos y el médico.

Las anteriores disposiciones señalan expresamente las responsabilidades y obligaciones, que los médicos o cirujanos contraen en el ejercicio de su profesión en el vecino país del norte.

Considero que la legislación norteamericana, en su aspecto de responsabilidad médica, se puede sintetizar - en los siguientes puntos que expongo a su consideración:

1.- Al médico o cirujano en el ejercicio de su profesión.

2.- Igual responsabilidad a ayudantes, enfermeros, que estén bajo la dirección de un médico o cirujano al cuidado de un enfermo.

3.- Al enfermero o ayudante o pasante en su diferente especialidad que sustituya al médico en su ausencia.

4.- No obstante que la prestación de servicios, sea gratuita, contratada o imprevista.

Tomando en consideración lo anteriormente expuesto, es interesante que de acuerdo con nuestro derecho, se aplicaran algunas de las normas o reglamentos de la Jurisprudencia de los Estados Unidos de Norteamérica, ya que la época actual exige de responsabilizar a los profesionistas, respecto de sus actividades, a fin de crear una sociedad más completa y positiva.

CODIGO PENAL CHILENO DE LA RESPONSABILIDAD DEL MEDICO

Expresamente señala dicho ordenamiento jurídico en el artículo 490 y 491, la culpa consignada por la negligencia grave o la imprudencia temeraria:

ARTICULO 490.- "El que por imprudencia temeraria efectuare un hecho que si mediara malicia constituiría un crimen o un simple delito contra la persona, será penado:

I.- Con reclusión o relegación menores, en sus grados mínimos o medios, cuando el hecho imputara crimen.

II.- Con reclusión o relegación menores en sus grados mínimos o medios de cien a mil pesos, cuando imputara delito".

ARTICULO 491.- "El médico, cirujano, farmacéutico, plebotomiano o matrona, que causara mal a la persona por negligencia culpable en el desempeño de su profesión, incurrirá en las penas del Artículo 490".

El contexto del Código Chileno es expreso y categorico al mencionar los delitos que atenten contra la integridad personal y determinan en forma precisa la penalidad y la sanción pecuniaria que corresponde a tales hechos; es determinante dicha legislación al respecto, por lo que consideramos consignar en el presente articulado respectivo al renglón de la responsabilidad penal en el ejercicio de la medicina.

CODIGO PENAL ARGENTINO

Bajo el rubro del Articulado 25, 84, 94 y 449, se consagra en la legislación argentina las culpas que se cometen en el ejercicio de la profesión de la medicina y se consideran como graves:

En el Artículo 25, Fracción VII.- "Cuando en el ejercicio de su arte, ciencia o profesión, con autorización o concesión del estado, se causa no obstante daño -

proveniente de falta de conocimientos normales exigidos por la ciencia, arte o profesión".

El estatuto penal agrega en el Artículo 84: "Será reprimido con prisión de seis meses a dos años e inhabilitación especial en su caso por cinco a diez años, el que por imprudencia, negligencia, impericia en su arte o profesión o por inobservancia de los reglamentos o de los deberes de su cargo causan a otro la muerte".

ARTICULO 94.- "Sufrirá la pena de doscientos a mil pesos de multa e inhabilitación especial por uno a cuatro años, el que por imprudencia o negligencia, por impericia en su arte o profesión o por inobservancia de los reglamentos o deberes de su cargo, causare a otro un daño en el cuerpo o la salud".

Concluye el Código de referencia con esta disposición que contiene un hondo espíritu social en el ejercicio de la profesión.

ARTICULO 449.- "El médico o cirujano que sin justa causa rehuse en circunstancias urgentes prestar los servicios de su profesión, o concurra fuera de tiempo o abandone al paciente sin motivo grave, sufrirá una multa de cincuenta a cinco mil pesos fuertes a favor de la familia damnificada".

Incuestionalmente, el Código Penal Argentino es el más completo en todos sus aspectos referentes a la respon

sabilidad en el ejercicio de la medicina, ya que no únicamente contempla los aspectos de la culpa, sino también el abandono culposo de enfermo, la responsabilidad por impericia, la imprudencia, la negligencia de la profesión, y se exalta el alto sentido social del Código al sancionar al profesionista que se rehuse a prestar sus servicios cuando se requieren en forma urgente, aplicándose correctivos pecuniarios en beneficio de la familia del enfermo, una especie de reparación del daño que contiene nuestra legislación.

Es interesante consignar que el Código de referencia, además de las sanciones que establece, exige la inhabilitación del profesionista que incurra en los delitos a que se refiere.

LEGISLACION EN MEXICO

La Constitución vigente en nuestro país, en la fracción XVI del artículo 73, faculta al Congreso de la Unión, para dictar leyes sobre Salubridad General de la República, estableciendo que el Consejo de Salubridad General dependerá directamente del Jefe del Ejecutivo; por lo mismo, que la ejecutividad de sus disposiciones será obedecida por las autoridades administrativas. Establece también que en casos de epidemias de carácter grave -

o habiendo peligro de invasión de enfermedades exóticas en el país, el Departamento de Salubridad tendrá obligación de dictar inmediatamente las medidas preventivas in dispensables a reserva de ser después sancionadas por el Presidente de la República. Así mismo, dispone que las medidas que el Consejo haya puesto en vigor en la campaña contra el alcoholismo y la venta de sustancias que envenenan al individuo y degeneran la raza, serán posteriormente revisadas por el Congreso de la Unión, en los casos que le competen.

Estas disposiciones son después reglamentadas a través del capitulado del Código Sanitario vigente, publicado en el "Diario Oficial" el 10. de marzo de 1955.

Este ordenamiento menciona en el artículo 73, del Libro III, Capítulo Primero, más de sesenta enfermedades transmisibles, declarando de interés público la campaña contra ellas, estableciendo también, para quienes ejerzan la medicina y actividades conexas, la obligación de dar aviso a las autoridades sanitarias que señala el artículo 76 del mismo Código, en los casos que sean de su conocimiento. Este aviso deberá darse dentro de las 24 horas siguientes al diagnóstico cierto o probable. Fijándose que, en caso de incumplimiento, se sancionará al infractor con multas que fluctúan entre cinco a diez mil pesos, tomando en cuenta la importancia de la falta (Art.

289).

En igual forma quedan obligados los directores de hospitales, escuelas, fábricas, talleres y asilos; los Jefes de Oficinas, establecimientos comerciales o de cualquiera otra índole, y, en general, toda persona que por circunstancias ordinarias o accidentales tenga conocimiento de alguno de los casos o enfermedades a que se refiere el artículo 73. Igualmente hace extensiva tal obligación para los médicos veterinarios zootecnistas; agregando en el artículo 170 que además de a las autoridades sanitarias, darán aviso a las de Agricultura y Ganadería, cada vez que se les presenten enfermedades que específicamente enumera dicho artículo.

El Código citado, considerando la peligrosidad de la irrestricta producción, tráfico y prescripción de drogas enervantes, señala en el artículo 224 una lista de los profesionistas que cuentan con autorización para prescribirlas, exigiendo el registro del Título en la Secretaría de Salubridad y Asistencia, cumplir con las condiciones que les marca el Código Sanitario y los reglamentos respectivos, así como llenar los requisitos, que señale la propia Secretaría. La lista incluye médicos cirujanos, médicos veterinarios, cuando dichas drogas tengan aplicación en los animales; cirujanos dentistas para casos odontológicos, médicos Homeópatas, cirujanos

y parteros, para la aplicación en los casos de su especialidad exclusivamente. Así mismo, incluye a los pasantes de medicina que se encuentran realizando su servicio social, siempre que se limiten a las indicaciones provenientes de la Secretaría de Salubridad.

Indica el mismo ordenamiento que los profesionistas mencionados sólo podrán prescribir estupefacientes a enfermos a quienes asistan directamente.

En los artículos 225 y 226, se refiere a la obligación que los farmacéuticos tienen con respecto al despacho de estupefacientes, exigiéndoles la observancia de una serie de medidas, sin las cuales deberán negarse al surtimiento de las recetas. Los mencionados requisitos se refieren a que este tipo de medicamento sólo deberá prescribirse en recetarios o permisos especiales, editados, autorizados y suministrados por la Secretaría de Salubridad y Asistencia, suscritos por médicos o pasantes autorizados y en las dosis adecuadas, según la Farmacopea de los Estados Unidos Mexicanos, y en los ordenamientos correspondientes. Además, que sólo los responsables de los establecimientos podrán manejar éstas sustancias. De donde se desprende que los farmacéuticos incurren en responsabilidad si sólo se concretan en el despacho de una receta, a lo dispuesto por el profesionista, sin analizar si las medicinas y las cantidades prescritas son -

las correctas.

En el Capítulo XIV del mismo Libro, trata acerca del ejercicio de la medicina y actividades conexas, diciendo que el mencionado ejercicio quedará sujeto, en cuanto a la salubridad general, a las disposiciones que dicte el Consejo de Salubridad General. Exige que el Título de los médicos en sus diferentes especialidades, así como el de los farmacéuticos y enfermeros, sea registrado en la Secretaría de Salubridad y Asistencia por comunicación que habrá de enviar en cada caso la Dirección General de Profesiones. Que quienes ejerzan las profesiones mencionadas pongan a la vista del público un anuncio expresando la Facultad o Escuela que les expidió el Título y el número de registro que les corresponde en la Secretaría de Salubridad y Asistencia, o el de la autorización que les expida la Dirección General de Profesiones, haciéndose constar de manera clara si se ejerce sin Título, cuando éste sea el caso.

El artículo 225 establece que sólo los médicos con Título registrado en la Dirección General de Profesiones y en la Secretaría de Salubridad y Asistencia, podrán expedir certificados de defunción o de cualquiera otra especie, cuando estos tengan que surtir sus efectos ante las autoridades judiciales o administrativas del Distrito Federal y Territorios, así como ante las federales en

toda la República.

La misma Ley considera que comete faltas contra la Federación y ofende los derechos de la sociedad en materia de salubridad general, el médico que en tiempo de epidemias no presta su cooperación a las autoridades sanitarias, cuando éstas así se lo pidan; el farmacéutico que sustituya los medicamentos al surtir las recetas; así como el que despache prescripciones suscritas por personas legalmente incapacitadas para ejercer la medicina; el profesionista que tolere en su consultorio el desempeño de la especialidad a personas contraventoras de las disposiciones legales; y, el funcionario o corporación que expida Títulos médicos sin contar con la autorización que exige la ley o rebasando los límites que ésta señala. //

Las infracciones al Código Sanitario, por disposición del mismo, tendrán el carácter de faltas administrativas, salvo que con ellas se configure algún delito. En el artículo 281 se establece que la cancelación de licencias o registros sólo podrá imponerse en caso de reincidencia.

LEY ORGANICA DE LOS TRIBUNALES DEL FUERO COMUN PARA
EL DISTRITO Y TERRITORIOS FEDERALES

En esta ley, en su Capítulo V, se reglamento el -
servicio médico legal, estableciéndose que el mismo será
desempeñado por médicos de delegaciones, de hospitales, -
cárceles y por peritos médico-legistas.

Se establece la manera en que los primeros desempe
ñarán su encargo, se enumeran las obligaciones que a ca
da grupo le corresponden; el número de peritos médico-le
gistas que debe haber en la Ciudad de México, así como -
la proporción que en éste cuerpo debe corresponder a los
especialistas en psiquiatría y a los especialistas en -
problemas relacionados con la medicina del trabajo; la -
organización jerárquica entre ellos; los requisitos que
deben llenarse para obtener el nombramiento de médico-le
gista y la forma en que dicho cargo se obtendrá. Así -
mismo, en el restante articulado de esta ley se mencio
na, entre otras cosas, el procedimiento para designar -
al Director del Servicio médico-legal sus atribuciones;-
sus relaciones con el personal auxiliar técnico adminis
trativo; las obligaciones de sus integrantes, etc.

LEY REGLAMENTARIA DE LOS ARTICULOS 4o Y 5o
CONSTITUCIONALES

El ejercicio de las profesiones, no obstante, los varios intentos que desde 1918 se hicieron para reglamentarlo, no se consiguió sino hasta el año de 1944; fecha en que se aprobó por la Cámara de Senadores el anteproyecto formulado y aprobado por la Cámara de Diputados el mismo año de su formulación.

Tomando en cuenta que con tal reglamentación se procuraba un definitivo control del ejercicio profesional y siendo que la Constitución en el segundo párrafo del artículo 42 faculta a cada Estado para legislar en esta materia, no pocas críticas se han elevado con el objeto de reformar la Carta Magna, a fin de que sea la Federación la que, de manera exclusiva, legisle al respecto. Inclusive se dió, por el entonces Presidente de la República, una iniciativa con ésta pretensión. La mayoría de las legislaturas locales se opuso y la modificación propuesta no se llevó a cabo.

No obstante, considerando la relación jurídica que existe entre la Ley Reglamentaria del ejercicio profesional y el Código Sanitario, dada la naturaleza federal de éste último, para los efectos de dicho control, vemos que la Secretaría de Salubridad y Asistencia tiene facultad---

des para impedir a los profesionistas médicos el ejercicio de su función si no cumplen con el requisito de registrar sus títulos, además de en la Dirección General de Profesiones, en la propia Secretaría. De suerte que es el doble registro que se impone en el artículo 225 del Código Sanitario en vigor, viene a constituir un control efectivo, no sólo en el ámbito local, del ejercicio de la medicina.

La ley que reglamentó el ejercicio profesional ha venido a complementar la serie de ordenamientos que la necesidad de restringir equilibradamente el ejercicio de las profesiones, ha creado. El beneficio de la colectividad debe siempre anteponerse a lo individual. La prevalencia del interés social resalta en su artículo 6º, cuando dice: "En caso de conflicto entre los intereses individuales de los profesionistas y los de la Sociedad, la presente Ley será interpretada en favor de ésta última, si no hubiere precepto expreso para resolver el conflicto".

Múltiples son los puntos dignos de comentario en este positivo logro por encausar la conducta de los profesionistas hacia la consecución del bien social, pero sólo nos referiremos en forma somera a los más importantes.

Se crea la Dirección General de Profesiones depen-

diente de la Secretaría de Educación Pública, se enumeran las profesiones que requieren Título para su ejercicio. El Ejecutivo Federal - dice el artículo 3º - previo dictamen de la Dirección General de Profesiones, que lo emitirá por conducto de la Secretaría de Educación Pública, oyendo el parecer de los Colegios de profesionistas y el de las Comisiones Técnicas que se organicen para cada profesión, expedirá los reglamentos que delimiten los campos de acción de cada profesión, así como de las ramas correspondientes y los límites que se atenderán en el ejercicio de las mismas profesiones.

Se fijan las condiciones con las que se deben cumplir a fin de obtener un Título profesional; y con respecto a las Escuelas autorizadas para expedirlos, se establecen las bases generales de su organización.

Se mencionan las circunstancias que deberán concurrir para que los Títulos expedidos por las autoridades de las Entidades Federativas y los del extranjero, sean registrables.

Trata de las funciones de la Dirección General de Profesiones. Esta, en el cumplimiento de su cometido, figura como órgano intermediario entre el Estado y los Colegios de Profesionistas. Para auxiliarse en su labor, la Dirección formará comisiones técnicas relativas a cada profesión. Se establecen las obligaciones y facultades

des del mencionado órgano director.

En el Capítulo referente al ejercicio profesional, aclara perfectamente lo que debe entenderse por tal, indicando que para los efectos de la Ley se entenderá que alguien ejerce una profesión, aunque se concrete a anunciarse como profesionista por cualquier medio que sea. Señala, asimismo los requisitos que deben llenarse para ejercer en el Distrito Federal. Trata de los casos en que, por la naturaleza de la materia en que se actúe, constituyen la excepción a la regla. La solución que se da en los casos de pasantía; lo relacionado con la estipulación de honorarios; las obligaciones del profesional para con el cliente; la manera de dirimir las dificultades entre éste y el profesional; y demás situaciones que se presentan con relación al desempeño de las funciones profesionales.

Al referirse a los Colegios de Profesionistas, determina el número que de ellos puede darse en cada rama profesional; su forma de organizarse; los requisitos que para su registro han de cumplimentarse; la personalidad jurídica con que cuentan y los derechos que como tales les corresponden; los propósitos que persiguen, advirtiéndose, al respecto, que sobresale el afán de velar por la moralización de las profesiones y el de colaborar con el Estado en la realización de los fines de la Ley.

En el penúltimo Capítulo se atiende a lo concerniente al Servicio Social de estudiantes y profesionistas, remarcándose la necesidad de que el practicante de una profesión, desde los primeros años, sea conciente del compromiso que tiene con la sociedad que le facilita su capacitación, a la vez que procura desarrollar el sentido de cooperación en cada uno.

Y por último, se refiere a la responsabilidad en que los profesionistas pueden incurrir, así como a las sanciones a que se hacen acreedores por su actuar ilícito.

La bien estructurada Ley Reglamentaria de los artículos 4º y 5º Constitucionales; los demás ordenamientos en este apartado, juntamente con las disposiciones que el Código Penal dedica al tema de la responsabilidad del profesionista médico, forman un todo en el que se observa la preocupación que el Estado demuestra al cumplir con su papel como guardián de los intereses de la colectividad, en un terreno en el que la altitud de los valores en juego exigen el máximo de sus cuidados.

CAPITULO IV

EL DOLO Y LA CULPA EN EL ASPECTO LEGAL DEL MEDICO

- 1.- Breve estudio del Dolo.-
- 2.- Diversas especies de Dolo.-
- 3.- El Dolo en el Derecho Mexicano.-
- 4.- La Culpa.-
- 5.- La Culpa en el Derecho Romano.-
- 6.- La Culpa en el Derecho Mexicano.-
- 7.- Caso Fortuito.-
- 8.- Clases de Culpa.-
- 9.- Distinción entre Culpa Consciente y
Dolo Eventual.-
- 10.- La Culpa Civil y la Culpa Penal. Diferencias.
- 11.- Elementos de la Culpa.-
- 12.- Clasificación de los delinquentes culposos.-
- 13.- Los Médicos Responsables por Dolo.-
Ejemplos.-
- 14.- Los Médicos Responsables por Culpa.-
Ejemplos.-

CAPITULO IV

EL DOLO Y LA CULPA EN EL ASPECTO LEGAL DEL MEDICO

Ya que el fin primordial de éste trabajo es la -
responsabilidad del médico, me he propuesto en éste Ca-
pítulo hacer un estudio de la culpa, con una breve refe-
rencia al dolo, a los delitos dolosos, y sobre todo cul-
posos que pueda cometer el profesional médico en el ejer-
cicio de su oficio.

Bien sabido es que las infracciones a la ley, son
intencionales o culposos. Las infracciones culposas -
tienen como elementos la negligencia, la imprudencia,
la impericia.

Cabe hacer referencia aquí a las llamadas infrac-
ciones preter intencionales, que son de naturaleza in-
termedia entre la infracción dolosa y la culposa. Los
llamados delitos preterintencionales participan del -
dolo en cuanto a la intención, herir por ejemplo; y de
las características de la culpa puesto que el agente no
prevé ni quiere el resultado obtenido.

Puede decirse en términos generales, que los deli-
tos preterintencionales son aquellos en que el resulta-
do excede a la intención del agente; como ejemplo puede

decirse que es delito preterintencional, el caso de quien solamente quiere herir y ocasiona la muerte.

BREVE ESTUDIO DEL DOLO

Para el maestro Eugenio Cuello Calón, el dolo consiste en la voluntad conciente dirigida a la ejecución de un hecho que es delictuoso, o simplemente a la intención de ejecutar un hecho delictuoso.¹ Luis Jiménez de Asúa lo define como la producción de un resultado antijurídico, - con conciencia de que se quebrante el deber, con conocimiento de las circunstancias de hecho y del curso esencial de la relación de causalidad existente entre la manifestación humana y el cambio en el mundo exterior, con voluntad de realizar la acción y con representación del resultado que se requiere o ratifica.²

El maestro Francisco Carrara al referirse al dolo, habla de intención más o menos perfecta, unas veces el agente prevé un resultado, queriendo tal resultado, constituyéndose el dolo determinado; otras veces, el agente se representa varios resultados, como posible, constituyéndose el dolo indeterminado; en otras, el agente quiere un resultado alternativamente constituyéndose en dolo alternativo, otras no quiere los resultados pero los mira con

1.- Eugenio Cuello Calón.-Op.Cit.8a.Edic.T.I.Pag.302.-

2.- Luis Jiménez de Asúa.-La Ley y el Delito.Caracas 1945.
Pag. 459.-

indiferencia y los ratifica, constituyéndose el dolo eventual.³

Carrara define el dolo como la intención más o menos perfecta de hacer algo que se sabe es contrario a la Ley.⁴

Para la Escuela Positiva, es dolo: la voluntad conciente del sujeto dirigida a un hecho incriminado como delito.

El dolo, así concebido, comprende los siguientes elementos:

A.- Voluntariedad.- En cuanto a la producción del hecho en el mismo. Por ejemplo, si se ha querido herir y se hiere.

B.- Intención.- Lo que desea el agente al ejecutar el hecho voluntario. Por ejemplo, disparar para matar.

C.- Motivo psicológico.- Esto es lo que impulsa al agente a ejecutar el acto voluntario e intencional. Por ejemplo, amor, odio, lujuria, etc.

D.- Conciencia.- Esto es que el hecho voluntario e intencional, sea ilícito.

En consecuencia, el dolo contiene un elemento ético y otro volitivo o emocional. El elemento ético está constituido por la conciencia de que se quebranta el deber. El volitivo o psicológico, consiste en la voluntad de

3.- Francisco Carrara.- "Programas del Curso de Derecho Constitucional" Programa No.69, Buenos Aires 1934.-

4.- Op. Cit.-

realizar el acto, en la volición del hecho técnico.

DIVERSAS ESPECIES DE DOLO

Cada tradista establece su propia clasificación de las especies dolosas, así, se habla en la doctrina de dolo directo, indirecto, simplemente indirecto, eventual, indeterminado, alternativo, genérico, específico, calificado, dolo abierto y dolo disimulado, dolo bueno y dolo malo, dolo inicial y dolo subsiguiente, dolo civil y dolo penal.

El dolo directo es aquel en el que el sujeto se represente al resultado penalmente tipificado, y lo quiere. Hay voluntariedad en la conducta y querer del resultado. Según Cuello Calón el dolo directo se dá cuando el resultado corresponde a la intención de la gente.⁵

El dolo eventual (confundido por algunos con el indeterminado), existe cuando el agente se representa como posible un resultado delictuoso, y a pesar de tal representacion no renuncia a la ejecución del hecho, aceptando sus consecuencias. Hay voluntariedad de la conducta y la representacion de la posibilidad del resultado, este no se quiere directamente pero tampoco se deja de querer, se menosprecia, que en última instancia equiva-

5.- Eugenio Cuello Calón.- 5a. Edic.T.I.- Pag.307.-

le a aceptarlo, éste sería un caso de culpa con representación.

Villaobos se adhiere a quienes dividen el dolo en las siguientes especies: directo, simplemente indirecto, indeterminado y eventual. Define el directo como aquel en el cual la voluntad del agente se encamina directamente al resultado o al acto típico. El simplemente indirecto si el sujeto se propone un fin y sabe ciertamente que se producirán otros resultados típicos y antijurídicos, los cuales son el objeto de la voluntad, pero cuyo seguro acimiento no les hace retroceder con tal de lograr el propósito rector de su conducta. El indeterminado, si el agente tiene la intención genérica de delinquir, sin proponerse causar un delito en especial (anarquista que arroja bombas sin pretender un resultado específico). El eventual, cuando el sujeto se propone un evento determinado, previendo la posibilidad de otros daños mayores y a pesar de ello no retrocede en su propósito inicial. Esta clase de dolo se caracteriza por la eventualidad o incertidumbre respecto a la producción de los resultados típicos previstos pero no queridos directamente, a diferencia del simplemente indirecto, en donde hay certeza de la aparición del resultado no querido, y del indeterminado, en el que existe la seguridad de causar daño sin saber cual será, pues el fin de la acción es otro y no el daño mis--

mo. El mencionado tratadista sugiere como ejemplo de dolo eventual, el hecho consiente de mutilar a los niños para deformarlos a fin de tener éxito en la mendicidad. No obstante el conocimiento de los autores de la posibilidad de que sobrevenga la muerte, no retroceden ante éste peligro y realizan la conducta propuesta.

EL DOLO EN EL DERECHO MEXICANO

Nuestro Código en su artículo 8º, divide los delitos en intencionales y no intencionales o de imprudencia. En el 9º establece la presunción JURIS TANTUM del dolo. Dice éste artículo: "La intención delictuosa se presume salvo prueba en contrario. La presunción de que un delito es intencional no se destruirá aunque el acusado pruebe alguna de las siguientes circunstancias: 1o.- Que no se propuso ofender a determinada persona si tuvo en general intención de causar daño. 2o.- Que no se propuso causar daño que resultó, si éste fué consecuencia necesaria y notoria del hecho u omisión en que consistió el delito; o si el imputado previó o pudo prever esa consecuencia por ser efecto ordinario del hecho u omisión y estar al alcance del común de las gentes; o si se resolvió a violar la ley fuera cual fuese el resultado. 3o.- Que creía que la Ley era injusta y lícito violarla. 4o.- Que

creía que era legítimo el fin que se propuso.- 5o.- Que erró sobre la persona o cosa en que quiso cometer el delito, y 6o.- Que obró con el consentimiento del ofendido, exceptuando el caso de que habla el artículo 93.

La fracción I se refiere al dolo indeterminado, - hay intención genérica de delinquir, pero sin intención del daño.

Sobre la naturaleza de la fracción II no existe - unidad de criterio en los comentaristas. Muchos sostienen que las tres hipótesis que abarca, las dos primeras son de preterintencionalidad porque el resultado va más allá de lo querido, y, la tercera, de indeterminación dolosa: "... o si se resolvió a violar la ley fuera - cual fuese el resultado", por no requerir un objetivo - específico, pero si la intención de delinquir. Para no - sotros según antes manifestamos no es dable admitir la preterintención como tercera especie de culpabilidad - participante, a la vez, de la esencia del dolo y de la culpa, pues el delito se comete mediante dolo o culpo-- samente. En la fracción II del citado artículo 92 parece - encuadrar el dolo indirecto, si se tiene presente - que se refiere en su primera hipótesis, a un resultado plenamente tipificado no querido directamente por el - agente, pero se sabe ocurrirá (que no se propuso causar el daño que resultó, si éste fué consecuencia necesaria

y notoria del hecho u omisión en que consistió el delito). Para Luis Jiménez de Asúa, se trata del llamado dolo "de consecuencia necesaria". La segunda hipótesis de la misma fracción es todavía más confusa: "Que no se propuso causar el daño que resultó.... si el imputado previó o pudo prever esa consecuencia por ser efecto ordinario del hecho u omisión y estar al alcance del común de las gentes ...". Plantea dos situaciones diversas: que el agente haya previsto o haya podido prever. Si previó, puede ocurrir que se integra un dolo eventual o indirecto (según exista posibilidad o certidumbre respecto a la producción del resultado), más también es dable la integración de la culpa consiente si el sujeto, habiendo previsto el evento, abriga la esperanza de que no ocurrirá, caso éste en donde no se explica la calificación legal de dolo. Ahora bien, cuando no se previó el resultado que pudo ser previsto, jamás se integrará el dolo cuya naturaleza precisa se prevea la consecuencia típicamente antijurídica y se quiera o acepte; por ende, incorrectamente la ley establece que existe dolo, ante la simple posibilidad de prever, que caracteriza a la culpa inconsiente.

De acuerdo con las fracciones III y IV, no sirve de excusa el juicio que pueda merecer la ley, ni su ignorancia, ni el concepto equivocado de la misma. Pero

el juez podrá tomar en cuenta las circunstancias personales del infractor para regular su arbitrio, dentro de los límites mínimo y máximo de la pena.

La fracción V se refiere al error en la persona. Evidentemente subsiste la intención delictuosa, por no tutelar el derecho a una persona en particular, si no a todas, a cualquier individuo. Sin embargo, el error en la persona (error accidental) puede dar lugar a la variación del tipo del delito como en el parricidio.

El consentimiento de los ofendidos en términos generales no legitima la acción delictuosa. El artículo 93 se refiere a los delitos perseguibles por querrela - necesaria que ya tratamos; nos remitimos al tema relativo a la clasificación de los delitos.

DOLO	DIRECTO	El resultado coincide con el propósito del agente. (Decide privar de la vida a otro y lo mata).
	INDIRECTO	El agente se propone un fin y sabe que seguramente surgirán otros resultados delictivos. (Para dar muerte a quien va a abordar un avión se coloca una bomba cerca del motor, con la certeza de que además de morir ese individuo, perderán la vida otras personas y se destruirá el aparato)
	INDETERMINADO	Intención genérica de delinquir, sin proponerse un resultado delictivo en especial. (Anarquista que lanza bombas).
	EVENTUAL	Se desea un resultado delictivo, previéndose la posibilidad de que surjan otros no queridos directamente. (Incendio de una bodega, con conocimiento de la posibilidad de que el velador muera o sufra lesiones). ⁶

LA CULPA DEFINICION

Para Carrara es "la voluntaria omisión de diligencia en calcular las consecuencias posibles y previsibles del propio hecho"⁷

Para el maestro Carrara la culpa es un vicio de inteligencia cuyo origen es la voluntad del agente, por eso es una voluntaria omisión. La esencia de la culpa radica en no prever lo que era previsible o en prever como posible un resultado que imprudentemente se confió en evitar.

LA CULPA EN EL DERECHO ROMANO

Fué estudio de grandes preocupaciones para los juriconsultos romanos, el tema de la culpa. Se hacía distinción entre la culpa lata y la culpa leve; las acciones por culpa lata eran cercanas al dolo mismo. La culpa leve era la simple carencia de un cuidado, valorado en abstracto si no se puso la diligencia ordinaria de personas cuidadosas en casos análogos; en concreto, según el cuidado de la misma persona en sus propios negocios.

La Ley Aquilia regulaba las consecuencias de la culpa. El concepto de culpa tuvo su origen en el derecho -

7.- Francisco Carrara.-Programas del Curso de Derecho Criminal.Parte General.Buenos Aires 1934.-Pag.80.-

privado. Empero la Ley Aquilia sólo daba lugar a la reparación civil. Ya en los tiempos de Adriano se castigaba como punible al homicidio culposo, no obstante, su punibilidad en tiempos de Justiniano.

Benzo trae el siguiente concepto de Gayo acerca de la culpa: "Hay culpa cuando lo que hubiera podido ser previsto, por un hombre diligente no lo hubiera sido, o si hubiere sido aún cuando podría evitarse el peligro"⁸

La culpa vino a adquirir caracteres penales, tan sólo en la época imperial, puesto que se vino a admitir la punibilidad de los delitos culposos.

Para los postglosadores, la culpa era una conducta voluntaria, no conforme al deber de prevenir las consecuencias previsibles del hecho propio. Era una noción afianzada en el concepto de la previsibilidad.

No obstante lo anterior hay autores que sostienen que el derecho romano no valoró la culpa penal. A éste respecto dice Luis Jiménez de Asúa, en su obra "La Ley y el delito": "El concepto de la culpa como hecho de resultado imprevisto nace en Roma aplicado al Derecho Civil y aún se discute, si se conoció la culpa en el derecho penal. Algunos escritores como Mancini y Alimena documentados en Ferri piensan que después de Adriano, fué reconocida en Roma la culpa en el homicidio, desapareciendo en tiempos de Justiniano. Pero ésta tesis excepcional-

8.- Eduardo Benzo. Responsabilidad Profesional del Médico.- Madrid 1944.- Pag.73.-

mente mantenida y la comunis opinio sigue creyendo que el derecho romano no valoró la culpa en el derecho penal.

LA CULPA EN EL DERECHO MEXICANO

Según el artículo 8º del Código Penal vigente, los delitos pueden ser: intencionales y no intencionales o de imprudencia. El párrafo final del propio precepto entiende por imprudencia toda imprevisión, negligencia, impericia, falta de reflexión o de cuidado si causan igual daño que un delito intencional.

El precepto no escapa a la crítica. Indebidamente emplea el vocablo imprudencia como sinónimo de culpa, a pesar de ser aquélla sólo una especie de ésta. Hablar de daño es desconocer que no todos los delitos lo producen; los hay de peligro y de lesión. También se ha dicho -con razón-, que si definió la culpa, debió, por unidad de sistema, hacer otro tanto con el dolo, o mejor no definir ninguna de las dos formas.

Téngase presente que no todos los delitos admiten la forma culposa. Muchos tipos requieren necesariamente de una ejecución dolosa, es decir, sólo pueden actualizarse mediante una conducta dirigida subjetivamente a la realización típica.

EL CASO FORTUITO

El caso fortuito encuentra su reglamentación en la fracción X del artículo 15 del Código Penal vigente: "Es circunstancia excluyente de responsabilidad: Causar un daño por mero accidente, sin intención ni imprudencia alguna, ejecutando un hecho lícito con todas las precauciones debidas". El legislador se refiere, sin duda, al hecho anterior, inmediato a la producción del resultado y no a éste; la expresión lícito, atañe a la conducta inicial.

En el caso fortuito la conducta nada tiene de culpable; se trata de un problema de metaculpabilidad, según denominación nuestra, en virtud de no ser previsible el resultado. El Estado no puede exigir la previsión de lo humanamente imprevisible. Por ello se ha expresado que marca el límite o la frontera con la culpabilidad. Por debajo de la culpa, asienta Soler, no hay responsabilidad penal.

El Profesor Franco Guzmán, al comentar la fracción X del artículo 15 de nuestro Código Penal, afirma, acertadamente, que en realidad no se trata de una causa de inculpabilidad; si el hecho realizado es lícito, no puede ser antijurídico; si no es antijurídico, no está en condiciones de ser culpable".

En el caso fortuito el resultado adviene por el concurso de dos energías diversas: la conducta del agente (por hipótesis precavida, lícita) y una fuerza a él extraña. De una parte ese actuar voluntario y de otra, una concausa que se une a la conducta; de esa amalgama surge el evento. En consecuencia, el caso fortuito queda fuera de la culpabilidad; si una conducta es cautelosa y absolutamente lícita, pero se une a ella una concausa extraña y por ello se produce el resultado coincidente con la descripción legal de un delito, no puede atribuírsele al sujeto porque no lo quiso, ni omitió deber alguno de cuidado o diligencia.

Mientras en la culpa inconsciente no se prevé el resultado previsible, en el caso fortuito jamás puede preverse por ser imprevisible. Es decir, tanto en la culpa inconsciente como en el caso fortuito hay ausencia de previsión del resultado delictuoso, pero mientras en aquella debe preverse por existir esa posibilidad, en el caso fortuito el sujeto no tiene el deber de prever lo humanamente imprevisible.

CLASES DE CULPA

a).- Culpa conciente. Hay duda sobre las circunstancias del hecho por lo mismo hay duda sobre la posibilidad

dad de la producción del resultado. El autor espera que el resultado que se representa no se produzca.

b).- Culpa inconciente.- Hay ignorancia sobre las circunstancias de hecho, pese a tener el autor la posibilidad de prever el resultado.

c).- Culpa sin previsión.- Si el agente no previó los agentes nocivos de su acto habiendo podido preverlos; la culpa es un acto voluntario, con imprevisión del resultado, la posibilidad de prever el resultado y el nexo de causalidad entre el acto voluntario y el resultado dañoso.

d).- Culpa con previsión.- Cuando el agente a pesar de haber previsto los efectos nocivos de su acto confió imprudentemente en poder evitarlos.

En realidad, la clasificación de la culpa puede reducirse a las dos últimas clases, puesto que la culpa inconciente puede confundirse con la culpa sin previsión y la culpa conciente a la culpa con previsión.

DISTINCION ENTRE CULPA CONSCIENTE Y DOLO EVENTUAL.

Tanto en una como en otro hay voluntariedad de la conducta causal y representación del resultado delictivo; pero mientras en el dolo eventual se asume indiferencia ante el resultado, se menosprecia, en la culpa con previ-

ción no se quiere, antes bien, se abriga la esperanza de que no se producirá.

LA CULPA CIVIL Y LA CULPA PENAL. DIFERENCIAS.

En realidad, entre la culpa civil y la penal hay - diferencias de grado, tal como en las diferencias entre el dolo y el penal en que hay diferencias de cantidad.

Se pueden resumir las diferencias entre las dos culpas, civil y penal, de la siguiente manera:

a).- La culpa genera por lo general responsabilidad civil, excepcionalmente responsabilidad penal en los casos previstos expresa y taxativamente por la ley.

b).- La culpa civil extiende la responsabilidad aún por los hechos ajenos; la culpa penal es siempre de carácter personal.

c).- La culpa civil se aprecia en abstracto, tomando el modelo de *BONUS PATER FAMILIS* o la diligencia que suelen usar los hombres prudentes en la gestión de sus negocios propios o ajenos. La culpa penal se valora en concreto, analizando los factores psicológicos y sociales con criterio particular subjetivo.

d).- La culpa civil se extiende tanto a las personas naturales como a las jurídicas; la pena sólo se refiere a las personas físicas.

e).- La culpa civil puede ser compensada; la culpa penal no admite compensación, sino culpas que llevan mayor o menor responsabilidad.

f).- La culpa penal siempre debe probarse, la culpa civil se presume en algunos casos como el incumplimiento de los contratos y en la responsabilidad extracontractual.

ELEMENTO DE CULPA

Son tres los elementos de la culpa:

PRIMERO.- Actividad culposa por acción o por omisión. Las principales formas de actividad culposa son:

a).- La imprudencia (forma activa). Ejecutar actos que una persona medianamente previsora y reflexiva se abstendría de realizar, a fin de evitar posibles consecuencias nocivas.

b).- Negligencia (forma pasiva). Omitir la ejecución de determinados actos, o no tomar las debidas precauciones en los actos de la vida ordinaria o en los actos propios de una profesión arte u oficio.

c).- Impericia.- Aptitud insuficiente para el ejercicio de un arte o profesión. En la responsabilidad médica por ejemplo, admite grados que van desde un leve error en el diagnóstico hasta una temeraria intervención

quirúrgica. Al respecto Luis Jiménez de Asúa expresa:
"Un cirujano puede ser expertísimo, pero imprudente, pa
ra lucir su arte con los alumnos o con los visitantes ex
tranjeros, puede hacer una intervención con métodos to
davía no confirmados y que, por su novedad no acredita
rán el debido éxito. Con toda su pericia, puede ser ne
gligente, si es una operación reglada por ir de prisa -
descuida las precauciones debidas. Y si el sujeto no sa
be el arte de curar, e ignora las reglas de la quirúr
gica, entonces es imperito"⁹

d).- Inobservancia de los deberes que impone el
ejercicio de un cargo, oficio o profesión. Tal es el -
caso del médico que deja morir al enfermo por descuido.
SEGUNDO.- Resultado dañoso; muerte, lesiones, con oca--
sión de la actividad culposa. Si el agente tan sólo vio
la el reglamento, sin más consecuencias, no se le puede
hacer responsable de un delito; tal es el caso de un mé
dico que opera en una clínica en horas que no son las -
establecidas en el reglamento del instituto y de cuyos
resultados no se produce ningún daño.

TERCERO.- Relación de causalidad, entre la actividad cul
posa y el resultado dañoso; no es una simple causalidad
material, es suficiente la causabilidad jurídica vale -
decir, que de la actividad culposa se siga como conse--
cuencia, generalmente inmediata, el resultado dañoso.

9.- Luis Jiménez de Asúa.-La Ley y el Delito.-Ed.Hermes,
1954.- Pag.410.-

CLASIFICACION DE LOS DELINCUENTES CULPOSOS

Para terminar este breve estudio sobre la culpa penal, queremos hacer referencia a la clasificación de los delinquentes culposos por considerarla de gran interés jurídico.

Alfredo Angiolini, "Del delito culposo", considera que la represión de la culpa penal se funda en los antecedentes psico-sociales que rodean el hecho. A fin de establecer una sanción adecuada, ha elaborado la siguiente clasificación de los delinquentes culposos.

a).- Delinquentes culposos por falta de sentido moral. Pertenecen a esta categoría los codiciosos, ambiciosos, faltos de altruismo. Constituyen el grupo de delinquentes más peligrosos.

b).- Por impericia o ineptitud. Pertenecen a esta categoría los profesionales médicos, ingenieros, farmacéuticos, etc. Ocasionan daños imprevistos pero si previsibles.

c).- Por cansancio físico o intelectual. Ocasionan daños imprevistos pero previsibles.

d).- Por defecto en el mecanismo de la tensión o de las facultades asociativas. Personas que causan daños imprevistos, no por la carencia de sentido moral, ni por ineptitud, ni por cansancio sino por ser personas -

temporalmente distraídas.

LOS MEDICOS RESPONSABLES POR DOLO. EJEMPLOS.

De manera ilustrativa hablaremos brevemente este tema, ya que como lo habíamos advertido, no requiere mayor relevancia la responsabilidad del médico por actos dolosos pues queda encuadrado en la categoría de simple delincuente.

Afortunadamente, los actos dolosos en el ejercicio médico son bastante escasos. El profesional médico por su ilustración, sus estudios y aún por la nobleza de su actividad incurre muy poco en actos dolosos cuando ejerce su profesión. A este respecto, queremos citar algunos ejemplos de actos dolosos de los médicos, no por desprestigiar tan noble oficio, sino para poner en relevancia la inescrupulosidad de algunos, que el mismo grupo médico repudia y desprecia. Como tal, esos médicos inescrupulosos incurren en delitos que merecen la sanción del conglomerado social. Y es que, el médico en el ejercicio de su profesión, puede cometer cualquier clase de delitos.

La intención dolosa del médico, no sólo le hace incurrir en la sanción prevista por la ley penal, sino que tal sanción puede verse aumentada por circunstan -

cias agravantes, de las que trae nuestro Código penal en su artículo 37.

Cardona Hernández nos ilustra al respecto, con el siguiente ejemplo: "Una niña de diecisiete años recurrió donde un facultativo "A" Médico de la ciudad de Bilbao - (España) a que le recetara sobre determinada enfermedad. El médico demoró un rato su intervención y aprovechó - otros momentos para que por medio de un narcótico la niña se prestara a la ejecución de un "delito gravísimo" castigado por todos los Códigos del mundo.

Caso típico del acto doloso del médico, lo constituye el aborto. En efecto, todo aborto provocado que no esté científicamente obligado, constituye un verdadero delito.

En algunas legislaciones, deja de ser punible cuando se practica oficialmente en sanatorios y por médicos oficiales.

Ante tan repugnante sistema dice Uribe Cualla:
"Nunca puede ser sistema de luchar contra una enfermedad social el aborto criminal declarando en la legislación - que deja de ser hecho delictuoso una vez que se verifique oficialmente en hospitales y por profesionales médicos, - que similarmente equivaldría a que se declare oficialmente por un cuerpo legislativo que el alcohol no es un tóxico capaz de producir perturbaciones orgánicas"¹⁰

Empero, en ciertas circunstancias, le es permitido al médico practicar el aborto, tal es el caso de cuando se trata de salvar la vida de la madre. No obstante, en éste punto debe atenderse el derecho de la paciente - de decidir por sí misma.

Distinto es el caso, cuando el médico acepta realizar el aborto movido simplemente por una indicación social o comprensión a la embarazada, aquí el profesional es responsable penalmente por el delito de aborto.

El médico es dolosamente responsable, por la ayuda, que proporcione al suicidio, bien sea proporcionando el tóxico, o cuando se vale de su ciencia para asegurar la manera más segura de cortar la vida.

El médico es responsable penalmente en la llamada eutanasia, o sea en aquellos casos en que presta su ayuda a la muerte del enfermo administrándole cierta droga que tiene efectos mortales. No importa que la droga sea expedita y menos dolorosa, y aplicada con el fin de acabar con los padecimientos del enfermo. En realidad el médico ha matado y ha querido matar, no obstante los motivos nobles o de compasión que le hayan movido a ello. Tén gase en cuenta que el consentimiento del enfermo no sirve de justificación o de impunidad, tiende a ser tan sólo - una atenuante para la pena.

Otro caso típico de actividad dolosa del médico, -

lo constituye la expedición de certificados médicos falsos o apresurados sin el examen requerido. Tal es el caso del médico que dá certificados de defunción, por trombosis, por ejemplo, de una persona que no conocía ni que había examinado anteriormente; luego, se llega a comprobar que la causa real de la muerte fué la intoxicación por arsénico. Sobre esta responsabilidad dice el maestro Uribe Cualla: "¿Cómo quedaría el susodicho médico que expidió dicho certificado de complacencia? Pues, sencillamente puede señalársele como cómplice de un asesinato .. y siendo como es inocente, le sería muy difícil el probarlo por haber dado un certificado falso y todas las apariencias lo condenarían"¹¹

Por lo que respecta a la expedición de los certificados, el médico puede llegar a incurrir en el delito de falsedad de documentos. El artículo 244 del código penal dice: "El delito de falsificación de documentos se comete por alguno de los medios siguientes; Fracción II aprovechando indebidamente una firma o rúbrica en blanco ajenas, extendiendo una obligación, liberación o cualquier otro documento que pueda comprometer los bienes, la honra, la persona o la reputación de otro o causar un perjuicio a la Sociedad, el Estado o a un tercero".

En fin, bajo el aspecto doloso, el médico puede incurrir en cualquiera de los delitos contemplados en la -
11.- Francisco Uribe Cualla.-"Cuestiones Médico Legal".-
Bogotá 1951.- Pag.62.-

legislación penal: así, puede ser estafador, por ejemplo al cobrar en un caso de necesidad unos honorarios excesivos, o al simular una operación quirúrgica; puede cometer también cualquiera de los delitos contra la libertad y el honor sexuales, etc. Finalmente, manifiesta Cardona Hernández: "En casos como los relatados (actos dolosos del médico) casos esencialmente criminosos, pues no sólo demuestra la capacidad delictiva del agente sino también el más alto grado de dolo que lo constituye la premeditación en el acto dañoso, los amigos de la irresponsabilidad absoluta del médico ¿por qué enmudecen?"

LOS MEDICOS RESPONSABLES POR CULPA. EJEMPLOS

El medico es responsable bajo todos los aspectos de la culpa o sean, la negligencia, imprudencia, impericia, y la violación de reglamentos y deberes. Ya hemos determinado, en líneas generales, las características de la culpa a efectos de deducir la responsabilidad penal del médico, como tal, señalábamos hasta donde podía llegar esa responsabilidad del profesional médico. Es nuestro propósito citar algunos ejemplos, que hagan ver claramente la responsabilidad por culpa en que incurre un médico o un cirujano.

El médico es responsable por culpa en los siguientes

tes casos:

1.- Por negligencia.- Cuando prescribe un medicamento susceptible de ser tóxico, habida cuenta del organismo del paciente; el médico no dosifica en la debida forma, no hace advertencias en cuanto a deficiencias de vías de dosificación; como consecuencia de la aplicación del medicamento muere el paciente.

Otro caso, si el cirujano luego de practicar una operación quirúrgica, olvida un instrumento en la herida, por ejemplo en la cavidad abdominal del paciente. También es caso de negligencia, cuando por descuido de asepsia se practica una operación quirúrgica con un instrumento contaminado y que, como resultado, puede transmitir una enfermedad contagiosa al enfermo. Quintano Ripolles, dice: "Los casos típicos frecuentes de olvido de vendas y aún de instrumental dentro del cuerpo del paciente, no pueden justificarse, cuando han sido provocados por falta de atención o por prisa de concluir una intervención para acudir pronto al teatro o para cumplir una cita"¹²

Enrico Altavilla dice: "Pueden producirse graves daños, y hasta la muerte de un enfermo, cuando se prescribe un remedio en vez de otro, o cuando se equivoca la dosis por distracción, por ejemplo, fué conde-

12.- Quintano Ripolles.-"Derecho Penal de la Culpa".- Bogotá 1958.- Pag. 510.-

nado un médico que recetó una porción en que entraban 4 grs. de cianuro de potasio y que causó la muerte - al enfermo. Otro prescribió morfina en vez de quina na".¹³

En fin el médico es negligente cuando no actúa con el debido celo, vigilancia y constancia en el cuidado de su enfermo es decir, con desprecio del cuidado requerido y exigido por el estado de las circunstancias.

2.- Por imprudencia.- El médico que acude borracho a la - cabecera del paciente y comete un error al recetar, - produciendo la muerte del paciente por tal error. A éste respecto, dice Benzo: "Ni el médico borracho, ni el que a sabiendas, deja de informar a una persona de la posibilidad, más aún de la probabilidad de contagiarse, estando bajo la órbita del ejercicio normal de la profesión; son hechos en los que concurre a circunstancias de tal índole, que, salvo la concurrencia de factores específicos que atenúan o eximen de responsabilidad, caen de lleno en la órbita del derecho penal"¹⁴

Caso típico de imprudencia en el profesional médico, lo constituyen los ensayos aventurados o peligrosos en el paciente, puesto que, al médico le es prohibido llevar a cabo tales experimentos en el paciente. El

13.- Enrico Altanilla.-"La Culpa" El Temis.-Bogotá 1956.- Pag.518.-

14.- Eduardo Benzo.-Resp.Prof.del Médico.-Madrid 1944,Pg.151

campo de experimentación lo tienen los médicos en los cadáveres de los anfiteatros o en las autopsias, no en los enfermos que se someten a su cuidado.

Lo anterior no quiere decir que en la conducta del médico haya que tener en cuenta el factor necesidad, que, como en el caso fortuito, son las más habituales causales de exculpación. Por tanto, no pueden ser vedadas y castigadas las más arriesgadas intervenciones como la cirugía cardíaca, puesto que tales intervenciones se encuentran entre las más preciosas y meritorias de la ciencia moderna.

Empero, y en lo que a imprudencia respecta, hay que atender a la causa que la origina, así una falta en el médico rural, es caso de instrumental, en ausencia de otro médico, y que hace todo lo humanamente posible por acertar, puede ser no determinante la imprudencia, y serlo, en cambio, de temeridad ostensible una distracción del cirujano, de gran ciencia, que no hizo reconocer a un cardíaco y por tal causa le ocasiona la muerte al aplicarle el anestésico.

El médico incurre pues en imprudencia o temeridad cuando no obra con tino discreción en sus actos profesionales y cae en exceso de temeridad en la realización de varios actos.

3.- Imparicia.- En medicina y en cirugía existen verda-

des establecidas que pueden ser axiomas de la ciencia médica, y a los que el médico no puede faltar sin incurrir en impericia, ignorando los más elementales principios y procedimientos de la ciencia, tal puede ser, el error imperdonable de un médico al aplicar una droga.

El médico es imperito si emplea en el tratamiento de una enfermedad cocaina, por ejemplo: creyendo que por éste medio puede curar la enfermedad, pero ignorando la evolución científica que prescribe en sus últimos dictados, que el tratamiento con cocaina debe llevarse con dosis atenuadas para determinado tipo de enfermedades y enfermos. En caso típico de impericia, el del médico no especialista que se atreve a efectuar una delicada operación sin tener los suficientes conocimientos, movido tan sólo por dictados de presunción creyéndose científicamente habilitado y causando la muerte del enfermo.

No obstante, cuando se quiere determinar impericia en un médico, debe tenerse en cuenta el que muchas veces, si el enfermo no mejora o se agrava, no obedece a impericia del médico, pues tienen como origen diversas influencias inesperadas que pueden hacer fracasar un tratamiento científico. Tal ejemplo es el caso de no poder garantizar una operación, por el ries

gō que tal intervención lleva en sí misma.

Benzo dice: "Recientemente los tribunales alemanes - han resuelto un caso de indiscutible importancia para fundamentar la doctrina que sostenemos. El tribunal supremo, en sentencia de 12 de diciembre de 1940, declara que del mero hecho de que una operación quirúrgica no lleve el curso esperado, sino que conduzca a una perturbación de la salud, no puede deducirse la conclusión de culpabilidad del médico. La oscuridad de la causa no puede inculparse al médico"¹⁵

A éste aspecto debe tenerse en cuenta que a un simple médico rural, por ejemplo, no puede ser exigida la pericia de un especialista.

En cuanto a la impericia, los médicos sólo serán responsables si han demostrado una evidente inhabilidad, ignorando principios que todo hombre de ciencia debe saber, demostrando una imperdonable torpeza, tal sería el caso de tratar una herida infecciosa sin usar una inyección antitetánica; u operar a un diabético sin previo análisis de orina. Tales casos pueden producir un desenlace falta. Facilmente evitable con un mínimo de pericia.

4.- Inobservancia de deberes.- El médico es responsable también cuando no cumple con los deberes que impone

el ejercicio de su profesión, éste aspecto de la culpa se manifiesta principalmente en omisiones, tal es el caso de cirujano que luego de realizar una exitosa operación, descuida el control postoperatorio, sobreviniendo la muerte del enfermo por la falta de tal control.

Es caso típico de omisión de deberes, el del médico que se niega a atender la llamada del paciente pensando que carece de importancia o de urgencia y el enfermo queda sin atención y muere.

No obstante, hay que distinguir la clase de médico de que se trata, pues si se trata de un médico general, no hay duda de que debe atender inmediatamente al enfermo. Distinto es el caso del médico especialista, puesto que al anunciarse al público como tal, y atender en determinadas horas su consulta, puede negarse en un caso determinado a atender un paciente aconsejando la consulta de médicos generales; de lo contrario debe aceptar la consulta, limitándose a la primera y urgente atención dejando el tratamiento posterior a un médico general.

En resumen, los médicos serán responsables por culpa tan sólo si demuestran una impericia evidente, si descuidan sus deberes generales como médicos, si han obrado con evidente ligereza o imprudencia temeraria

o audazmente, hacen experimentos científicos con el enfermo, cuya cualidad curativa no está demostrada, cuando prescribe medicamentos peligrosos para determinados organismos.

Queremos terminar éste capítulo con lo dicho por Berner, citado por Alta Villa: "Cuando es proclamado doctor (el médico), no adquiere éste el derecho de presumir que tiene por sí mismo, todas las aptitudes y conocimientos que pueden ocurrir en todos los casos de su práctica profesional, por lo tanto, el derecho de obrar sin preparación y sin ayuda de colegas especialistas; por el contrario, tiene que consultarse a sí mismo en todos los casos, para asegurarse de que posee las nociones y habilidades necesarias. Si descuida éste deber, entonces los daños que ocasione su impericia caerán bajo las penas infringidas a las lesiones personales"¹⁶

16.- Enrico Altavilla.- "La Culpa".-Ed.Termis.-Pag.532.-

CONCLUSIONES

I.- Debe crearse en el pueblo conciencia, de la responsabilidad Médica, y de la responsabilidad de los profesionistas ya que ellos tienen la obligación ante la sociedad de un cabal cumplimiento de sus obligaciones como profesionistas de la medicina.

II.- Ampliándose el articulado respectivo en la Legislación Penal, de la responsabilidad, obviamente se elevará el nivel profesional de la medicina; así los casos de negligencia, falta de cuidado, error, omisiones en las intervenciones quirúrgicas y prescripciones equivocadas serán más aislados, ya que se sancionarán en la vía penal éstas faltas.

III.- De tal forma que se establezca la responsabilidad Penal en la medicina y se sancionen los casos especiales en el profesionista que incurra en alguna forma delictiva y el Ministerio Público realice la investigación correspondiente y deslinde la responsabilidad médica.

IV.- Es evidente que la intervención de un médico en ciertos casos es determinante para la integridad corporal, y su responsabilidad en nuestra legislación no se ha determinado en forma precisa, por lo que es -

necesario crear el articulado respectivo para la aplicación de sanciones, y que los profesionistas se sientan obligados a rendir el máximo en el ejercicio de su profesión.

V.- El médico, como todo profesionista, es responsable de los daños y perjuicios que ocasione, tanto dolosa como culposamente, en el ejercicio de su profesión.

VI.- A nuestro juicio, el médico debe ser responsable no sólo por su negligencia o impericia, sino también, por la de sus ayudantes, médicos auxiliares, enfermeras, etc. aunque la prestación de servicios sea gratuita.

VII.- Es necesario reglamentar con precisión, la responsabilidad en que pueden incurrir los médicos cirujanos, pasantes, enfermeras y auxiliares de la medicina.

VIII.- Podría crearse un Comité Médico, con funciones de asesoría para el Juez, que lo ayude a determinar el grado de culpabilidad en la actuación médica que cause un daño o perjuicio.

IX.- Creemos que se puede incurrir en responsabilidad penal por culpa, cuando existe una impericia evidente, descuido a los deberes generales, imprudencia temeraria, o bien cuando se experimenta con el enfermo.

BIBLIOGRAFIA

- Altiliana Enrico, LA CULPA, Editorial El Temis, Bogotá 1956.
- Benzo Eduardo, RESPONSABILIDAD PROFESIONAL DEL MEDICO, Madrid, 1944.
- Borja Soriano Manuel, TEORIA GENERAL DE LAS OBLIGACIONES, Tomo I, Editorial Porrúa, México, 1959.
- Carrara Francisco, PROGRAMAS DEL CURSO DE DERECHO CONSTITUCIONAL, Programa No. 69, Buenos Aires. 1934.
- Carrara Francisco, PROGRAMAS DEL CURSO DE DERECHO CRIMINAL, Editorial de Palma, Buenos Aires, 1934.
- Castellanos Tena Fernando, LINEAMIENTOS ELEMENTALES DE DERECHO PENAL, Editorial Porrúa, México, 1971.
- Cuello Calón Eugenio, DERECHO PENAL, Tomo I,
- Fernández del Castillo Francisco, PEDRO LOPEZ, EL PROMEDICO Y PEDRO LOPEZ EL FILANTROPO, Revista "El Médico" Ediciones Profesionales, S.A. Año 7 No. 1 México, 1957.
- Florian Eugenio, PARTE GENERAL DEL DERECHO PENAL, Tomo I, La Habana 1929.
- Frazer James George, LA RAMA DORADA, Fondo de Cultura Económica, México, 1951.
- Grau Joaquín, LAS PROFECIAS PARA EL AÑO 2000, Editorial Bruquera, España, 1962.
- Hayward John A., HISTORIA DE LA MEDICINA, Fondo de Cultura Económica, México, 1960.
- Jiménez de Asúa Luis, LA LEY Y EL DELITO, Caracas 1945.
- Ortega y Gasset José, ¿QUE ES FILOSOFIA?, Edición de la Revista de Occidente, Madrid, 1965.
- Rico Ferrien, LOS NUEVOS HORIZONTES DEL DERECHO Y DEL PROCEDIMIENTO PENAL, Madrid, 1929.

- Ripolles Quintano, DERECHO PENAL DE LA CULPA, Bogotá 1958.
- Rojas Nerio, MEDICINA LEGAL, Argentina, 1961.
- Semolinos d'Ardois German, HISTORIA DE LA MEDICINA, Ed. Pomarca S.A. de C.V. México, 1964.
- Uribe Cualla Guillermo, MEDICINA LEGAL, Bogotá, 1957.
- Véjar Lacave Carlos, LA DESHUMANIZACION DE LA MEDICINA Editorial B. Costa-Amic. México, 1959.
- CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. Ediciones Andrade.
- LEY REGLAMENTARIA DE LOS ARTICULOS 4o. Y 5o. CONSTITUCIONALES, RELATIVA AL EJERCICIO DE LAS PROFESIONES. Ediciones Andrade.
- LEY ORGANICA DE LOS TRIBUNALES DEL FUERO COMUN PARA EL DISTRITO Y TERRITORIOS FEDERALES. Ediciones Andrade.
- CODIGO PENAL ARGENTINO.
- CODIGO PENAL CHILENO.
- CODIGO PENAL FRANCES.
- CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO Y TERRITORIOS FEDERALES. Editorial Porrúa.
- CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO Y TERRITORIOS FEDERALES. Editorial Porrúa.