



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES "ACATLAN"

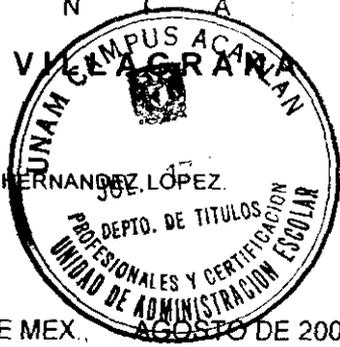
"LA CONDUCTA CULPOSA DEL MEDICO COMO CAUSANTE DE RESPONSABILIDAD PROFESIONAL"

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE: LICENCIADA EN DERECHO PRESENTA ADELA MAYEN VILLAGRANA

ASESOR: LIC. AARON HERNANDEZ LOPEZ

281415



SANTA CRUZ ACATLAN, EDO. DE MEX., AGOSTO DE 2000.





Universidad Nacional  
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

**Biblioteca Central**



**UNAM – Dirección General de Bibliotecas**  
**Tesis Digitales**  
**Restricciones de uso**

**DERECHOS RESERVADOS ©**  
**PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

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

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

## *Ser Triunfador*

*El triunfo no es una meta, sino el estado de aquel que busca hacer algo mejor cada día de su vida porque se encuentra insatisfecho; del que crea y a la vez emprende; del que no se queda inmóvil al borde del camino viendo pasar su vida como si fuera la de otro; del que ve en cada momento una oportunidad para aumentar la intensidad de su deseo de crecer y de darse a los demás.*

*Perdemos más tiempo justificándonos para no hacer algo que el que nos tomaría realmente poner manos a la obra. Frecuentemente decimos "no tengo tiempo", "ese no es mi problema", "no fue mi culpa" y llegamos a convencernos de que ésa es la realidad, y así acallamos nuestra conciencia y permanecemos tranquilos ante lo que no podemos lograr.*

*Explicamos el fracaso con infinidad de excusas.*

*El triunfo no requiere explicación; una persona triunfadora siempre ve una respuesta para cualquier problema y el necio siempre ve un problema como toda respuesta.*

*La voluntad se forja como acero: a altas temperaturas, es decir: si cada día acumulamos más calor, siendo mejores que ayer, llegaremos a tener voluntad de acero...*

*No existen los fracasos ni los errores, por que los fracasos sumados uno a uno forman la "superación profesional".*

*Reconocer que es propia la culpa es un paso para encontrar la forma de no volver a equivocarnos; así sabremos donde estuvo el error sin engañarnos pensando tranquilamente que el error o la culpa fue de los demás.*

*¡Y así reconociendo donde estuvo el error, buscaremos el camino para enmendarlos!*

*María Teresa Contreras*

## AGRADECIMIENTOS

*Gracias a ti Dios por que has estado conmigo día a día, minuto a minuto, has llenado mi vida de dichas y alegrías, y lo más importante, me has dado la maravillosa oportunidad de compartir momentos bellos y gratificantes como este al lado de las personas que más amo, admiro y respeto mis padres y mis hermanos a quienes dedico la presente tesis.*

*A mis queridos padres Juan Mayen Sánchez y Edith Villagrana Acuña, a ustedes quienes han sido un verdadero y digno ejemplo a seguir, y en quienes he encontrado el ánimo y el aliciente para seguir adelante, ustedes padres que día a día me han demostrado su amor, pues ni el cansancio ni la fatiga han sido un impedimento para escucharme y ayudarme, gracias por brindarme su tiempo, apoyo, consejos, enseñanzas y comprensión, gracias por la dicha de descubrir en ustedes a dos verdaderos amigos de los cuales me siento inmensamente orgullosa, pues son personas inigualables e insustituibles que nunca vieron en su lucha diaria un sacrificio sino un anhelo y una gran ilusión por ver culminado un noble propósito, dar a sus hijos un legado para toda la vida: una profesión. Padres ahora ya no es un sueño ni una ilusión es una realidad que juntos alcanzamos. Gracias queridos amigos por estar presentes en cada momento de mi vida, realmente los amo.*

*A mis hermanos Norma, Juan y Marco Antonio, gracias por su paciencia e inmenso cariño, pero sobre todo gracias por estar conmigo compartiendo penas, alegrías, sinsabores, tristezas, y locuras, por confiar en mi y por la incalculable ayuda que desinteresadamente me brindaron, pues cada uno de ustedes colaboro significativamente en la elaboración de esta tesis, tu Norma con tus interminables preguntas que me obligaban a buscar más información para no darte una respuesta errónea, tú Juan con tus constantes palabras de ánimo que me impulsaron y motivaron para hacer las cosas cada vez mejor, tú Marquito "mi chiquito" quien cada vez que me viste preocupada corrías a abrazarme y a besarme, ¡gracias mis muy queridos hermanos y ... Si se puede!*

*A mi asesor y amigo, el Licenciado Aarón Hernández López, a quien estimo sinceramente por que además de ser un distinguido y excelente profesor es una gran persona y un buen amigo, gracias por brindarme su amistad, su confianza y apoyo, por compartir conmigo sus experiencias y conocimientos.*

*A mis sinodales les agradezco infinitamente el haberme orientado, ayudado y aconsejado, gracias por el tiempo que me brindaron, contribuyendo en gran parte para ver culminado uno de mis más grandes anhelos, ser Licenciada en Derecho, a todos ustedes mil gracias.*

*A mi Universidad, a mis profesores y amigos a mi querida Enep Acatlán a la cual siempre defenderé y procuraré poner su nombre muy en alto, por que esta Universidad es y será por mucho más tiempo la mejor, puesto que dentro de ella están los mejores profesores, a todos ellos agradezco por todos los conocimientos y consejos brindados. La Universidad entre otras muchas cosas, me dio la oportunidad de conocer gente maravillosa que logró que mi estancia dentro de esta gran casa de estudios fuera inolvidable. Gracias amigos!*

*A ti, a quien Dios puso en mi camino te agradezco estar presente en mi presente y espero contar contigo en el futuro, Gracias a ti cariño, que ya formas parte importante en mi vida, Te Quiero Mucho.*

# INDICE

<b>Introducción</b> .....	<b>I</b>
---------------------------	----------

## **Capítulo Primero: La Práctica Médica**

1.1 Reglamento de la práctica médica en la antigüedad .....	1
1.1.1 En diversos países .....	1
1.1.2 En México durante el imperio español .....	1
1.2 La ética y la medicina .....	4
1.2.1 Concepto .....	4
1.2.2 La <i>Ética Médica</i> .....	4
1.2.2.1 <i>Bioética</i> .....	5
1.2.2.2 Principios de la práctica de la medicina .....	5
1.2.3 Deontología médica .....	6
1.2.3.1 Concepto .....	6
1.2.3.2 Deberes de los médicos .....	6
1.2.3.3 <i>Deberes de los pacientes</i> .....	8
1.3 Derecho a la salud .....	9
1.3.1 Fundamento Legal .....	10
1.3.2 La Ley General de Salud .....	10
1.3.3 El Ejercicio Profesional .....	11

## **Capítulo Segundo: La Conducta culposa del médico**

2.1 La conducta .....	13
2.1.1 La acción .....	13
2.1.1.1 Elementos de la acción .....	14
2.1.2 La omisión .....	14
2.1.2.1 Elementos de la omisión .....	15
2.1.3 El dolo .....	16
2.1.3.1 Elementos del dolo .....	17
2.1.3.2 Diversas especies de dolo .....	17
2.2 La Culpa .....	18
2.2.1 Concepto de culpa en la práctica médica .....	20
2.2.1.1 <i>Concepto</i> .....	20
2.2.1.2 <i>Clasificación</i> .....	20
2.2.2 Elementos de la culpa médica .....	22
2.3 Formas de la culpa médica .....	22
2.3.1 <i>Imprudencia</i> .....	22
2.3.2 <i>Negligencia</i> .....	23
2.3.3 <i>Impericia</i> .....	24
2.4 La conducta culposa del médico como generadora de delitos .....	26
2.4.1 <i>Responsabilidad profesional</i> .....	27
2.4.2 <i>Delitos contra la salud y la integridad corporal</i> .....	27

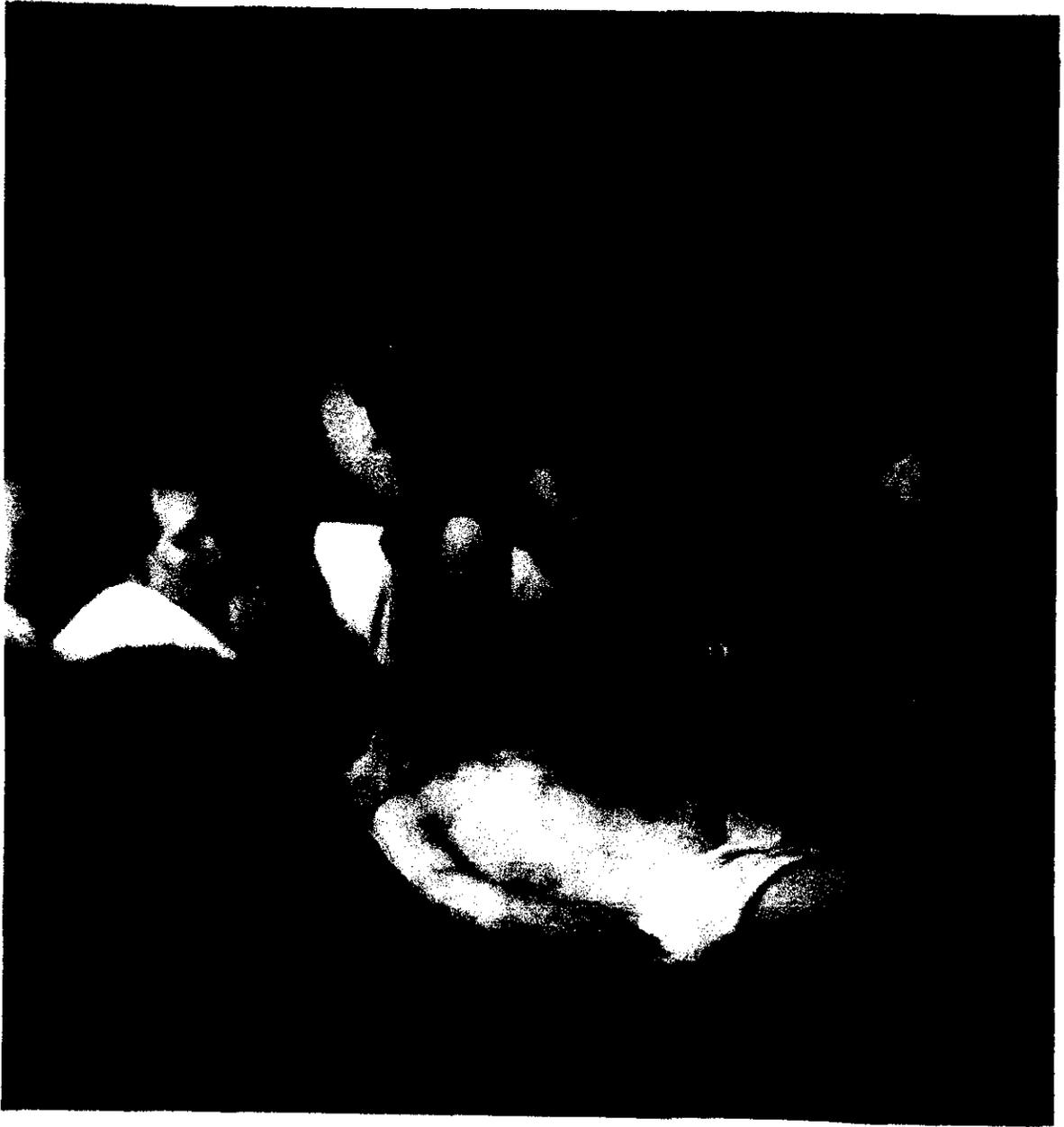
## Capítulo Tercero: La Responsabilidad Profesional

3.1 La conducta del médico no acorde con la lex artis .....	29
3.1.1 Malpraxis .....	29
3.1.1.1 Iatrogenia .....	30
3.2 Concepto de Responsabilidad .....	32
3.3 Responsabilidad Profesional .....	33
3.3.1 Responsabilidad Médica .....	33
3.3.1.1 Concepto .....	34
3.3.1.2 Elementos de la responsabilidad médica .....	35
3.4 Comisión Nacional de Arbitraje Médico .....	36
3.4.1 Atribuciones .....	36
3.4.2 Integración .....	37

## Capítulo cuarto: Propuesta de reforma del capítulo I, título XII del Código Penal y adición de un capítulo en donde se establezcan los delitos cometidos por los médicos.

4.1 Responsabilidad Jurídica Penal .....	39
4.1.1 Fundamento Legal de la Responsabilidad profesional .....	40
4.1.1.1 En las leyes especiales .....	40
4.1.1.2 En el Código Civil .....	40
4.1.1.3 En el Código Penal de 1871 .....	40
4.1.1.4 En el Código Penal de 1929 .....	42
4.1.1.5 En el Código Penal de 1931 .....	43
4.1.1.6 Reformas al Código Penal .....	44
4.2 Delitos relacionados con la responsabilidad profesional médica y la necesidad de agruparlos dentro de un capítulo especial .....	45
4.2.1 Delitos contra la vida y la integridad corporal .....	46
4.2.1.1 Delito de aborto .....	47
4.2.1.2 Delito de investigación clínica .....	47
4.2.1.3 Negativa de prestar asistencia en caso de urgencia .....	49
4.2.2 Análisis de un delito de lesiones cometido en el ejercicio de su profesión .....	49
4.2.3 Análisis de un delito de homicidio culposo .....	52
4.3 Causas que originan denuncias por responsabilidad profesional .....	54
4.3.1 Actos u omisiones del médico que pueden generar una denuncia por responsabilidad profesional .....	54
4.4 Vías para resolver un caso por responsabilidad profesional .....	55
4.4.1 Presentación de la queja ante la Conamed .....	55
4.4.2 Presentación de una denuncia ante el Ministerio Público .....	57
4.5 Determinación de la Responsabilidad Profesional .....	57
4.5.1 El peritaje .....	61
4.5.1.1 El expediente clínico .....	62
4.5.2 La opinión técnica .....	64
4.5.2.1 Concepto .....	65
4.5.3 Causas de exclusión del delito .....	66
4.6 Proyecto de reforma del capítulo I del título XII y adición de un capítulo en donde se establezcan los delitos cometidos por los médicos .....	68

<b>Anexos .....</b>	<b>78</b>
<b>Conclusiones .....</b>	<b>80</b>
<b>Bibliografía .....</b>	<b>82</b>
<b>Fuentes legislativas .....</b>	<b>84</b>
<b>Otras fuentes .....</b>	<b>85</b>



Autor: Rembrandt Harmenszoon Van Rijn

*"La lección de Anatomía"*

## INTRODUCCION

Tan antigua como la profesión médica ha sido la necesidad de reunir codificadamente la actuación de los médicos de acuerdo con normas éticas precisas tradicionalmente impuestas por las características que el ejercicio de dicha profesión implica. Por que es en la medicina donde con mayor riesgo se exige el acatamiento y cumplimiento estricto de los profesionales médicos a tales exigencias de orden moral.

En el pasado el médico siempre había gozado de respeto, estimación y tierno afecto de su paciente. Era visto como una persona sabia, con conocimientos firmes y honorabilidad excepcional. De ahí que se colocase entre los primeros rangos sociales con credibilidad y cariño fraterno.

Sin embargo, actualmente esa credibilidad ha ido perdiéndose, porque? Por que si bien es cierto que en la practica se pueden presentar situaciones completamente imprevisibles, que no las puede evitar ni el médico más competente, experimentado y prudente; también es cierto que existen casos, afortunadamente los menos, en que se manifiesta la ignorancia, la temeridad o audacia, la negligencia o descuido de algunos profesionales de la medicina.

Por una actividad imprudente, negligente o imperita, un acto médico puede fracasar y concluir con un grave impedimento físico o psíquico o con la muerte del paciente, consciente de ello, la ley penal persigue como fin tutelar esos intereses, pues la actividad médica entra en colisión con las normas protectoras que prohíben matar, mutilar, herir, golpear o maltratar a otro.

De acuerdo con lo anterior, la actuación de un acto dirigido a la salud pero que lesiona, puede dar lugar a la responsabilidad penal cuando se lo realiza con culpa, es decir, con infracción al deber de observar el cuidado requerido.

Nosotros somos de la opinión de que la actuación médica persigue como fin curar o aliviar mediante la aplicación de las normas de la ley del arte y no persigue como meta de su acción lesionar la integridad corporal del paciente por lo que no puede sostenerse que el médico ejecute dolosamente un acto típico de lesiones u homicidio.

Nuestro principal objetivo en la elaboración de este trabajo es demostrar que solamente la conducta culposa del médico es factible de generar responsabilidad profesional, pues si el médico mata a alguien en una forma dolosa, no estamos hablando de responsabilidad profesional sino del delito de homicidio. En este caso el médico ya no actúa como tal, sino simplemente como un asesino vulgar, en virtud de que el paciente no muere como consecuencia de una negligencia o imprudencia sino por la firme intención del actor del hecho de terminar con su vida.

Por lo anterior, consideramos que sólo se podrá sancionar una responsabilidad cuando resulta de una manera palmaria que el médico no ha adoptado las más elementales precauciones, puesto que un accidente puede sobrevenir fuera de todas las previsiones de la ciencia.

Nuestra intención al elaborar esta tesis es resaltar la falta o poco conocimiento por parte del médico y en general de los profesionales de la salud, de la magnitud, de la realidad del problema legal en el que pueden verse en un momento inmiscuido, pues la conducta culposa del médico ha originado que cada día haya con más exteriorización una atmósfera de tensa suspicacia entre médico y paciente que origina denuncias en contra del médico por responsabilidad profesional.

He aquí pues, dos remedios que solemos recetarnos; la medicina, para los males del cuerpo y el derecho para esos otros males que trae consigo la convivencia. Y en ocasiones se cruzan los caminos del derecho y la medicina, sea para que éste ilustre a aquel en el recorrido de algún laberinto sea para que el derecho descifre otros hechos, el infortunio de la práctica médica o de la investigación científica, que lleva a los profesionales de bata blanca ante el estrado de los tribunales.

## **CAPITULO I: LA PRACTICA MEDICA**

### **1.1 REGLAMENTACION DE LA PRACTICA MEDICA EN LA ANTIGÜEDAD**

#### **1.1.1 En diversos países**

A lo largo de la historia ha habido una responsabilidad médica acorde con las circunstancias particulares, las condiciones del medio y el pensamiento filosófico dominante de cada época.

De acuerdo con Yungano, en Persia se extendía la autorización para ejercicio profesional después de que el aspirante demostraba que tres pacientes sometidos a su tratamiento habían sobrevivido.

El Código de Hammurabi estipulaba la pena de muerte o la amputación de las manos para el médico que causará daño al paciente por no haberlo atendido con prudencia y con los cuidados necesarios. De manera análoga, en Egipto y en Grecia se formaron colegios que condenaban con severas penas, y aún la muerte, al médico que no observará sus reglas. En Egipto había colegios en los santuarios de Heliópolis, Memphis y Tebas. En Grecia, los Asclepiades (descendientes de Esculapio) constituyeron comunidades en las vecindades de los templos. En Atenas se prohibía el aborto, la castración, abusar de la frivolidad de la mujer y divulgar lo secreto. Toda esta normativa ética culminó con Hipócrates, quien otorgó bases racionales y naturales a la medicina griega.

En Roma, la ley Aquilia regía a los médicos, en ella se habla por primera vez de la "culpa gravis" que ha servido de base a muchas legislaciones. Entre las disposiciones que contenía esta ley se puede mencionar aquélla en que se hacía responsable al médico que en desempeño de su oficio causaba un daño al paciente por falta de habilidad o de conocimientos (imperitia). A la víctima no se le remuneraba, pero al médico se le imponía una pena.<sup>1</sup>

En Francia, la jurisprudencia del siglo XV, castigaba las faltas intencionales de los médicos aún cuando fuesen leves y las graves aún cuando no hubiese habido dolo. En 1596 y 1602, el parlamento de París declara que, los médicos cirujanos no son responsables de los accidentes que sobrevienen en el curso de un tratamiento y años más tarde, cambiando su doctrina, condena algunos métodos terapéuticos.

En los años 1825 y 1832 se procesó a dos médicos por haber obrado imprudentemente y con impericia en su actuación profesional, ambos médicos fueron condenados a pagar una indemnización vitalicia a su paciente.

Estos son los primeros casos de responsabilidad profesional médica conocidos, los cuales sirvieron de antecedente jurídico, para que fueran legislándose en todo el mundo estas acciones.

#### **1.1.2 En México durante el imperio español**

La reglamentación de la práctica médica en nuestro país se llevó a cabo a través del Protomedicato que fue fundado en 1646 en Lima y en la Ciudad de México. Dicho tribunal con frecuencia servía en calidad de consejero legal y estaba compuesto por tres protomédicos o

<sup>1</sup> VARGAS ALVARADO, Eduardo, Medicina Forense y deontología médica, ciencias forenses para médicos y abogados, Edit. Trillas, México, 1991, p. 861.

inspectores médicos autorizados, designados por el rey para examinar y autorizar a médicos, cirujanos, flebotomianos, etc. y para desempeñar otras tareas administrativas, judiciales y científicas.

Este tribunal se creó debido a que cuando apenas se estaba empezando a construir la Ciudad de México, después de la conquista, los concejales se enteraron de que había muchas personas que sin ser médicos o cirujanos examinados, trataban gente, y debido a que no sabían lo que estaban haciendo, excepto aligerarlos de sus bienes, mataban a algunos, y otras muchas veces los dejaban con numerosas heridas y enfermedades.

En 1528, un año después de que la Ciudad hubiera nombrado a su primer funcionario médico, el ayuntamiento aprobó una ordenanza que disponía que ninguna persona sin un certificado de examen exitoso podría practicar la medicina o cirugía bajo la multa de sesenta pesos: una tercera parte sería para el arca real; otra para el juez de la causa y todavía otra, para la persona que interponía la acusación.<sup>2</sup>

Diez años después de expedida esta ordenanza y debido a un creciente número de reportes de desastres, de casos de pacientes en manos de curanderos (denominados por los médicos "intrusos"), el Cabildo de México expidió otra ordenanza que requería a todos aquellos que practicaban cirugía en la Ciudad de México y sus alrededores a que presentarían sus licencias o pagarán una multa de cien pesos.<sup>3</sup>

Para 1557, el Cabildo de la Ciudad de México estaba consciente de una pragmática expedida por el rey de España, que requería las licencias de los practicantes médicos. Ese año resultó ser uno en los que más quejas se presentaron contra el "daño y notable perjuicio" que se originaban con la práctica ilícita. La respuesta inevitable fue otra ordenanza: que todos aquellos que practicaban no solo debían tener título, sino también haberlo registrado en la ciudad.<sup>4</sup>

En 1617 el doctor Francisco Urieta se presentó personalmente ante el Ayuntamiento, y pidió que se obligará al protomédico doctor Jerónimo Herrera, a formar parte del jurado que examinaba a los candidatos para la práctica médica. Al hacer esto, puso en evidencia los "excesos y abusos", y las cotidianas e intempestivas muertes de enfermos que ni siquiera llegaban a recibir los sacramentos. Tanto en la Ciudad como en sus alrededores así como por todo el reino, multitudes caían inocentemente en las manos de estos charlatanes y morían en cantidades tales que ni en el hospital ni en la iglesia ni en el cementerio podían acomodarlos.

A finales del siglo XVII, después de una vigilancia de los ayuntamientos bastante regular y frecuente, si no constante, en materia de licenciar practicantes médicos, se presentaron largos períodos de inactividad en los que se toleraba toda clase de prácticas ilícitas.

Debido a lo anterior, una petición típica al Real Protomedicato fue la de Miguel de Lemus y Tapia, solicitando la carta de autorización para enjuiciar a todo tipo de "intrusos" en San Andrés Chalchicomula en la Nueva España. Para apoyar esta petición, Lemus acusó a Diego Rusi, de "allende de los mares", de haber aplicado un tratamiento a una paciente con fistula, mismo que no solamente no le alivió, sino que la hizo morir entre horribles dolores. Igualmente, aplicó un remedio a una mujer poco después del parto que la dejó muerta en tres días, ante esto, el Protomedicato otorgó al solicitante el mandato adecuado, pero le ordenó que actuará a través de los magistrados del rey en vez de constituirse él mismo en tribunal.

<sup>2</sup> TATE LANNING John, *El Real Protomedicato, la reglamentación de la profesión médica en el imperio español*, Edit. UNAM, 1997, p. 74.

<sup>3</sup> IBIDEM, p. 82.

<sup>4</sup> IDEM

La existencia del curanderismo en las colonias españolas se debía en gran medida, al fracaso de la Corona por encontrar o asignar suficientes fondos para la educación médica. Sin embargo, y más particularmente, este mal era consecuencia de la escasez de médicos calificados legalmente, del aislamiento de la población de los médicos legítimos que practicaban, y de una pobreza opresiva que hacía que la mayoría de la gente dependiera de la caridad de los médicos, a quienes no habrían podido tener acceso aún si hubieran tenido dinero. La alternativa era el curandero, y, aunque era llamado intruso, era más el resultado de la demanda que una intromisión agresiva. Por esta razón, el enjuiciamiento de curanderos, aun en las ciudades y capitales españolas menos supersticiosas, era llevado a cabo con poco entusiasmo, poca frecuencia e ineffectividad. Los funcionarios virreinales, aunque no los médicos establecidos, preferían una interpretación humanitaria que inclinara la ley a las circunstancias.

En 1768 el Protomedicato decretó que aquéllos cuyos documentos estuvieran en orden continuarían ejerciendo sin pagar nada. Sin embargo, aquellos que no tenían documentos deberían dejar de ejercer, mientras el visitador los reportaba al Real Protomedicato. En lo que se refiere a los reincidentes, el propio visitador tenía órdenes de entablar enjuiciamientos en los tribunales locales y remitir los expedientes al Protomedicato de la ciudad de México. En el caso de otras transgresiones tanto civiles como criminales relacionadas con la medicina, cirugía, farmacéutica o flebotomía, el inspector consultaría a un abogado y tomaría las medidas apropiadas.

El 4 de julio de 1776 el Ayuntamiento de la Ciudad de México inició una serie de quejas contra la profesión médica que sacaron a la luz un problema perenne en la medicina colonial. Entre las interminables quejas contra los engaños de los droguistas y las técnicas de los barberos que dejaban a sus pacientes "mutilados", un regidor introdujo una propuesta contra los médicos que "se negaban a salir después de las nueve de la noche, excepto a las casas grandes y tan sólo cuando se les enviaba algún carruaje para trasladarlos". La cuestión fue lo suficientemente seria como para hacer que el virrey y el consejo solicitarán un informe completo al Real Protomedicato. El Protomedicato, constituido por médicos en ejercicio, prometió continuar enjuiciando a droguistas criminales y barberos mutiladores, aunque hizo un lanzamiento a la cautela en cuanto a las visitas nocturnas.<sup>5</sup>

Las llamadas a altas horas de la noche siempre han sido la plaga de los médicos, y cuando implicaban contusiones, abrasiones y fracturas del jolgorio nocturno del sábado, probablemente era una plaga sin retribución. En consecuencia después de trescientos años, en México, todavía no se había resuelto la dificultad de conseguir médicos y cirujanos que respondieran a las llamadas a intempestivas horas de la noche. Sin embargo en el siglo XVIII, en la octava década, la ilustración motivo nuevas actitudes que también comenzaron a pedir una mayor humanización en la medicina y mayor eficiencia en la vigilancia.

El 14 de febrero de 1777 un reporte del Ayuntamiento de la ciudad de México daba cuenta de las tragedias que resultaban por falta de atención médica a los heridos en riñas y altercados.

Ese mismo año, el virrey Bucareli decretó que los cirujanos de la ciudad de México y de todo el reino debían atender las llamadas para curar a los heridos (tanto si habían sido heridos por mano o por accidente), y luego informar al juez en un término de ocho horas bajo pena de una multa de veinticinco pesos por dejar de atender a una llamada o de informar sobre el caso; si dejaba de informar por segunda vez, la multa sería de cincuenta pesos y dos años de exilio a veinte leguas de la ciudad, y a la tercera, cien pesos y cuatro años de trabajos forzados.<sup>6</sup>

<sup>5</sup> IBIDEM, p. 296

<sup>6</sup> IBIDEM, p. 297

El 26 de mayo de 1793, el virrey dio órdenes al Protomedicato de que todos los médicos, cirujanos, drogueros y parteras, debían atender las llamadas de los enfermos y de los magistrados locales.

Finalmente, en 1834 el gobierno español se dio cuenta de la constante omisión de algunos médicos para cumplir con los más sagrados deberes de su profesión por lo que el ministro del ramo no dudo en calificar como "actitud criminal" y de "oprobiosa cobardía" la conducta del médico que huía de un pueblo en el momento de su sufrimiento. Por lo anterior, la Corona mandó en una orden real que todas las licencias de los médicos y cirujanos que huyeran ante una epidemia especialmente de cólera, serían inmediatamente confiscadas.

## 1.2 LA ETICA Y LA MEDICINA

A lo largo de los años, los pacientes han buscado en el médico un aliado para la conservación o la recuperación de su salud y el verdadero médico ha visto en el paciente la razón de su existencia y alguien a quien servir. En el entendimiento de las imperfecciones que existen en la práctica de la medicina, pero con el compromiso del máximo esfuerzo en la búsqueda de la mejor solución a los problemas.

Los médicos responden a una ética y por tanto, deben aplicar todo su conocimiento y experiencia para mantener y, en su caso, recuperar la salud de los miembros integrantes del cuerpo social.

### 1.2.1 Concepto

La palabra ética se origina del griego "ethos" que significa costumbre, uso, manera de conducirse.

Víctor Brenes define a la ética como "la ciencia normativa de la rectitud de los actos humanos según principios últimos y racionales".<sup>7</sup>

Es ciencia porque es conocimiento de causas, donde debe probarse racionalmente lo que se afirma; es normativa porque se propone dirigir la acción del hombre. Los actos humanos son libres y proceden de la inteligencia y de la voluntad.

La rectitud es la capacidad de estos actos humanos de ordenar al hombre hacia su fin, su perfección del hombre, y como medios para lograrlo, las acciones o formas de conducirse. Por lo tanto la ética constituye una "técnica de la perfección humana".

### 1.2.2 La Etica médica

Desde que el hombre aprendió a curar o empezó a curar, el médico se percató de la necesidad de este vínculo entre ética y medicina, pues la ética médica es la base para generar confianza en el ejercicio de la medicina, sin ella no es posible establecer una satisfactoria relación médico-paciente.

Augusto León C. Define a la ética médica como "la aplicación de los principios de la ética general a la solución de los problemas morales que se presentan, en este caso, en la profesión médica".<sup>8</sup>

<sup>7</sup> VARGAS ALVARADO, Eduardo, op. Cit., p. 841

<sup>8</sup> ACHAVAL, Alfredo, Responsabilidad civil del médico, libertad, verdad y amor a una profesión. Edit. Universidad, Argentina, 2ª. Edición, 1992, p. 130

Este autor agrega: "Los dilemas éticos son numerosos, y sólo se capacita para tratar de obtener la solución correcta el que se acostumbre a manejar la duda en el ejercicio diario de sus responsabilidades. Tomar una decisión puede lucir fácil como realización instantánea; lo difícil es todo cuanto precede a la misma, ya que se requiere conocimiento, análisis, temor, amor al prójimo, respeto a la dignidad del paciente, conciencia de nuestras limitaciones y de nuestra responsabilidad moral, la capacidad de transportarnos en forma imaginaria y colocarnos en la situación del paciente, o de evocar la posibilidad de que fuera alguien de nuestro más cercano afecto, y finalmente una dosis de humildad de la cual estamos desposeídos la mayoría".

De acuerdo con lo anteriormente expuesto, podemos concluir diciendo que la ética médica no radica en un conjunto de normas, ni en un manual de procedimientos, sino que debe ser una vivencia existencial de la que nazca un comportamiento humanista y solidario.

### 1.2.2.1 Bioética

Hace aproximadamente 30 años, apareció un nuevo concepto, el de Bioética, el cual se refiere a "la disciplina que interactúa entre la biología y la ética, como puente semántico de conciencia moral frente a la vida y el respeto a la naturaleza ambiental con la afirmación de la dignidad y los derechos humanos".<sup>9</sup>

De esta manera la bioética, como rama de la filosofía, es una disciplina cuyo campo de estudio constituye un eslabón entre materias tales como: la biología, la medicina, la salud pública, el derecho, la sociología, la economía, la ecología y la teología entre otras. Así visto, se han identificado como sujetos de actuación: el trabajador de la salud, el usuario de los servicios o receptor de las acciones que tienen efecto en la vida y la salud humana y la sociedad en general.

### 1.2.2.2 Principios de la práctica ética de la medicina

Al haber escogido una profesión de servicio y que por tanto exige vocación, debe estar consciente el médico que no sólo deberá obtener los conocimientos básicos teóricos y prácticos que obligatoriamente debe tener, sino que además deberá actuar durante su ejercicio profesional, y aún fuera de él, bajo principios de elevado valor moral. Esto es la esencia de la misión noble y generosa del médico, tanto más noble cuanto más generosamente la ejerza. Esto permitirá no únicamente que él médico proporcione una atención eficaz y de gran calidad; también lo hará merecedor del respeto y confianza de sus pacientes, de sus colegas y de todos sus semejantes.

Como ya lo señalamos, existen principios universales a los que todo médico deberá de atenerse en su práctica médica, principios como la beneficencia, la filantropía, la capacidad de promover el bien y prevenir, el deber de no dañar a los pacientes de respetar su identidad, sus conceptos, su dignidad, su autonomía en la toma de decisiones, de no ejercer coerción hacia la toma de tal o cual medida, son principios médicos que el médico debe anteponer ante cualquier paciente, en cualquier circunstancia. Lo mismo ocurre con la preservación del secreto médico, ligado a la propia vida de sus pacientes.

El médico debe tomar decisiones sobre eventos probables y no sobre eventos ciertos y aquel médico que asegure la vida, el diagnóstico o la evolución que ha pronosticado, viola uno de los principios médicos fundamentales.

Finalmente diremos que la medicina debe tender a ser más humanitaria, más racional, más integral, más cálida y que los costos de la misma no deben rebasar la capacidad del usuario,

<sup>9</sup> Memorias del primer Congreso Internacional de Bioética citado por CARRILLO FABELA, Luz María Reyna. La responsabilidad profesional del médico, Edit. Porrúa, México, 2ª edición, p. 27

así como que el interés fundamental en la práctica de la medicina es el interés del paciente y no del que se sirve del paciente.

### 1.2.3 Deontología médica

La idea de que la medicina era, en primer lugar, una obligación y, en segundo, una lucrativa carrera se encontraba ya establecida en la legislación española desde antes de la conquista de América. Cuando un médico prestaba juramento, se comprometía a cumplir los deberes de su profesión, atender y asistir a los pobres como una forma de limosna, sin cobrar aranceles ni esperar salarios. Esto lo sostenía con toda la solemnidad con la que juraba defender a la Inmaculada Concepción “en público y en secreto”. Pero el incumplimiento de sus obligaciones no descansaba solamente en la virtud y la caridad del médico; había coacción legal cuando se necesitaba.

Hasta hace pocas décadas, la práctica de la medicina se había regido por los principios fundamentales de la profesión. Los códigos morales y éticos se basaban en los principios universales y en los compromisos que diversos juramentos y declaraciones imponían a los médicos. Destacan el ampliamente conocido juramento de Hipócrates, la Declaración de Fidelidad Profesional, y en México, el Juramento de Universitario que el maestro Ignacio Chavez elaboró para la Facultad de Medicina de la UNAM. En todos ellos la filosofía es el respeto irrestricto a los derechos del paciente por arriba de los propios objetivos del médico. La gratitud del maestro, la lealtad y ayuda al compañero son otros aspectos, así como el respeto a la familia del enfermo y la limitación de las actividades a aquellas para las que se tenga preparación.

#### 1.2.3.1 Concepto

Deontología es una palabra derivada del griego “deontos” que significa deber y de “logos” que significa estudio o tratado. Por lo anterior la deontología se define como “la ciencia de los deberes”.<sup>10</sup>

El término “deontología” fue popularizado por Bentham, a partir de 1832. Él lo aplicó de forma restrictiva a la medicina como “tratado de los deberes y etiqueta profesional”.

En realidad la deontología ha absorbido a la Diceología médica que establece los derechos de quien posee “estado médico”. Dicho término proviene de dos raíces griegas (díceos: derecho y logos: tratado) y de este modo, la deontología se convirtió en el estudio de los deberes y los derechos.

De acuerdo con las anteriores consideraciones, bajo la denominación de deontología médica se puede entender “el estudio de las obligaciones y derechos del profesional del arte de curar”.<sup>11</sup>

#### 1.2.3.2 Deberes de los médicos

La función médica se inaugura éticamente con el juramento médico y legalmente con la habilitación profesional. De allí para adelante comienza la profesión “el ejercicio de la medicina”.

El juramento hipocrático ha servido de base para la elaboración de los actuales juramentos, pues dicho juramento elaborado más de 400 años a.c, formula reglas éticas que

<sup>10</sup> VARGAS ALVARADO, Eduardo, op. Cit. . p. 841

<sup>11</sup> IDEM

regían la actuación de los médicos. Este juramento consta de dos partes: la primera está integrada por el código ético y la segunda por el convenio ético y es en aquella parte en donde se encuentran establecidos los deberes fundamentales que debe observar todo médico.

El código ético dice: "aplicaré medidas dietéticas en beneficio del paciente de acuerdo a mi capacidad y juicio, lo apartaré de todo daño e injusticia. Nunca daré drogas venenosas a nadie, aunque me lo pidan, ni lo sugeriré. Así mismo, no daré remedios abortivos a una mujer. En pureza y santidad guardare mi vida y mi arte. No usaré cuchillo ni aún con los que sufren de piedra, pero los enviare a hombres que se ocupen de ese trabajo. En la casa que pueda visitar, lo haré en beneficio del enfermo, alejándome de todo daño e injusticia y en particular de relaciones sexuales con mujeres y hombres libres y esclavos. Lo que vea u oiga durante el tratamiento y aún fuera de él, lo callaré, considerando vergonzosa su divulgación. Si cumplo este juramento y no lo violo, que me sea permitido gozar de la vida y el arte, y ser honrado entre todos los hombres del futuro, si no lo hago y he jurado falsamente, que me ocurra la suerte opuesta".<sup>12</sup>

Actualmente en nuestro país existen numerosos juramentos y códigos ético elaborados por diferentes instituciones, pero con la característica de que todos están enfocados a la protección y preservación del ser humano.

De la lectura de algunos de estos códigos, nosotros decidimos extraer aquellos deberes que consideramos irrenunciables y que ningún médico en su actuar diario debe olvidar para establecer una adecuada relación entre él y su paciente.

Dichos deberes son los siguientes:

- ❖ Al llevar a cabo su misión humanitaria, el médico debe mantener siempre una conducta moral y ejemplar y apoyar los imperativos de su profesión, hacia el individuo y la sociedad.
- ❖ Bajo ninguna circunstancia puede el médico hacer nada que debilite la resistencia física o mental de un ser humano, excepto por razones estrictamente terapéuticas o profilácticas, que favorezcan al paciente.
- ❖ El médico debe ser estudioso, porque de su saber dependen la vida, la salud de sus enfermos; buscará sin cesar su perfeccionamiento profesional sin que lo dominen las ventajas materiales o personales.
- ❖ Al ser llamado para prestar declaración o certificación, el médico sólo puede hacerlo en base a lo que él mismo ha podido verificar.
- ❖ El médico ha de recordar siempre la obligación de preservar la vida humana aún desde el momento de la concepción. Debe fidelidad y todos los recursos de su ciencia a su paciente, por lo cual fundará sus diagnósticos en los conocimientos científicos imperantes desechando toda idea de mercantilismo.
- ❖ Cuando un examen o el tratamiento quede fuera de su conocimiento o habilidad, el médico ha de llamar a otro médico que tenga la habilidad necesaria.
- ❖ Los médicos deben tener un trato universal y equitativo con los pacientes. De ninguna manera establecerán diferencias con respecto a nacionalidad, raza, sexo. Orientación política, condición social, creencias religiosas o cualquier argumento de tipo personal.

<sup>12</sup> ACHAVAL, Alfredo, op. Cit., p. 139

❖ En la atención a los pacientes, siempre se les debe dedicar el tiempo necesario para captar e informarse de los síntomas y signos que manifieste. El médico debe aún de que el paciente ha muerto preservar absoluto secreto en todo lo que se le haya confiado o que él sepa por medio de una confidencia.

❖ Tratándose de padecimientos graves o con pronóstico reservado, el médico tiene la obligación de comunicar al paciente o a sus allegados la situación real, con delicadeza, con cuidado, con respeto a la realidad de su situación con inteligencia para no defraudar la expectativa del paciente, pero a la vez no alimentar falsas esperanzas y elevar costos que beneficien al médico.

❖ El médico que padezca alguna enfermedad infecto-contagiosa tiene obligación de abstenerse del ejercicio profesional hasta que supere el peligro de contagio hacia sus pacientes.

❖ El médico debe proporcionar el cuidado médico necesario en caso de urgencia, como un deber humanitario.

Nuestra intención al señalar estos deberes es hacer palpable la necesidad de contar con un Código de Deontología Médica para que el médico se conduzca conforme a sus normas en su ejercicio profesional. En este sentido, es preciso señalar que estas normas son de carácter moral y no prohibitivas pues señalan cuál es la norma de actuación que posee mayor valor moral, que es la que se aconseja seguir.

Sabido es de todos que aunque el médico tiene grandes responsabilidades y preocupaciones también tiene recompensas y que para alcanzarlas es menester que conserve y respete la dignidad humana, pues nunca debe olvidar que a él se confían los intereses fundamentales de todo individuo que son: la vida, la salud y la integridad física.

Por otra parte es importante resaltar que al igual que los médicos tienen deberes también tienen derechos entre los cuales podemos señalar los siguientes:

❖ El derecho a una retribución económica por sus servicios, denominado "honorario profesional" el cual deberá ser digno pero no abusivo, es decir, será equitativos de acuerdo al servicio prestado, pues el médico vive de su saber pero no venderá cara su ciencia.

❖ Así mismo los médicos tienen derecho a que el paciente le proporcione información verídica, ya que de ésta va a depender el éxito o fracaso del tratamiento.

### 1.2.3.3 Deberes del paciente

Al igual que los médicos, los pacientes también tienen deberes dentro de la relación médico-paciente, dichos deberes los podemos resumir de la siguiente forma:

❖ Lealtad en la información: "Que suministre al médico de manera espontánea o en respuesta a sus preguntas. El paciente debe comprender que de su sinceridad en este aspecto depende en buena medida la certeza en el diagnóstico y tratamiento de la enfermedad".<sup>13</sup>

❖ El cumplimiento del plan terapéutico: una vez que fue debidamente informado al paciente y éste manifestó su consentimiento, constituye un aspecto fundamental en la curación o mejoría. De nada vale la calidad del tratamiento instituido, si el enfermo no lo cumple fielmente.

❖ Comunicar al médico que lo atiende que ha decidido recurrir a otro profesional.

<sup>13</sup> VARGAS ALVARADO, Eduardo, op. Cit., p. 866

De acuerdo con lo anterior, podemos afirmar que la mayoría de los deberes están a cargo de los prestadores de los servicios médicos dado que la práctica profesional del médico tiene un alto sentido social que debe ser congruente con una conducta cuidadosa y diligente. Sin embargo, no debemos de hacer a un lado el hecho de que no pocas veces el paciente es el responsable de un mal resultado, debido a que al comenzar a sentirse bien, abandonan el tratamiento y dejan de asistir al médico por periodos prolongados, hasta que vuelven a recaer lo que trae como consecuencia que la enfermedad que en un principio era fácilmente curable se convierta en grave, caso en el cual no podría hablarse de responsabilidad para el médico cuando el paciente fue quien descuido su salud.

Sin embargo y en contraposición a lo anterior, no está por demás establecer franca censura a ciertas conductas mercantilistas que con el pretexto de estudio, aunque otra sea su inspiración, buscan en coalición profesional hacer desfilar al enfermo frente a diversos especialistas que el caso no ameritaba, en oneroso perjuicio del enfermo; así mismo al prescribir fármacos de laboratorios que otorgan regalías; el esnobismo al recetar medicinas recién lanzadas al comercio, sin el conocimiento completo de sus efectos, devotos de la siempre ampulosa propaganda; la falsía que ocurre cuando el médico, con la apariencia de amigo del enfermo e interesado en él, le promete alivio y salud: la avaricia y el sadismo manifiestos cuando a sabiendas se prolonga la enfermedad del paciente con objeto de alargar el tratamiento y aumentar el monto de los honorarios; la felonía de quienes para proporcionarse aparentes éxitos y clientela hacen creer a individuos sanos que están enfermos, para después declararlos sanos.

*En la profesión médica, como en el resto de las profesiones, el que realice o cometa una falta, infracción o hecho ilícito con motivo del ejercicio de su profesión estará obligado a responder primeramente ante su propia conciencia (responsabilidad moral), ante los demás (responsabilidad social) y en el momento en que por dicha falta o hecho ilícito se constituya un delito, el profesionista que haya violado no únicamente las normas sociales y morales, sino las normas jurídicas, al producir un daño con su conducta, daño que lesione intereses sociales o bienes jurídicos tutelados, en ese momento tendrán que responder penal y/o civilmente (responsabilidad legal). En este capítulo señalaremos únicamente la responsabilidad moral, ya que la legal será objeto de un estudio por separado.*<sup>14</sup>

La responsabilidad moral médica es "la obligación que tiene todo médico de responder ante el fuero espiritual de su interior, recóndita intimidad; dicho fuero, después de señalarle su deber le recompensa o le castiga con remordimientos".<sup>15</sup> Pues aunque la justicia humana absuelva, la conciencia puede seguir acusando y puede seguir castigando.

Para Jorge Fernández Ruiz la responsabilidad moral es "producto de la falta, de la infracción al deber moral. Toda persona, como consecuencia necesaria de la libertad de la voluntad y de la imputabilidad fundada en ella, debe responder de sus actos ante su conciencia, ante su entorno ético, y admitir las consecuencias ineludibles de su actuación".<sup>16</sup>

### 1.3 EL DERECHO A LA SALUD

Desde el origen de la creación el hombre ha tendido a permanecer en estado de salud y preservar su bienestar físico y moral, aunque el concepto de salud ha sido el mismo a través de la historia, los medios de conservarla o lograrla han variado con la evolución de la humanidad.

<sup>14</sup> SUPRA, Capítulo III.

<sup>15</sup> ITURBE ALVÍREZ, Salvador, *Medicina Forense*, Edit. Porrúa, México, 1991, p. 159

<sup>16</sup> FERNANDEZ RUIZ, Jorge, *La responsabilidad profesional del médico y los derechos humanos*, Edit. Comisión Nacional de Derechos Humanos, México, 1995, p. 20.

En las antiguas civilizaciones la salud se hacía depender directa o indirectamente de la voluntad de ciertas divinidades y del sacerdote que como representante de las mismas hacía las funciones de médico.<sup>17</sup>

En nuestros días las normas de higiene la preservan y los médicos son los encargados de cuidar la salud: cuidar significa ayudar a conservar y con esto estamos diciendo que los médicos no dan salud sino que ayuda a una sociedad o a un individuo a conservarla, siendo su obligación aliviar el sufrimiento.

De acuerdo con el concepto establecido en la Constitución de la Organización Mundial de la Salud, escrita en Nueva York el 22 de Julio de 1946, la salud es "un estado de completo bienestar físico, mental y social y no solamente la ausencia de afecciones o enfermedades".<sup>18</sup>

A la definición anterior podemos agregar que la salud "es el estado en que el ser orgánico ejerce normalmente todas sus funciones, por lo cual se ha convertido en un derecho fundamental de todo hombre".

### 1.3.1 Fundamento Constitucional

El 3 de Febrero de 1983 se efectuó una adición al artículo 4º Constitucional mediante la cual, el derecho a la protección de la salud se universalizó y extendió todos los hombres sin tomar en cuenta su calidad socio-profesional.

Dicha adición se encuentra en el párrafo IV de este artículo, que en su primera parte señala que "toda persona tiene derecho a la protección de la salud".<sup>19</sup> Esta parte representa una medida del gobierno para encaminarse hacia la satisfacción de una de las aspiraciones más ingentes del pueblo mexicano.

Este párrafo no se limitó sólo a consagrar el derecho universal de la salud, sino que adquirió el rango de una verdadera garantía constitucional al incorporarse en el Título correspondiente a las garantías individuales y al ordenar que "la ley definirá las bases y modalidades para el acceso a los servicios de salud", estableciendo la concurrencia de la Federación y de los estados en materia de salubridad general.

Como hemos podido observar, el derecho a la protección de la salud tiene como fin garantizar a toda la población servicios igualitarios de salud como una premisa indispensable de la justicia social, pues una sociedad enferma es una sociedad improductiva.

### 1.3.2 La Ley General de Salud

Con el fin de reglamentar el derecho a la protección de la salud, se creó una ley especial denominada "Ley General de Salud" que vino a sustituir al Código Sanitario.

Dicha ley establece las bases y modalidades para el acceso a los servicios de salud, siendo sus disposiciones de orden público e interés social.

El principio general que orienta el universo del derecho a la salud está señalado en el reglamento de la Ley General de Salud en materia de prestación de servicios de atención médica cuyo artículo 48 ordena que "los usuarios tendrán derecho a obtener prestaciones de salud

<sup>17</sup> Enciclopedia Ilustrada Cumbres. Tomo XII, Edit. Cumbres, 1987, p. 216

<sup>18</sup> SOBERÓN ACEVEDO, Guillermo, SALOMON DÍAZ, Alfredo, ZERTUCHE MUÑOZ, Fernando, Derecho Constitucional a la protección de la salud, Edit. Porrúa, México, 1983, p. 15

<sup>19</sup> Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Edit. Porrúa, 121ª ed, México 1997, p.10

oportunas y de calidad idónea y a recibir atención profesional y éticamente responsable, así como trato respetuoso y digno de los profesionales, técnicos y auxiliares”.<sup>20</sup>

De conformidad con lo anterior, podemos decir que el derecho a la salud se encuentra integrado por los siguientes elementos:

a) un trato digno y respetuoso a los usuarios, entendiendo como usuario de los servicios de salud “a toda persona que requiera y obtenga los que presten los sectores público, social y privado en las condiciones y conforme a las bases que para cada modalidad se establezca en la Ley General de Salud y demás disposiciones aplicables”.<sup>21</sup>

b) Servicios de salud: “son todas aquellas acciones realizadas en beneficio del individuo y de la sociedad en general, dirigidos a proteger, promover y restaurar la salud de la persona y la colectividad”(artículo 8°).<sup>22</sup>

c) Atención médica: “es el conjunto de servicios que proporcionan al individuo con el fin de proteger, promover y restaurar la salud” (artículo 32°).<sup>23</sup>

Las actividades de atención médica son:

1. Preventivas: que incluyen las de promoción general y las de protección específica.
2. Curativas: que tienen como fin efectuar un diagnóstico temprano y proporcionar tratamiento oportuno.
3. De rehabilitación: que incluye acciones tendientes a corregir las invalideces físicas o mentales.

La atención médica deberá llevarse a efecto de conformidad con los principios científicos y éticos que orientan la práctica médica.

En conclusión, podemos decir que la Ley General de Salud es un conjunto de normas que determinan el marco general de actuación de los prestadores de servicios médicos en relación con las obligaciones que tienen en cuanto al servicio que presten al usuario.

### 1.3.3 Ejercicio Profesional

El ejercicio profesional de la medicina tiene una trascendencia social innegable, por los inestimables beneficios que puede brindar al individuo y a la comunidad, en general, en cumplimiento de su misión de custodia, defensa y conservación de la salud y, por lo tanto de la existencia del hombre.

El enfermo recurre normalmente al médico para que lo cure, lo alivie o lo tranquilice, impulsado por la necesidad de depositar en manos de un experto su salud deteriorada.

La atención profesional a que se refiere el artículo 48 del Reglamento e la Ley General de Salud va a ser llevada a cabo por personas que tengan la calidad o profesión de “médico”.

<sup>20</sup> Ley general de salud: Reglamento de la ley General de Salud en Materia de prestación de servicios de atención médica, Edit. Delma, México, 1998, p.128

<sup>21</sup> Ley General de Salud, Edit. Delma, México, 1998, p.14

<sup>22</sup> IBIDEM, p. 9

<sup>23</sup> IBIDEM, p. 11

La profesión en términos generales "es aquella actividad del hombre con un fin y una función específica. Es una capacidad cualificada con la que la persona, por medio de su actividad realiza su propia vocación dentro de un trabajo libremente elegido".<sup>24</sup>

El ejercicio de las profesiones para la salud estará sujeto a la ley reglamentaria de los artículos 4º y 5º constitucionales en lo relativo al ejercicio de las profesiones.

El derecho de elegir una profesión se encuentra consagrado en el artículo 5º de nuestra Constitución, el cual señala que: "A ninguna persona podrá impedirse que se dedique a la profesión, comercio o trabajo que le acomode siendo lícitos. El ejercicio de esta libertad sólo podrá vedarse por determinación judicial, cuando se ataquen los derechos de terceros, o por resolución gubernativa en los términos que marque la ley, cuando se ofendan los derechos de la sociedad. Nadie puede ser privado del producto de su trabajo sino por resolución judicial".<sup>25</sup>

Ahora bien, por lo que se refiere al ejercicio de una profesión, el párrafo segundo del artículo 5º señala que: "La ley determinará en cada Estado cuales son las profesiones que necesitan título para su ejercicio, las condiciones que deben llenarse para obtenerlo y las autoridades que han de expedirlo".

Al hablar de ejercicio profesional, nos estamos refiriendo a "la realización habitual a título oneroso o gratuito de todo acto, o a la prestación de cualquier servicio propio de cada profesión, aunque sólo se trate de simple consulta o la ostentación del carácter de profesionista por medio de tarjetas, anuncios, placas, insignias o de cualquier otro modo. No se reputa ejercicio profesional cualquier acto realizado en los casos graves con propósito de auxilio inmediato".<sup>26</sup>

De conformidad con el concepto anterior y en relación con la salud, *diremos que el* ejercicio de las ciencias médicas es el hecho de anunciar, prescribir, administrar o aplicar cualquier procedimiento directo o indirecto o de sugestión destinado al diagnóstico, pronóstico y tratamiento de las enfermedades o a la conservación de la salud de las personas aún a título gratuito y por aquellas comprendidas en la habilitación profesional.

Para poder ejercer las actividades profesionales en el campo de la medicina, odontología, veterinaria, biología, bacteriología, enfermería, trabajo social, química, psicología, ingeniería sanitaria, nutrición, dietología, patología y sus ramas y las demás que establezcan otras disposiciones legales aplicables, se requiere que los títulos profesionales o certificados de especialización hayan sido legalmente expedidos y registrados por las autoridades educativas competentes.

---

<sup>24</sup> ROLDAN GONZALEZ, Julio, *Ética médica*, Edit. Librería Parroquial Clavería, México, 1990, p. 38 y 39.

<sup>25</sup> *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, p. 10

<sup>26</sup> *Ley General de Profesiones*, artículo 24

## **CAPITULO SEGUNDO: LA CONDUCTA CULPOSA DEL MEDICO**

### **2.1 LA CONDUCTA**

#### **Concepto**

La conducta en sentido lato es definida como "el conjunto de actos de un hombre o de un animal, exteriores y visibles para un observador".<sup>27</sup>

En sentido estricto la conducta es "el comportamiento humano voluntario, positivo o negativo, encaminado a un propósito".<sup>28</sup>

#### **Sujetos de la conducta**

Sólo la conducta humana tiene relevancia para el Derecho Penal. El acto y la omisión deben corresponder al hombre, porque únicamente es posible sujeto activo de las infracciones penales; es el único ser capaz de voluntariedad.

El sujeto pasivo del delito es el titular del derecho violado y jurídicamente protegido por la norma. El ofendido es la persona que resiente el daño causado por la infracción penal. Generalmente hay coincidencia entre el sujeto pasivo y el ofendido, pero a veces se trata de personas diferentes, tal ocurre en el delito de homicidio, en donde el sujeto pasivo o víctima es el individuo a quien se ha privado de la vida, mientras los ofendidos son los familiares del occiso.

Decir que en la conducta de determinado sujeto existe culpabilidad es consecuencia del razonamiento que nos lleva a reprocharle a ese individuo haberse comportado ajustando su actuación a un comportamiento típico señalado en la ley como antijurídico, cuando le era exigible un comportamiento distinto adecuado a las disposiciones que rigen la vida en común.

La conducta puede manifestarse mediante haceres positivos o negativos, es decir, por actos o por abstenciones.

#### **2.1.1 Acción**

Según Cuello Calón, la acción en sentido estricto, es "el movimiento corporal voluntario encaminado a la producción de un resultado consistente en la modificación del mundo exterior o en el peligro de que se produzca".<sup>29</sup>

Para Santos Briz por acción debe entenderse todo obrar humano voluntario y por ello objetivamente imputable, es decir, concebido como controlable por la voluntad a la cual se imputa el hecho.

<sup>27</sup> Enciclopedia Ilustrada Cumbres, Tomo IV, p.

<sup>28</sup> CASTELLANOS TENA, Fernando, Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Edit. Porrúa, México 1996, p 149

<sup>29</sup> IBIDEM, p. 152

Para Eugenio Florian, la acción es “un movimiento del cuerpo humano que se desarrolla en el mundo exterior y por esto determina una variación, aún cuando sea ligera o imperceptible”.<sup>30</sup>

Para nosotros, la acción es todo hecho o movimiento humano voluntario capaz de generar resultados tales como variaciones o mutaciones en el mundo exterior.

### 2.1.1.1 Elementos de la acción

Para Cuello Calón, los elementos de la acción son: un acto de voluntad y una actividad corporal. Luis Jiménez de Asúa estima que son tres: manifestación de voluntad, resultado y relación de causalidad. Para Edmundo Mezger en la acción se encuentran los siguientes elementos: un querer del agente, un hacer del agente y una relación de causalidad entre el querer y el hacer.

Por su parte Celestino Porte Petit escribe “generalmente se señalan como elementos de la acción una manifestación de voluntad, un resultado y una relación de causalidad”.<sup>31</sup>

La manifestación de la voluntad la refieren los autores a la conducta y no al resultado. Entre la conducta y el resultado ha de existir una relación causal, es decir, el resultado debe tener como causa un hacer del agente, una conducta positiva.

Entre los autores anteriores, en realidad, no existe gran divergencia entre cuales son los elementos que integran la acción ya que en unas u otras palabras, expresan que para que se configure la acción debe existir la voluntad del agente, que de dicha voluntad y actuación se produzca un resultado y finalmente que haya una relación de causalidad entre la voluntad y el resultado.

### 2.1.2 La omisión

La omisión radica en abstenerse de obrar, simplemente en una abstención: en dejar de hacer lo que se debe ejecutar. La omisión es una forma negativa de la acción.

De acuerdo con Cuello Calón, la omisión consiste en “una inactividad voluntaria cuando la Ley Penal impone el deber de ejecutar un hecho determinado”.<sup>32</sup>

Para Sebastián Soler el delincuente puede violar la ley sin que un solo músculo de su cuerpo se contraiga, por medio de una abstención u omisión.

Según Eusebio Gómez, “son delitos de omisión aquellos en los que las condiciones de donde deriva su resultado reconocen, como base determinante, la falta de observancia por parte del sujeto de un precepto obligatorio”.

Dentro de la omisión debe distinguirse la omisión simple de la comisión por omisión.

Para el maestro Porte Petit la omisión simple consiste en “un no hacer, voluntario o culposo, violando una norma preceptiva produciendo un resultado típico”.

---

<sup>30</sup> IDEM

<sup>31</sup> IBIDEM, p. 154

<sup>32</sup> IBIDEM, p. 136

El Doctor en Derecho Fernando Castejlanos Tena señala que "el delito de omisión simple consiste en la falta de una actividad jurídicamente ordenada, con independencia del resultado material que produzca, es decir, se sanciona por la omisión misma".<sup>33</sup>

En cambio en los delitos de comisión por omisión, el agente decide no actuar y por esa inacción se produce el resultado material.

De acuerdo con lo anterior, podemos decir que en la comisión por omisión hay una doble violación de los deberes: de obrar y de abstenerse, y por ello se infringen dos normas: una preceptiva y otra prohibitiva. Existe un delito de comisión por omisión, cuando se produce un resultado típico y material, por un no hacer, voluntario o culposo (delitos de olvido) violando una norma preceptiva y prohibitiva.

En los llamados "delitos de olvido", para algunos autores la omisión no es voluntaria; según otros hay voluntad no consciente. Para el doctor Fernando Castellanos Tena el olvido sólo integra delito si el autor no procuró, por falta de cuidado o diligencia, recordar la acción debida; por ello a tales delitos se les considera como culposos e indudablemente no está ausente el factor volitivo.

Ahora bien, con el fin de dar mayor claridad a los conceptos anteriores, es preciso señalar que se entiende por norma prohibitiva, norma preceptiva, resultado jurídico y resultado material. Por ello a continuación definiremos cada uno de ellos.

- ⊙ La norma prohibitiva es aquella que sanciona la causación del resultado material penalmente tipificado.
- ⊙ La norma preceptiva es aquella que impone el deber de obrar.
- ⊙ Los delitos de resultado jurídico "son aquellos en los que se agota el tipo penal en el movimiento corporal o en la omisión del agente, no siendo necesario para su integración que se produzca alguna alteración en la estructura o funcionamiento del objeto material. Un ejemplo de los delitos de resultado jurídico es la portación de un arma".<sup>34</sup>
- ⊙ Los delitos de resultado material "son aquellos en los cuales para su integración se requiere la destrucción o alteración de la estructura o del funcionamiento del objeto material. Por ejemplo: el homicidio".

Para nosotros, tomando como base los conceptos anteriores, la omisión consiste en la conducta pasiva de la persona, es decir, el incumplimiento de aquellas obligaciones que la misma tiene ante sí o el no impedir el surgimiento de consecuencias socialmente peligrosas, que el sujeto debió y pudo lógicamente prevenir".

Con relación a la diferencia entre la omisión simple y la comisión por omisión, podemos concluir diciendo que en los delitos de omisión simple, el tipo se llena con la inactividad y sólo comporta resultado jurídico mientras que en los de comisión por omisión por la inactividad del sujeto surge tanto un resultado jurídico como uno material.

### 2.1.2.1 Elementos de la omisión

Tanto los delitos de omisión simple como los de comisión por omisión, se encuentran integrados por los siguientes elementos:

<sup>33</sup> IBIDEM, p.137

<sup>34</sup> IDEM

1) **Voluntad:** que está encaminada a no efectuar la acción ordenada por el derecho, es decir, el no actuar teniendo la obligación de hacerlo.

2) **Inactividad:** consiste en la abstención del acto a cuya realización estaba obligado el sujeto.

Además de los elementos anteriores en los delitos de comisión por omisión existen otros dos factores que son: resultado material (porque producen un cambio en el mundo exterior) y la relación de causalidad.

Para Sebastián Soler la mera abstención causal se transforma en omisión causal y punible cuando el acto que hubiera evitado el resultado era jurídicamente exigible. Ese deber de obrar subsiste en tres casos diferentes: cuando emana de un precepto jurídico específico; si existe una obligación especialmente contraída a ese fin y por último cuando un acto precedente impone esa obligación.

Ignacio Villalobos estima que el no hacer es precisamente la causa del resultado en el sentido valorativo del derecho.

Ahora bien, una vez delimitados los conceptos de acción y omisión, podemos decir que de conformidad con el Código Penal, artículo 8º "las acciones u omisiones delictivas sólo pueden realizarse dolosa o culposamente".<sup>35</sup>

Las agresiones en contra de la vida humana, de la salud o la integridad corporal admiten dos clases, según cual sea la disposición anímica o de la voluntad del sujeto; y así tenemos los delitos dolosos en los que la meta o el fin de la conducta que el sujeto desarrolla es precisamente lesionar un bien jurídico. Y tenemos los delitos culposos en los cuales el sujeto no persigue como finalidad la lesión de un bien jurídico, pero esta lesión se produce debido a un comportamiento descuidado, debido a la inobservancia de la cautela, diligencia o cuidados requeridos.

En este apartado únicamente analizaremos la conducta dolosa en virtud de que la conducta culposa será objeto de un estudio más amplio.<sup>36</sup> Lo anterior atiende a que estamos de acuerdo en que el médico puede cometer delitos dolosos o intencionales, pero lo más común es que los realice de manera culposa debido a la imprudencia, negligencia o impericia.

Esta posición la sostenemos porque consideramos que el fin de curar es incompatible con el dolo de lesionar y lo excluye ya que mientras en la actividad curativa se tiende a la protección del bien jurídico salud, en la conducta dolosa se persigue su agresión.

Sin perjuicio de lo anterior, queremos hacer incapié en que la exclusión que hacemos del tipo doloso de lesiones corporales discurre únicamente sobre la base de una acción curativa, objetiva y subjetivamente realizada, conforme a la *lex artis* y con el debido cuidado. Pues en caso de una acción lesiva para el paciente, realizada sin fin curativo, estaremos en presencia de la figura dolosa de homicidio o lesiones.

### 2.1.3 El dolo

Según Cuello Calón, el dolo consiste en "la voluntad consciente dirigida a la ejecución de un hecho que es delictuoso, o simplemente en la intención de ejecutar un hecho delictuoso".<sup>37</sup>

<sup>35</sup> Código Penal para el Distrito Federal, Edit. Porrúa, México 1995, p. 3

<sup>36</sup> SUPRA 2.2

<sup>37</sup> CASTELLANOS TENA, Fernando, op. Cit., p. 239

Luis Jiménez de Asúa lo define como “la producción de un resultado antijurídico, con consciencia de que se quebranta 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 quiere o ratifica”.<sup>38</sup>

En resumen el dolo consiste en el actuar, consciente y voluntario, dirigido a la producción de un resultado típico y antijurídico.

Nuestro código Penal en su artículo 9º párrafo primero establece que: “Obra dolosamente el que conociendo los elementos del tipo penal, o previniendo como posible el resultado típico, quiere o acepta su realización del hecho descrito por la ley”.<sup>39</sup>

### 2.1.3.1 Elementos del Dolo

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 realizar el acto; en la volición del hecho típico.

### 2.1.3.2 Diversas especies de dolo

“El doctor Fernando Castellanos Tena clasifica al dolo de la siguiente manera:

- a) Dolo directo: es aquel en el que el sujeto se representa el resultado penalmente tipificado y lo quiere. Hay voluntariedad en la conducta y querer en el resultado. Es decir, el resultado coincide con la intención del agente.
- b) Dolo indirecto: conocido también como dolo de consecuencia necesaria, se presenta cuando el agente actúa ante la certeza de que causará otros resultados penalmente tipificados que no persigue directamente, pero aún previniendo su seguro acaecimiento ejecuta el hecho.
- c) Dolo eventual: existe cuando el agente se representa como posibilidad un resultado delictuoso, y a pesar de tal representación no renuncia a la ejecución del hecho, aceptando sus consecuencias. Hay voluntariedad de la conducta y representación de la posibilidad del resultado, éste no se quiere directamente, pero tampoco se deja de querer, se menosprecia, que en última instancia equivale a aceptarlo”.<sup>40</sup>

Villalobos además de la anterior clasificación añade el dolo indeterminado que se da “cuando el agente tiene la intención genérica de delinquir sin proponerse causar un delito especial”.<sup>41</sup>

La anterior clasificación nos ha servido de base para suponer que la conducta de un médico, cuyo principal objetivo es la protección de la salud, no puede ser encuadrado en ninguna de las especies del dolo. Pues cuando los actos del médico se cometen con dolo, la responsabilidad legal del médico no tiene nada de particular y es en todo semejante a la del delincuente vulgar, o más bien puede ser agravada ya que el ejercicio de la profesión impone normas de moralidad rigurosas y específicas. La circunstancia de ser médico y prevalerse de su profesión para cometer delitos aumenta el grado de culpabilidad.

<sup>38</sup> RAMÍREZ RAMÍREZ, Agustín, Concepto de Culpa, Revista CONAMED, Año 1, No. 4, Julio a Septiembre de 1997, México, p. 32

<sup>39</sup> Código Penal para el Distrito Federal, p. 3

<sup>40</sup> CASTELLANOS TENA, Fernando, op. Cit., p. 240

<sup>41</sup> IDEM

## 2.2 LA CULPA

En este apartado nos adentraremos en el complejísimo terreno de la culpa penal, que alguna vez, en época ya lejana, fue llamada la hija ilegítima del Derecho Penal por la absoluta preeminencia a los hechos dolosos. Hoy en día nadie discute la gran trascendencia que tienen los hechos cometidos con culpa, con descuido, que en la vida diaria son mucho más frecuentes que los cometidos con dolo, y representan en términos cuantitativos una mayor amenaza a los bienes jurídicos protegidos.

La mayor parte de las realizaciones típicas imprudentes, tienen lugar en el seno de las actividades peligrosas pero permitidas por su utilidad social, como son la industria, medicina, deportes.

La culpa no es una mera forma de culpabilidad al lado del dolo, sino un especial tipo de acción punible que manifiesta una estructura particular que a continuación veremos

### Concepto

En términos generales puede decirse que la noción de culpa supone el respeto a los mandatos claros del Derecho Penal: la prohibición de causar un daño; y, el otro, la prohibición de ponernos en situación de causarlo, que es tanto como un auténtico deber de evitación. Más claramente: se nos prohíbe causar daño y se nos ordena evitar incidir en ocasiones de propiciar la causación del mismo. (Mezger)

Cuello Calón señala que “existe culpa cuando se obra sin intención y sin la diligencia debida, causando un resultado dañoso, previsible y penado por la ley”.<sup>42</sup>

Para Edmundo Mezger “actúa culposamente quien infringe un deber de cuidado que personalmente le incumbe y cuyo resultado puede prever”.<sup>43</sup>

La distinguida penalista mexicana, doctora Olga Islas, señala que “existe culpa cuando no se prevé el cuidado posible y adecuado para no producir, o en su caso evitar, la lesión del bien jurídico, previsible o provisible, se haya o no previsto”.<sup>44</sup>

De la anterior definición, la culpa queda integrada por cuatro elementos, a saber: la previsibilidad, que supone que el sujeto tiene la posibilidad de prever la lesión del bien jurídico; la provisión, que comporta que el sujeto tiene la posibilidad de poner en juego el cuidado posible y adecuado para no producir, o evitar la lesión del bien; la previsión, consistente en el hecho psíquico real de prever la lesión del bien jurídico; y la provisión que es la efectiva puesta en juego del cuidado posible y adecuado para no producir, o evitar la lesión del bien jurídico.

El tratamiento jurídico penal del delito culposos que el Código Penal establece, se da conforme a los elementos que se regulan en su definición: artículo 9º “Obra culposamente el que produce el resultado típico, que no se previó siendo previsible o que se previó confiando en

<sup>42</sup> IBIDEM, p. 245

<sup>43</sup> IDEM

<sup>44</sup> La responsabilidad Profesional del Médico y los derechos humanos, Comisión Nacional de Derechos Humanos, p. 43

que no se produciría, en virtud de la violación a un deber de cuidado, que debía y podía observar según las circunstancias y condiciones personales”.<sup>45</sup>

Los elementos de esta de esta definición son:

- a) Producir el resultado típico: es decir, consiste en causar un daño igual al que produce un delito intencional.
- b) La previsibilidad del resultado: toda culpa supone un actuar equivocado, esto es, siempre que hay culpa hay un error, ya que se da una apreciación equivocada de la realidad en cuanto a que no se quiere el resultado que se produce con la realización del comportamiento.

La previsibilidad, se trata de un atributo particular de todo ser racional, que lo faculta para procesar mentalmente el curso o desarrollo de lo que está haciendo; facultad que se *incrementa en proporción a la experiencia que se va adquiriendo, de tal suerte que el cumulo de experiencias van formando el conjunto de conocimientos que son propios a determinada actuación profesional.*

- c) Incumplir un deber de cuidado, que debía y podía observar según las circunstancias y condiciones personales. Es decir, la violación de un deber de cuidado, en virtud de actos o de omisiones, faltas de previsión, negligencia, carentes de pericia, irreflexivos y desprovistos de cuidado.

Ahora bien, para evaluar el deber de cuidado que tiene que observarse en la conducta de determinado individuo, es necesario analizar las circunstancias que concurren en el momento preciso en que se llevó a cabo el acto u omisión que se presume causó el daño, a fin de precisar la existencia de un deber exigible al autor siempre que el daño haya podido ser previsible y evitable.

Las condiciones de que el daño sea previsible y evitable, se pueden entender mejor diciendo que un hecho dañino se puede prever y evitar con una actuación diligente, reflexiva, perita y prudente, en función de los conocimientos teóricos y prácticos de quien tiene el deber de proteger un bien jurídico, más aún cuando en virtud de su profesión, como es el caso del médico, deben a sus pacientes un cuidado especial en función de los bienes jurídicos que están a su cargo, como son principalmente la vida y la integridad física. De esta manera, puede afirmarse que en la actividad profesional del médico debe tomarse en consideración su preparación profesional, pero sobre todo su capacidad personal para discernir el alcance de sus propias limitaciones, como profesional y como ser humano.

“Finalmente, cabe mencionar que el deber objetivo de cuidado se inserta en distintas modalidades:

- a) Omisión de acciones peligrosa,
- b) Actuación prudente en situaciones peligrosas.
- c) Deber de información y preparación previa,
- d) Realización de determinadas actividades específicas: como son la medicina que en esta ocasión es el tema que nos ocupa”.<sup>46</sup>

<sup>45</sup> Código Penal para el Distrito Federal, p. 3

<sup>46</sup> GONZALEZ-SALAS CAMPOS, Raúl, Comentarios a la nueva regulación del tipo culposo en el Código Penal Mexicano, Revista Jurídica de Posgrado, año 1, No. 4, octubre-diciembre de 1995, Oaxaca, p. 5

Retomando los conceptos y elementos anteriores, podemos decir que, para nosotros la culpa consiste en “la ejecución o en la abstención de un acto, a consecuencia del cual sobreviene una lesión a los bienes jurídicos tutelados por el derecho penal, que no ha sido querida pero que era previsible. No existe intención específica de dañar, no hay dolo pero el daño se produce como consecuencia del hecho culposo; por no ponerse en juego por negligencia o imprudencia las cautelas o precauciones legalmente requeridas”.

### 2.2.1 Concepto de culpa en la práctica médica

Como hemos explicado ya, los delitos culposos constituyen una falta de respeto, una falta de consideración de los bienes jurídicos pues se manifiestan en una manera descuidada o imprudente de actuar.

Ahora, después de haber establecido el concepto genérico de culpa, procederemos a señalar la definición de la culpa profesional, para posteriormente poder explicar la culpa médica.

La culpa profesional es “la que cometen los profesionales en el ejercicio de su profesión vinculada a las tareas que han convenido las que deberán realizarse con cuidado y diligencia y de conformidad con las reglas de la respectiva profesión”.

Por lo anterior, es fácil deducir que ninguna profesión queda libre de cometer delitos culposos. Sin embargo, nosotros consideramos que la profesión más susceptible de cometerlos es la médica en virtud de que entraña riesgos evidentes tanto para el que ejerce como para el que recibe los servicios de la misma. Por lo que el médico en procura de su fin curativo, debe afectar muchas veces de manera cruenta, la salud física o psíquica del paciente, y adquiere involuntariamente un cierto poder de decisión sobre determinados bienes de su protegido.

En la actuación de los profesionales de la medicina debe reconocerse que su actividad requiere, por una parte libertad de actuación y, por la otra, considerar que bajo determinadas condiciones se obliga una conducta arrojada, pero que en todo caso deberá tenerse en cuenta tanto las circunstancias del paciente como las consecuencias que su intervención puede acarrear sobre su bienestar físico o mental, de tal manera que esta libertad de actuación tenga como límite el conocimiento intelectual y práctico del médico, puesto que de no tomarse en cuenta, puede conducir al profesional a realizar un acto, ya de impericia o de negligencia.

Antes de señalar el concepto de la culpa médica, es preciso mencionar que el acto médico es la acción que realiza el médico en el ejercicio profesional.

#### 2.2.1.1 Concepto

La culpa médica se presenta cuando “los profesionales de la salud no cumplen con la obligación que les impone el deber de cuidado, en cuanto a regir su conducta con precaución, prudencia y cautela que permitan que no causen daño alguno a los bienes jurídicos a su cargo como son la integridad física o la propia vida mediante actos que se califiquen en términos generales de negligentes o imperitos, cuando el médico está obligado a evitarlos y es capaz de ello en virtud de sus personales capacidades”.

En conclusión, podemos decir que en los delitos culposos lo que se le reprocha al médico es no haber observado en su comportamiento el cuidado requerido y exigible para evitar un resultado indeseable, no buscado pero previsible para él en su situación concreta y que pudo haberse evitado mediante una conducta cuidadosa, Lo que hace generalmente reprochable la situación no es el fin perseguido, que puede ser altamente benéfico, lo que ocurrirá normalmente en el acto médico curativo, sino el modo concreto de realizar la conducta.

### 2.2.2.2 Clasificación

La culpa médica se clasifica en: culpa consciente, con previsión o con representación, e inconsciente, sin previsión o sin representación.

La culpa consciente, con previsión o con representación, existe cuando “el agente ha previsto el resultado típico como posible, pero no solamente no lo quiere, sino abriga la esperanza de que no ocurrirá. Hay voluntariedad de la conducta causal y representación de la posibilidad del resultado; este no se quiere, se tiene la esperanza de su no producción”.<sup>47</sup> Como ejemplo de esta especie de culpa, puede citarse el caso del cirujano que por concluir oportunamente una operación olvida esterilizar el instrumental por lo que sólo lo sumerge en alcohol, a sabiendas de que el alcohol no esteriliza sino que únicamente limpia, no obstante representa la posibilidad de una infección cruzada continúa la operación con la esperanza de que ninguna infección se presente. Existe en su mente la previsión o representación de un posible resultado típico penalmente y a pesar de ello, confiando en la no realización del evento, desarrolla la conducta.

La culpa es inconsciente, sin previsión o sin representación, cuando “no se prevé un resultado previsible (penalmente tipificado). Existe voluntariedad de la conducta causal, pero no hay representación del resultado de naturaleza previsible”.<sup>48</sup>

Para Soler se da esta clase de culpa, cuando el sujeto no previó un resultado por falta de diligencia. Es, pues, una conducta en donde no se prevé lo previsible y evitable, pero mediante la cual se produce una consecuencia penalmente tipificada. Como ejemplo de esta especie puede citarse el caso del dentista que sin las debidas cautelas, es decir, omitiendo la elaboración del expediente clínico, realiza la extracción de una muela a un paciente que se encontraba bajo un tratamiento de anticoagulantes, lo que le produce una hemorragia.

A la culpa sin representación o inconsciente solía clasificársele en lata, leve y levisima, según la mayor o menor facilidad en la previsión. La moderna doctrina penal ha dejado en el olvido tal clasificación, pero en nuestra legislación penalmente encuentra aceptación sólo por cuanto la gravedad o levedad de culpa hace operar una mayor o menor penalidad. La culpa es lata cuando el resultado hubiera podido ser previsto por cualquier persona; leve si sólo por alguien cuidadoso, y levisima únicamente por los muy diligentes.

*Antes de continuar, es preciso que establezcamos la diferencia que existe entre la culpa consciente y el dolo eventual, con el único fin de que no se preste a confusiones. Pues aunque en ambos hay voluntariedad en la conducta y representación del resultado típico, en el dolo eventual se asume indiferencia ante el resultado, es decir, se menosprecia, en cambio en la culpa consciente no se quiere tal resultado, antes bien, se abriga la esperanza de que no se producirá.*

Finalmente y una vez establecida la diferencia anterior, podemos decir que en la culpa consciente se reprocha al autor el haber aumentado el riesgo o peligro para el bien jurídico al haber actuado descuidadamente, pese haber previsto que obraba imprudentemente y que podía causar un resultado.

En la culpa inconsciente se reprocha al autor no haber advertido el peligro en virtud de no haber puesto importancia bastante en su obrar, cuando un hombre normal, en las mismas condiciones si lo hubiera hecho. En ambos tipos de imprudencia se es merecedor de una pena cuando la falta de atención al obrar se debe a defectos de la actitud interna, tales como la

<sup>47</sup> CASTELLANOS TENA, Fernando, op. Cit., p. 247

<sup>48</sup> IDEM

desconsideración, la indiferencia, la falta de cuidado, que conducen a una falla funcional del sentimiento del valor de respeto a los bienes jurídicos.

### 2.2.2.3 Elementos de la culpa médica

Por ser necesaria la conducta del médico para la existencia del delito, ella constituirá el primer elemento; es decir, un actuar voluntario positivo o negativo; en segundo término que esa conducta voluntaria se realice sin las cautelas o precauciones exigidas por el Estado; tercero: los resultados del acto han de ser previsibles y evitables y tipificarse penalmente; por último, precisa una relación de causalidad entre el hacer o no hacer iniciales y el resultado no querido. Pues si el resultado es querido o aceptado, sea directa, indirecta, indeterminada o eventualmente, se estará en el caso de la imputación dolosa.

## 2.3 FORMAS DE LA CULPA MEDICA

La atención del médico tiene que ser dirigida por una inteligencia rápida, capaz de resolver situaciones imprevistas; por consiguiente cualquier actitud de reflexión tarda, que normalmente es considerada como una virtud de prudencia, puede resultar dañosa.

Cualquier forma de indecisión puede ser peligrosa, cualquier leve distracción puede costar la vida de un hombre. Y el médico no sólo debe concentrar toda su atención sobre el paciente sin que lo perturben preocupaciones exteriores, sino que sus manos y dedos deben tener una capacidad tal de coordinación y de inhibición de movimientos que respondan a las exigencias de ese instante.

En el contexto del acto médico, la culpa se singulariza como una falta, como un defecto de la conducta, de la voluntad o del intelecto, una desatención o un descuido, la carencia de los conocimientos científicos necesarios para el caso, o de la técnica aplicable. Estas limitaciones evidencian que no se previó lo que era previsible o se le previó pero no se observó la conducta para evitarlo.

Gisbert Calabuig clasifica las faltas médicas en: “leves que son las que puede cometer cualquier médico que pone en su actuación idéntica diligencia y atención que en sus cosas particulares, o sea que con un cuidado superior al habitual, el daño tal vez no se habría producido; graves que son causadas por imprudencia o impericia y por inobservancia de las reglas fundamentales del arte médico; y gravísimas que son las faltas groseras o graves errores por carecer de conocimientos fundamentales, o sea el error de hecho inexcusable”.<sup>49</sup>

Para Jorge Fernández Ruiz “la culpa es la acción u omisión que por imprudencia, ignorancia, impericia o negligencia causa daño a otro”.

De conformidad con lo anterior podemos decir que la culpa en el campo de la ciencia o de la práctica médica, engloba o comprende las siguientes manifestaciones:

### 2.3.1 Imprudencia

En términos generales podemos decir que la imprudencia es una forma de ligereza, un obrar sin las debidas precauciones. El actuar con imprudencia implica un manejo falto de cordura, moderación, discernimiento, sensatez o buen juicio.

<sup>49</sup> YUNGANO, Arturo Ricardo, Responsabilidad profesional de los médicos, cuestiones civiles, penales, medicas legales, deontológicas, Edit. Universidad, 2ª edición, Buenos Aires, 1992, p. 136

La imprudencia implica “un obrar que lleva consigo un peligro. Gramatical y jurídicamente significa tanto como una falta de ejercicio de la condición de prever y evitar los peligros”.<sup>50</sup>

Enrico Altavilla define la imprudencia como “la conducta positiva consistente en una acción de la cual había de abstenerse por ser capaz de ocasionar determinado resultado de daño o de peligro, o que ha sido realizada de manera no adecuada, haciéndose así peligrosa para el derecho ajeno penalmente tutelado”.<sup>51</sup>

Jiménez de Asúa señala que “la imprudencia supone obrar, emprender actos inusitados fuera de lo corriente y que por ello, pueden causar efectos dañosos”.

Ahora, por lo que respecta al campo de la medicina, Gonzalo Moctezuma Barragán, nos señala que “la culpa por imprudencia consiste en no obrar con la debida precaución que la ciencia médica hace aconsejable para evitar el riesgo la que puede llevar el acto médico ejecutado sin mayor reflexión. Así se caracteriza esta forma de daño por la omisión de la debida precaución”.<sup>52</sup>

Para otros autores es “efectuar un acto médico sin las debidas precauciones. Es la conducta opuesta que aconsejaría la experiencia y el buen sentido de un especialista en determinado aspecto de la medicina”.<sup>53</sup>

Del concepto anterior de imprudencia se desprende que la timidez y la audacia son peligros que no deben contar en el acervo mental del médico. La timidez es estado de ánimo que merma la capacidad de juicio y la audacia es impulso que precipita a la realización de actos *irreflexivos, sin reparar en consecuencias las más veces con riesgos innecesarios, Ponderación y serenidad* son atributos que debe poseer todo médico para actuar con probidad y sensatez.

A modo de ejemplo, son acciones en que se aprecia un afrontamiento de riesgo, una temeridad o ligereza, una falta de previsión inexcusable, un desprecio del cuidado, los siguientes casos: forzar la dosis terapéuticas más allá de los límites señalados por la experiencia, realizar una transfusión sin determinar previamente los tipos de sangre de donador y receptor.

En conclusión, podemos decir que la imprudencia consiste en un actuar sin cordura ni moderación o el descuido en la atención requerida para la realización de acciones y en la previsión de sus consecuencias.

### 2.3.2 Negligencia

Se habla de negligencia cuando a pesar del conocimiento de lo que debe hacerse no se aplica y por lo tanto se produce un daño. Equivale a descuido y omisión.<sup>54</sup>

“La negligencia es una especie de culpa en la que el agente falta a la atención debida al realizar determinada conducta, la que causalmente origina un daño reputado en la ley como

<sup>50</sup> Enciclopedia Jurídica Omeba, Tomo XX, 1965, p. 202

<sup>51</sup> ALTAVILLA, Enrico, La Culpa, el delito culposo sus repercusiones civiles, su análisis psicológico, Edit. Temis, 4ª edición. Colombia, 1987, p. 6

<sup>52</sup> MOZTEZUMA BARRAGAN, Gonzalo, Revista Isonomía “Responsabilidad profesional del médico”, No. 8 Abril de 1998, p. 68

<sup>53</sup> GUZMAN MORA, Fernando, “Responsabilidad médica en el acto quirúrgico, algunas consideraciones sobre los aspectos probatorios”, Revista del Instituto Colombiano de derecho procesal, Volumen II, no. 21-22, Bogotá 1997, p. 214

<sup>54</sup> IDEM

delito. El actuar descuidado por falta de previsión, origina que el sujeto omita prever el resultado criminal causado”<sup>55</sup>

En opinión de A. Etcheberry la negligencia se traduce en una falta de actividad, se pudo haber evitado el resultado dañoso de haberse desplegado una actividad mayor a la realizada. La inactividad no crea el riesgo, pero la actividad pudo haberla evitado.

Mezger dice que se porta con negligencia el que viola un deber de atención que le atañe estando en grado de prever el resultado.

Suele decirse que la negligencia se tiene no solamente por dejar de hacer algo, sino también por el modus operandi, esto es por el descuido de la propia conducta en cuanto se obra de manera distinta a como se debería.

Debido a lo anterior, Jiménez de Asúa señala que la negligencia estriba en no tomar las debidas precauciones sea en actos excepcionales como en los de la vida ordinaria.

Por su parte Gonzalo Moctezuma Barragán tomando como base los conceptos anteriores crea una definición de negligencia y señala que “en la culpa por negligencia o facultativa pasiva, la conducta se traduce en una omisión. Consiste en el incumplimiento de un deber, en una falta de precaución, una omisión de la atención y de la diligencia debida, una pereza volitiva; todas son conductas que se cometen usualmente por la vía de omisión, es decir, una actitud pasiva del médico. Existe, de este modo una falta de previsión de las fatales consecuencias que pueden derivar de la omisión debido a esa ligereza del médico que le impide medir los resultados. Es el desprecio del cuidado lo que particulariza a la negligencia, a diferencia de la imprudencia cuya nota característica es la falta de previsión”.<sup>56</sup>

De conformidad con lo anterior, podemos decir que la imprudencia constituye la culpa inconsciente o sin representación, en tanto que la negligencia constituye la culpa consciente o con representación. También, es preciso mencionar que la imprudencia se origina mediante una conducta positiva, es decir, por medio de una acción, en cambio la negligencia surge por una omisión o una conducta pasiva del agente.

Para dejar más claro lo anterior daremos el ejemplo de aquel médico que deja unas pinzas en el campo de operación, la imprudencia consiste en dejar las pinzas y la negligencia en no sacarlas.

### 2.3.3 Impericia

La impericia es la falta o insuficiencia de aptitudes para el ejercicio de una profesión o arte que importa un desconocimiento de los procedimientos más elementales.

Yungano la considera como “la falta de pericia entendiéndose por esta la sabiduría, conocimientos de técnicas, experiencia o habilidad en el ejercicio de la medicina”.<sup>57</sup>

Por su parte Enrico Altavilla define a la impericia como “la incapacidad técnica para el ejercicio de una función determinada. Dicho autor señala que la impericia se funda en la ignorancia, el error y la inhabilidad”.<sup>58</sup>

<sup>55</sup> PAVON VASCONCELOS, Francisco, *Diccionario de Derecho PENAL*, Edit. Porrúa, México, 1997, p. 716

<sup>56</sup> MOCTEZUMA BARRAGAN, Gonzalo, op. Cit., p. 69

<sup>57</sup> YUNGANO, Arturo Ricardo, op. Cit., p. 26

<sup>58</sup> ALTAVILLA, Enrico, op. Cit., p. 7

a) **Ignorancia:** implica un desconocimiento de algún hecho, cosa, técnica u oficio en particular. Ignorar es desconocer en forma absoluta algo sobre la esencia o accidentes de una cosa o carecer de información o conocimiento respecto a algo.

b) **Error:** “consiste en un juicio inexacto que puede derivarse de un fenómeno ilusorio, es decir, de una percepción inexacta o de equivocarse al interpretar el desarrollo de un fenómeno”.

El error en términos generales es considerado como el conocimiento equivocado de una cosa.

La ignorancia se diferencia del error debido a que la ignorancia es la ausencia de conocimiento y el error es el conocimiento equivocado.

El error no es propio de la impericia, pues también puede surgir el error por negligencia, por ignorancia o por imprudencia.

En lo que respecta a la ignorancia, podemos señalar el error por insuficiencia de conocimientos que suele también denominarse “error por ignorancia”. Este tipo de error tiene lugar cuando el médico emite un diagnóstico equivocado respecto a una enfermedad con síntomas patognomónicos<sup>59</sup>, provocados por el desconocimiento de elementos que debía saber. En estos casos el error es grave, pudiendo asimilarse a ignorancia supina, que es inexcusable, toda vez que basta con saber los síntomas para conocer la enfermedad y poder tratarla adecuadamente. La excusa es inadmisibles, por tratarse de casos explorados y de alta incidencia, el médico se encuentra en la obligación de reconocerlos inmediatamente o bien, al cabo de obtener resultados de determinados exámenes.

En cuanto a la negligencia señalaremos a manera de ejemplo el error por negligencia en el diagnóstico: el médico es culpable cuando por negligencia o desidia inexcusable no procede a la búsqueda de todos los factores que le pueden servir para llegar a determinar en la forma más acertada cual es el mal que padece el paciente.

Pero a un diagnóstico exacto puede seguir un tratamiento equivocado, que ocasione la muerte del enfermo o el agravamiento de su enfermedad o la aparición de una enfermedad distinta. Lo cual es conocido generalmente como “iatrogenia”.<sup>60</sup>

También podemos señalar los errores en recetas que pueden producir graves daños y hasta la muerte de un enfermo cuando se prescribe un remedio en vez de otro o cuando se equivoca la dosis. Es indiferente que el error se derive de ignorancia o de distracción pues siempre hay culpa por impericia o por negligencia.

En el caso de error por impericia señalaremos el caso del médico que ignora que hay medicamentos que en dosis altas se convierten en veneno, por ejemplo el calomel (protocloruro de mercurio) que se vuelve tóxico si pasa la dosis de 80 centigramos o de un gramo por día.

Por lo que se refiere a la imprudencia podemos señalar el caso de un médico que por distracción escribe “morfina” en lugar de “quinina”.

<sup>59</sup> Se entiende por síntomas patognomónicos aquéllos que son reveladores del mal en cuanto son exclusivos de una sola afección, en otros términos, estas enfermedades tienen características propias e inconfundibles que por sí solas determinan su diagnóstico.

<sup>60</sup> SUPRA 3.1.1

c) **Inhabilidad:** "revela defectos, no en la formación de los juicios, sino en su traducción en actos, o sea que se yerra, no al juzgar, sino al ejecutar la propia decisión. Por ejemplo: aquel cirujano que ha proyectado de modo exacto, después de un diagnóstico preciso, lo que debe hacer, pero se muestra inhábil en el manejo del bisturí".<sup>61</sup>

De conformidad con lo anterior, Gonzalo Moctezuma Barragán señala que "la culpa por impericia significa insuficiencia de conocimientos que se presuponen en una persona que ha efectuado estudios especializados en el ámbito de la medicina, pudiendo indicar, además, falta de práctica a pesar de que pudieran tenerse los conocimientos necesarios".<sup>62</sup>

Este autor señala que la impericia como aquella falta de preparación, puede originar errores por deficiente actuación (imprudencia) o por omisión (negligencia), ya sea en el diagnóstico o en el tratamiento.

Por impericia puede un médico dejar de practicar un examen indispensable. Es factible que frente a una afección se precise de ciertos exámenes de laboratorio por ignorar su existencia.

En la realización del acto quirúrgico es seguramente donde la impericia puede causar los más graves y frecuentes daños, sea por la realización de una intervención inútil, no indicada o impracticable, sea por la omisión de una operación adecuada en momento oportuno o por su ejecución empleando una técnica deficiente.

Finalmente y a manera de conclusión diremos que de acuerdo con Jiménez de Asúa la imprudencia supone obrar, emprender actos inusitados fuera de lo corriente y que por ello, pueden causar efectos dañosos. La negligencia estriba en no tomar las debidas precauciones sea en actos excepcionales como en los de la vida ordinaria. La impericia requiere una profesión, un oficio o un arte.

Este autor agrega lo siguiente: Un cirujano puede ser expertísimo pero imprudente si es que por lucir su arte ante los alumnos o visitantes extranjeros efectuare una intervención con métodos todavía no confirmados, y que por su novedad no acrediten el seguro éxito. Con toda su pericia puede ser negligente si en una operación reglada por ir de prisa descuida las precauciones debidas. En fin si el profesionista no sabe bien esta particular forma del arte de curar e ignora las esenciales reglas de la cirugía, entonces obrará con impericia.

## 2.4 LA CONDUCTA CULPOSA DEL MEDICO COMO GENERADORA DE DELITOS

El objetivo de esta apartado es el de dar a conocer los delitos en que puede incurrir el médico por actuar de una manera imprudente o negligente, pues, como es natural, la ley no perdona las faltas cometidas por el médico contra la integridad y vida de las personas.

A nuestro parecer, los únicos delitos que pueden considerarse que provienen de un actuar culposo del médico son: el delito de responsabilidad profesional, el delito de homicidio culposo y el de lesiones culposas.

Lo anterior lo sostenemos en virtud de que no es factible hablar de una conducta culposa del médico tratándose de delitos tales como: tráfico de sangre, tráfico de órganos, cadáveres o fetos, investigación clínica en seres humanos, entre otros, pues estos delitos tienen la característica principal de que en ellos sí existe la intención de llevar a cabo la conducta, es

<sup>61</sup> ALTAVILLA, Enrico, op. Cit., p. 7

<sup>62</sup> MOCTEZUMA BARRAGAN, Gonzalo, op. Cit., p 68

decir, son delitos dolosos y no puede sostenerse que estos deriven de un descuido, imprudencia o falta de conocimiento.

Como ejemplo de lo anterior podemos mencionar el caso de la eutanasia, aquí no media imprudencia, impericia ni negligencia. Aquí no hay falta de intención. Por el contrario, existe la decisión, el firme deseo de concluir con la vida de un ser que sufre: de ayudarlo a bien morir. Aquí no puede hablarse de responsabilidad médica, es más bien, una variedad de homicidio, que tan pronto puede ser cumplido por un médico, como por un extraño a dicha profesión.

#### **2.4.1 Responsabilidad profesional**

La responsabilidad profesional es un capítulo muy interesante que en términos generales se refiere a la obligación que tienen los profesionales de responder por los actos, omisiones o errores que lleven a cabo en el ejercicio propio de su profesión.

Por esta razón, este delito lo analizaremos más ampliamente en los siguientes capítulos, adentrándonos así mismo a la responsabilidad profesional del médico que es el tema que en esta ocasión nos ocupa.<sup>63</sup>

#### **2.4.2 Delitos contra la salud y la integridad corporal**

En primer lugar, nos referiremos al delito de lesiones, pues este delito es muy común que surja con el diario actuar del médico.

Al principio, la legislación penal se conformó con prever y sancionar los traumatismos y las heridas propiamente dichas con huella material externa perceptible directamente por los sentidos, causados en la persona humana por la intervención violenta de otra persona, tales como la equimosis, las cortaduras, las rupturas o las pérdidas de miembros, etc. Posteriormente se extendió el concepto de lesiones, comprendiendo también las alteraciones internas perturbadoras de la salud en general, provocadas exteriormente, tales como las resultantes de la ingestión de sustancias físicamente dañinas o químicamente tóxicas, el contagio de enfermedades, etc. Por último, el concepto adquirió su mayor amplitud cuando se le hizo abarcar las perturbaciones psíquicas resultantes de causas externas, físicas o morales, pudiendo decirse desde entonces que el objeto de la tutela penal, en caso de lesiones, es la protección de la integridad personal, tanto en su individualidad física como en la psíquica.

Al hablar de lesiones culposas, nos estamos refiriendo a aquellas llevadas a cabo con imprudencia, negligencia o impericia. El elemento moral integrado subjetivamente por un estado imprudente, se manifiesta objetivamente en acciones u omisiones físicas, consistentes en dichas imprevisiones, negligencias, etc. Las lesiones por imprudencia quedarán integradas por la reunión de los siguientes elementos constitutivos: 1) el daño de lesiones; 2) la existencia de un estado subjetivo de imprudencia que se traduce al exterior en acciones u omisiones negligentes, imprudentes o imperitas; y 3) la relación de causalidad entre esta imprudencia y el daño de lesiones.

En lo que al campo de la medicina se refiere, diremos que las lesiones culposas encuentran su justificación en que éstas son el resultado del ejercicio lícito de una profesión autorizada por la ley y la cual es muy indispensable para la conservación y recuperación de la salud, pues de antemano sabemos que esta profesión entraña riesgos evidentes que van a repercutir en el cuerpo humano de la persona muchas veces no solamente causándole lesiones sino también en el peor de los casos la muerte.

---

<sup>63</sup> SUPRA Capítulo III.

Derivado de lo anterior podemos decir que, para que se configure el delito de homicidio culposo es necesario que se integren los siguientes elementos:

- a) Interrupción de la vida humana
- b) Inexistencia de la intención de matar por parte del médico, es decir, que está se haya originado de una negligencia, imprudencia o impericia.

Dentro de la medicina las causas que dan lugar a la muerte en pacientes son: la prescripción de gran cantidad de medicamentos (polifarmacia o escopetazo en el argot médico), tratando de acertar con alguno de ellos, tratamientos quirúrgicos inadecuados por razones técnicas o económicas, ignorancia de los antecedentes del paciente, falta de internación oportuna, uso de instrumental mal desinfectado, etc.

No debemos olvidar así mismo que los médicos pueden cometer otros delitos no menos importantes que el de lesiones u homicidio como son: el delito de abandono de personas, delito de aborto, prescripción de estupefacientes o psicotrópicos, delito de revelación de secretos, delito de falsificación de documentos. Sin embargo en este último, no podemos sostener que el médico actúe de manera culposa.

## **CAPITULO TERCERO: LA RESPONSABILIDAD PROFESIONAL**

### **3.1 LA CONDUCTA DEL MEDICO NO ACORDE CON LA LEX ARTIS**

La doctrina denomina *lex artis* al “conjunto de procedimientos, de técnicas y de reglas generales de la profesión. De ahí que, para determinar la conducta del profesional de la salud conforme a la *lex artis*, se deben tener presentes, actualmente los estándares de calidad del servicio en la época de tratamiento”.<sup>64</sup>

Por consecuencia, la conducta del profesional de la salud no acorde con la *lex artis*, da lugar a lo que comúnmente se le denomina *malpraxis*. Desde el punto de vista jurídico-volitivo se ha considerado que la *malpraxis* deviene por dolo o por culpa; sin embargo para el tema que estamos desarrollando soslayaremos la conducta dolosa, puesto que si con dolosa intención un médico daña a uno de sus enfermos, comete un delito que lo coloca en el campo de la responsabilidad criminal, temática ajena a la que ahora abordamos.

#### **3.1.1 Malpraxis**

Sobre el médico pesa indudablemente el esmerado deber de cuidado en el ejercicio de su profesión, estando obligado a impedir, con los recursos disponibles, aquellos resultados adversos o fatales que sean consecuencia de su acción u omisión, en cuanto a la elección de los medios y el método de empleo.

Los actos culposos atribuidos al médico a causa del ejercicio inadecuado de la medicina, configuran la entidad conocida como *malpraxis*, mala práctica, *faute médicale*, *malpractice*, *tratamiento contra legis artis*, entre otros sinónimos.

La mala práctica de la medicina desde el punto de vista técnico, es el incumplimiento de las recomendaciones mínimas para el diagnóstico y manejo de las enfermedades y es fácilmente reconocible por los pares en la profesión, y por supuesto, por los peritos versados en la materia. La mala práctica es condenada por las agrupaciones médicas y su existencia ha propiciado la desconfianza en el médico, siendo al menos parte de las causas de la creciente inquietud en el desempeño profesional.

El término anglosajón “*malpractice*” se ha definido como aquel tratamiento malo, erróneo, negligente que resulta en daño, sufrimiento innecesario o muerte del enfermo, debido a ignorancia, negligencia, impericia, no seguimiento de reglas establecidas o intento criminal doloso.

El Black's law Dictionary define la *malpraxis* como la omisión por parte del médico, de prestar apropiadamente los servicios a que está obligado en su relación profesional con su paciente, omisión que da por resultado cierto perjuicio a éste. La *malpraxis* tiene dos partes esenciales: una, que el médico deje de cumplir con su deber y otra que, como consecuencia de ello, cause un perjuicio definido al paciente.

La deficiente prestación del servicio de salud puede deberse a gran cantidad de causas, siendo las principales: demora en atención, baja calidad, discriminación por pagos, mala

<sup>64</sup> ACHAVAL RAMIREZ, Vicente, op. Cit., p. 380

interpretación de la economía en salud, administración de tratamientos inadecuados, error de interpretación clínica y paraclínica, error técnico, etc.<sup>65</sup>

El concepto de mala práctica abarca a todas las especialidades médicas cuando el ejercicio profesional no alcanza el nivel que cabe esperar de acuerdo con los modernos medios de comunicación y de enseñanza, y que llena las exigencias profesionales generalmente reconocidas por la profesión médica.

Resulta conveniente acotar que comúnmente la malpraxis, comprende el concepto de iatrogenia, por lo que es oportuno abordar las características que conceptualizan este término.

### 3.1.1.1 Iatrogenia

El tema de la iatrogenia es un tema muy interesante debido a las repercusiones sociales, culturales e inclusive legales que originan. Por ello es menester que el médico no únicamente conozca y analice las causas que originan las iatrogenias, sino también analizar la forma de evitar que se presenten durante la práctica de su ejercicio profesional.

Los propósitos de la medicina hoy en día, además de promover la salud, prevenir la enfermedad y prolongar la vida, son mejorar la calidad de vida, y en ocasiones estos propósitos se contraponen. En la historia de la medicina han existido casos en los cuales, en afán de curar a una persona se le ha privado de la vida, y el término que se ha acuñado para definir estos actos es el de iatrogenia o iatrogénesis. También se habla de los términos iatrogénico, lo que es producido por el médico, y de iatrógeno, lo que es capaz de producir iatrogénesis.

Las implicaciones del término iatrogénesis son muy amplias, podemos comenzar con decir que algunas iatrogénesis son consecuencia de la medicina propia, ya que aún no ha alcanzado un desarrollo que evite problemas, o lo ha alcanzado a un costo. Por otra parte se encuentra la iatrogénesis del médico, que sí tiene que ver con la imperfección de las personas o de los sistemas sociales de organización de la medicina, que inducen la producción de actos iatrogénicos, que no son directamente atribuibles a los médicos, aunque no por ello dejan de tener responsabilidad.

### Concepto

La palabra iatrogenia “procede del griego yatros: médico y genos: engendrar, y puede definirse como los efectos que en el paciente origina la intervención del médico”<sup>66</sup>.

La iatrogenia en el campo de la ciencia médica se refiere a “toda alteración del estado del paciente producida por el médico”.<sup>67</sup> Es decir, el paciente que resulta afectado por la intervención del médico.

“De esta forma se dice que la iatrogenia:

- a) Consiste en la enfermedad originada por el médico
- b) Reside en el daño inferido al paciente por el tratamiento médico.
- c) Se trata de consecuencias malignas, dinamantes de acciones médicas que, por otra parte, y en aspectos distintos, tratan de beneficiar al enfermo.

<sup>65</sup> GUZMAN MORA, Fernando, op. Cit., p. 211

<sup>66</sup> VARGAS ALVARADO, Eduardo, op. Cit., p. 873

<sup>67</sup> Diccionario de la Real Academia de la lengua española, Edit. Espasa Calpe, 21ª edición, Madrid, 1992, p.

d) La ya clásica definición de Harrison que denomina yatrogénico o iatrogénico al efecto indeseable que puede evitarse si el médico es más cuidadoso y prudente, y tiene mayores conocimientos”.<sup>68</sup>

El doctor Jesús Parets Gómez define a la iatrogenia como “aquella producción de un resultado lesivo o dañoso para la salud del paciente y que es consecuencia de un determinado proceder médico. El sujeto activo de la iatrogenia, siempre va a ser el médico, tiene además un sujeto pasivo, que es el paciente lesionado, un elemento material que lo constituye el actuar o proceder médico causante de la lesión y tiene un resultado único, que lo constituye la lesión propiamente dicha”.<sup>69</sup>

Se debe de considerar daño como iatrogénico al derivado del alto riesgo de un determinado procedimiento cuando existe la alternativa de uno con mucho menor peligro, definitivamente el que se infiere por falta de conocimientos del médico así como el que acontece por negligencia lo que en español significa descuido u omisión a la cual los griegos llamaban “iatromelia”.

El daño iatrogénico en medicina interna, hoy, no es sólo el que se manifiesta por el efecto adverso de los medicamentos sino que abarca los daños tardíos, los efectos psicológicos y económicos de las acciones y las consecuencias hasta ahora no identificadas si bien el problema resulta más complejo porque el efecto dañino a largo plazo es a veces impredecible.

De acuerdo con lo expuesto anteriormente podemos decir que la iatrogenia es una enfermedad ocasionada al paciente por el médico como resultado directo o indirecto de su actuación profesional: directo, por estado de necesidad, por culpa o por dolo; indirecto, sea por factores concausales propios del paciente, sea por el factor de “falibilidad” que acompaña todo acto humano.

La enfermedad iatrogénica culposa emerge de los actos cometidos no con intención criminal, pero sí con impericia, imprudencia o negligencia.

Un ejemplo de la iatrogénesis contemporánea es la llamada iatrogenia en cascada, en la cual el padecimiento número uno, recibe el tratamiento uno, que tal vez mejore el padecimiento inicial, pero produce el padecimiento dos, y así sucesivamente hasta límites insospechados. Cuando se revisan estos casos se encuentra que el paciente toma una serie de medicamentos para contrarrestar padecimientos que surgieron por encontrar remedio a otros. Quizás la mejor manera de evitar esto, es no empezar, es decir, actuar bien desde el principio.

La relación entre la iatrogenia y la responsabilidad profesional es muy estrecha, debido a que las iatrogenias con resultados negativos que tengan el infortunio de ser denunciadas ante el ministro de justicia y en las que se compruebe efectivamente la presencia de la falta médica, serán las que puedan originarle al médico problemas legales del tipo de la responsabilidad profesional.

### **Clasificación de la iatrogenia negativa o iatropatogénias**

- **Iatropatogenia necesaria, consciente, con riesgo calculado o efecto secundario:** se refiere al daño que las acciones médicas (pueden ser por comisión

<sup>68</sup> MARQUEZ PIÑERO, Rafael, “La responsabilidad profesional del médico y los derechos humanos”. UNAM, CNDH, México, 1995, p. 33

<sup>69</sup> PARETS GOMEZ, Jesús, Análisis teórico-práctico del actuar de la medicina, la posible comisión de un hecho delictivo. Delimitación de la responsabilidad penal”, p. 70

o por omisión) le causan al enfermo, pero que se realizan con pleno consentimiento de sus riesgos y posibles efectos, por la sencilla razón de que no hay nada mejor que ofrecer.

Si bien este tipo de iatrogenia tiene su origen en la "ignorancia", la misma no puede achacarse al médico, sino al nivel o estado de la ciencia médica en un momento determinado, acorde con las circunstancias y el conocimiento científico de esa época.

Un ejemplo de iatrogenia necesaria es aquel en el que el paciente que padece de SIDA se le trata sintomáticamente, en forma paliativa, pero no curativa debido a que en este momento de la historia no existe la cura contra tal enfermedad.

• **Iatropatogenia innecesaria:** también llamada *inconsciente, estúpida o criminal*, es la que se refiere al daño innecesario que las acciones médicas le causan al enfermo, como producto de su ignorancia, pero de una forma de ignorancia éticamente inadmisibles e imperdonable, porque dados los conocimientos biológicos y médicos de la época no tendría porque ocurrir.

Este tipo de iatropatogenia es producida por la ignorancia del médico o del profesional de la salud, y no por el estado de la ciencia en la época de que se trate; este tipo de iatrogenia es achacable a su impericia, precisamente por carecer de los conocimientos básicos indispensables que se deben de tener obligatoriamente en la profesión.

Ejemplos de este tipo de iatrogenia innecesaria serían: cuando se amputa la extremidad de un niño por un diagnóstico radiológico no comprobado de sarcoma osteogénico, o en los casos en que se realizan un procedimiento o tratamiento en el paciente, bajo un diagnóstico mal elaborado, cuando se opta por un tratamiento ineficaz, obsoleto o con graves efectos secundarios, existiendo otro u otros eficaces, con efectos indeseables.

En conclusión, podemos decir que esta iatrogenia se origina por la falta de una capacitación adecuada y actualización médica continua.

### 3.2 CONCEPTO DE RESPONSABILIDAD

Existe un principio jurídico general que establece para todas las personas la obligación de responder por los daños que ocasionen a un tercero. El fundamento de esa obligación varía con la situación psicológica del autor del hecho, según el perjuicio haya sido intencional o no.

Etimológicamente, el término responsabilidad proviene del latín "respondere" que significa estar obligado.

Así mismo, el diccionario de la Real Academia Española de la Lengua define a la responsabilidad como "deuda, obligación de reparar o satisfacer, por sí o por otro, a consecuencia de delito, de una culpa o de otra causa legal".<sup>70</sup>

De conformidad con lo anterior y en términos generales, "la responsabilidad es definida como la capacidad de un sujeto de derecho de conocer y aceptar las consecuencias de sus actos realizados consciente y libremente".<sup>71</sup>

En un sentido más concreto la responsabilidad es la obligación de todo hombre de rendir cuentas de sus propios actos, la responsabilidad supone la imputabilidad de los actos realizados y obliga al hombre a responder por ellos. Los profesionistas se enfrentan a dos formas de

<sup>70</sup> Diccionario de la Lengua Española, p. 1140

<sup>71</sup> FERNANDEZ RUIZ, Jorge, op. Cit., p. 19

responsabilidad: la personal y la social. La personal obliga al profesionalista a adoptar una actitud decidida hacia el estudio y la investigación, con un perfil claramente definido. La responsabilidad social, se encuentra en el respeto a la persona, cuya dignidad no puede nunca supeditarse a ninguna autoridad o legislación.

Para Yungano, la responsabilidad es “la calidad o condición de responsable y la obligación de reparar y satisfacer por sí o por otro, toda pérdida, daño o perjuicio que se hubiera ocasionado: ello implica, de suyo, aceptar las consecuencias de un acto realizado con capacidad, voluntad y dentro de un marco de libertad”.

Este mismo autor señala que la responsabilidad es “todo hecho y acto del ser humano que implica un vínculo, obligación y una responsabilidad, lo que trae como consecuencia el surgimiento de un deber de reparación en el supuesto de haber cometido una falta, de acuerdo con esta lógica, la norma jurídica esclarece el principio que prohíbe causar daño a otro.”<sup>72</sup>

En conclusión, la responsabilidad es la obligación que tiene una persona de subsanar el perjuicio producido o el daño causado a un tercero, o el merecimiento de una pena en un caso determinado o determinable, porque así lo disponga una ley, lo requiera una convención originaria, lo estipule un contrato, o se desprenda de ciertos hechos ocurridos.

### 3.3 RESPONSABILIDAD PROFESIONAL

La responsabilidad se inicia con el juramento del buen desempeño de la profesión y, con relación al cliente es de naturaleza contractual, existiendo algunos deberes comunes para la mayoría de las profesiones que se presentan en dos vías, la de la confidencialidad y la del deber de lealtad –el secreto profesional– y el aspecto de la indemnización del daño que culposamente hubiere ocasionado por su conducta.

El sentimiento de responsabilidad es inherente a cualquier acción o todo acto que el hombre realice con conciencia y libertad. Es como la repercusión de la ley y del orden que rigen la estabilidad social. Todos los oficios, profesiones y ocupaciones deben actuar supeditadas a la ley. Nadie puede escapar a una responsabilidad profesional.

La responsabilidad profesional surge cuando el profesional por imprudencia, negligencia, impericia, etc, ha ocasionado un daño en la persona, los bienes o intereses de aquellos que han requerido sus servicios.

#### 3.3.1 Responsabilidad médica

Pesa sobre todo el mundo la obligación de responder por los daños que se ocasionen a un tercero, y el médico no escapa a tal responsabilidad cuando, en el ejercicio de su profesión, sin el propósito de causar daños a su enfermo, de hecho se los haya causado. Esta situación en tesis general constituye la “responsabilidad médica”.

El volumen y la cantidad de los intereses que el médico maneja, que son nada más, ni nada menos, que la salud y la enfermedad, la vida y la muerte de su paciente, a veces sus intereses económicos, exigen del médico unas gravísimas responsabilidades que hay que hacer efectivas para poner a salvo esos respetables intereses.

<sup>72</sup> YUNGANO, Ricardo, op. Cit. P. 19

### 3.3.1.1 Concepto

En forma general Jorge Torres Torija señala que la responsabilidad médica consiste en “la obligación que tiene el médico de reparar faltas cometidas en el ejercicio profesional, indemnizando a la persona dañada, o sufriendo una pena”.

Por su parte, el profesor Samuel Guajardo define a la responsabilidad médica como “la obligación de los médicos y profesionales similares, de sufrir las consecuencias de sus actos profesionales culpables cuando causa daño a las personas”.<sup>73</sup>

Agrega también este autor que como base de la falta puede existir una ignorancia inexcusable, negligencia culpable, imprudencia temeraria o precipitación culpable.

Royo-Villanova y Morales define a la responsabilidad médica como la deuda, obligación moral, social y legal que tienen los médicos, cualquiera que sea su especialidad o rama de actuación, de compensar, de reparar, de satisfacer por consecuencia de los actos, las omisiones, de los yerros y errores voluntarios y aun involuntarios cometidos en el ejercicio de su profesión.

Para nosotros, la responsabilidad médica es la obligación de dar cuenta ante la sociedad por los actos realizados en la práctica profesional, cuya naturaleza resulta sean contrarios a sus deberes, *pudiendo adquirir relevancia jurídica, siempre y cuando los daños que haya ocasionado hayan sido causados por negligencia, impericia o imprudencia*, pues en caso contrario, es decir, cuando hayan sido causados intencionalmente, no podemos hablar de responsabilidad profesional médica sino de responsabilidad criminal.

Finalmente, Lacassagne la define como “la obligación para los médicos de sufrir las consecuencias de ciertas faltas por ellos cometidos en ejercicio de su arte, faltas que puedan comportar una doble acción civil y penal”.

Este mismo autor hace referencia a la no responsabilidad profesional del médico, afirmando que si el profesional obra de buena fe, su malpraxis no es punible, por cuanto aduce que la medicina no es una ciencia exacta y, por lo tanto, quienes la ejercen se exponen a la comisión de errores y a enfrentarse a los riesgos que le son inherentes.

Nuestro comentario respecto a lo señalado por este autor es que desgraciadamente en el caso de los médicos un error puede ocasionar lesiones o en el peor de los casos la muerte del paciente. Por esta razón estamos de acuerdo que el médico debe responder por los errores cometidos durante el ejercicio de su profesión en donde la **falta médica sea comprobada fehacientemente** conforme a derecho, falta que en la mayoría de los casos como ya lo hemos señalado suele ser culposa.

Nuestra intención, al señalar y apoyar la tesis del establecimiento de una pena para el médico, es más que nada, tratar de que el médico se prepare cada día más y evite cometer errores que muchas veces son fatales. La responsabilidad médica no debe asustar ni atar de manos a los profesionales de la medicina honorables y calificados científicamente. Todo lo contrario sucede tratándose de los irresponsables y mercantilistas que olvidaron el juramento que presentaron cuando obtuvieron el título de médico, mancillando así una profesión que siempre exige del que la ejerce una absoluta pulcritud en el obrar y una preparación científica responsable, para poder proceder técnicamente, y con toda diligencia y prudencia.

<sup>73</sup> GONZALEZ MORENO, Rafael, *Responsabilidad profesional del médico cirujano*, Revista Criminalia, p.153

### 3.3.1.2 Elementos de la responsabilidad médica

1) Un acto culposo: cumplido por el profesional del arte de curar, en cualquiera de sus ramas. Este acto culposo se puede llevar a cabo mediante una acción u omisión involuntaria productora de un resultado dañoso.

La responsabilidad médica puede darse por vía de acción o por vía de omisión. Se incurre en responsabilidad por acción cuando, por ejemplo, imprudentemente se efectúa una intervención operatoria, sin precisarse si era o no indispensable, si se ha actuado con manifiesta impericia o con excesivo optimismo y confianza, nacidos de la costumbre o del hábito de operar.

Por vía de omisión se incurre en responsabilidad cuando no se hace lo que es necesario o conveniente, cuando se deja de hacer lo que se debe de hacer, por ejemplo el no dar las instrucciones requeridas para la aplicación o el uso del medicamento en forma correcta, cuando el examen clínico se realiza incompletamente y se llega a un equivocado diagnóstico.

Como hemos podido observar anteriormente, para que pueda argumentarse que la responsabilidad existe, debe haber una acción u omisión, involuntaria, que produzca como consecuencia un daño. El carácter involuntario de la acción no anula el deber de responder, ya que, aunque el sujeto no hubiera previsto sus consecuencias, esta situación no lo exime de la reparación de los daños ocasionados.

2) Daño en el cuerpo o en la salud resultante del acto profesional culposo. Este daño se refiere a que el médico puede configurar con su actuar delitos tales como: homicidio, lesiones, etc.

3) Responsabilidad penal y obligación civil del autor derivado de su culpa profesional. Como ya lo hemos señalado la necesidad de cierta responsabilidad legal médica proviene del hecho de existir profesionales de la medicina poco atentos a la voz de la conciencia en el cumplimiento del deber moral, para quienes, por tanto, la acción civil o penal ante los tribunales es el único medio para contenerlos en el camino de los deberes de la profesión.

La responsabilidad jurídica es la existencia de un daño, más este puede ser de diversa índole y afectar a la sociedad entera o a una persona en particular, razón por la cual la responsabilidad puede ser civil o penal.

En este apartado sólo explicaremos brevemente la cuestión civil, en virtud de que nuestro tema está enfocado a la responsabilidad penal, la cual analizaremos en el siguiente capítulo.<sup>74</sup>

“La responsabilidad civil tiene una finalidad reparatoria y por tanto, busca garantizar la esfera jurídica de los sujetos de derecho, con el propósito de restablecer la situación patrimonial de la víctima del daño antijurídico. En consecuencia la indemnización será proporcional al daño sufrido”.<sup>75</sup>

El doctor Galindo Garfias hace notar que “la responsabilidad civil requiere de la concurrencia de los siguientes elementos: 1) un hecho ilícito, 2) la existencia de un daño, 3) un nexo de causalidad entre el hecho y el daño”.<sup>76</sup>

<sup>74</sup> SUPRA Capítulo IV

<sup>75</sup> FERNANDEZ RUIZ, Jorge, op. Cit., p. 22

<sup>76</sup> GALINDO GARFIAS, Ignacio, Diccionario Jurídico Mexicano, Edit. UNAM, México, tomo VIII, p. 46

La responsabilidad civil puede surgir como consecuencia de la responsabilidad penal y en semejante caso es el juzgador quien de oficio la determina. Puede igualmente surgir por sí sola y entonces, a los interesados que han sufrido el perjuicio les corresponde demandar al médico responsable. Es por ello por lo que se dice en términos un tanto pintorescos que “en materia de la responsabilidad civil la justicia es rogada; es decir: no se otorga sino que se pide”.

Para que un médico pueda ser declarado civilmente responsable de sus actos profesionales, es necesario que la falta haya producido daños y perjuicios reales, suficientemente apreciables, a otra persona (es decir, muertes, lesiones, enfermedades, peligro de perder la salud, etc.). La actuación del facultativo ha de causar un perjuicio que no se hubiera producido por sí mismo, sin la intervención de aquél. Los daños y perjuicios suele sufrirlos el mismo enfermo, un deudo o un tercero, y pueden ser en cada caso somáticos, pecuniarios y morales.

El perjuicio somático es el daño más frecuente aducido y el más fácil de establecer. El perjuicio pecuniario existe cuando, por ejemplo en un accidente de trabajo el médico pronostica o certifica una incapacidad temporal, que después resulta permanente. El perjuicio moral puede darse cuando, con ocasión de un certificado médico erróneo, un individuo mentalmente es recluido en un manicomio.

Cuando un médico es demandado por la vía civil, cabe la renuncia de ambas partes a que los tribunales resuelvan la controversia para designar a un tercero para que la resuelva. Este tercero es actualmente la Conamed quien funge como árbitro.

La Comisión Nacional de Arbitraje Médico (Conamed) fue creada como órgano desconcentrado de la Secretaría de Salud, mediante decreto del Ejecutivo Federal publicado en el Diario Oficial de la Federación el 3 de junio de 1996, con el propósito de contribuir a resolver los conflictos suscitados entre los usuarios de los servicios médicos y los prestadores de dichos servicios.<sup>77</sup>

### 3.4 LA COMISION NACIONAL DE ARBITRAJE MEDICO

La Comisión Nacional de Arbitraje médico se crea como un órgano desconcentrado de la Secretaría de Salud, con plena autonomía técnica para emitir sus opiniones, acuerdos y laudos.

Esta Comisión tiene por objeto contribuir a resolver los conflictos suscitados entre los usuarios de los servicios médicos y los prestadores de dichos servicios.

#### 3.4.1 Atribuciones

La Comisión Nacional tiene las siguientes atribuciones:

I. Brindar asesoría e información a los usuarios y prestadores de servicios médicos sobre sus derechos y obligaciones. En términos del Título tercero de la Ley General de Salud, se consideran prestadores de servicios médicos las instituciones de salud de carácter público, privado o social, así como los profesionales, técnicos y auxiliares que ejerzan libremente cualquier actividad relacionada con la práctica médica.

II. Recibir, investigar y atender las quejas que presenten los usuarios de servicios médicos, por la posible irregularidad en la prestación o negativa de prestación de servicios médicos para proteger, promover y restaurar la salud física y mental.

<sup>77</sup> Diario Oficial de la Federación. Decreto por el que se crea la Conamed, 3 de Junio de 1996

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

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

- a) Probables actos u omisiones derivadas de la prestación del servicio;
- b) Probables casos de negligencia con consecuencias sobre la salud del usuario, y
- c) Aquéllas que sean acordadas por el Consejo.

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

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

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

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

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

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

XI. Asesorar a los gobiernos de las entidades federativas para la constitución de instituciones análogas a la Comisión.

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

XIII. Las demás que determinen otras disposiciones aplicables.

### **3.4.2 Integración de la Comisión Nacional de Arbitraje Médico**

I. Un Consejo: que estará integrado por 10 consejeros que serán designados por el titular del Ejecutivo Federal, la designación recaerá en distinguidas personalidades de la sociedad civil de reconocida trayectoria profesional. El cargo de consejero será honorífico y durará cuatro años.

II. Un Comisionado: será nombrado por el Presidente de la República. Para ser nombrado comisionado se requiere ser ciudadano mexicano en pleno ejercicio de sus derechos políticos y civiles, tener cuando menos 35 años cumplidos el día de la designación y haberse distinguido por su probidad, competencia y antecedentes profesionales en el ejercicio de las actividades que se vinculen a las atribuciones de la Conamed.

III. Dos subcomisionados: el subcomisionado "A" se encarga de los asuntos de naturaleza sustantiva. A esta subcomisión están adscritas las cuatro áreas sustantivas: *Orientación y Quejas, Conciliación, Arbitraje y Coordinación Regional*, que tienen a su cargo, respectivamente, la recepción de quejas, la función conciliadora y la resolución de las quejas mediante el arbitraje.

El subcomisionado "B" tiene atribuciones de apoyo y seguimiento. En esta subcomisión están las áreas de apoyo a la gestión: *Compilación y Seguimiento, Investigación y métodos y Administración*.

IV. *Las Unidades Administrativas que son las siguientes: La Dirección General de Asuntos Sectoriales que mantiene relaciones con instituciones públicas y privadas que tengan relación con las actividades a cargo de la Conamed, y la Dirección de Comunicación Social que es el vínculo con los medios de comunicación. También existe la Contraloría interna, que conoce de actos u omisiones cometidos por servidores públicos de la Conamed en ejercicio de sus funciones.*

**CAPITULO CUARTO: PROPUESTA DE REFORMA DEL CAPITULO I DEL TITULO XII DEL CODIGO PENAL Y ADICION DE UN CAPITULO EN DONDE SE ESTABLEZCAN LOS DELITOS COMETIDOS POR LOS MÉDICOS.**

**4.1 RESPONSABILIDAD JURIDICA PENAL**

El interés de estudiar al médico como sujeto de responsabilidad penal surge por su propia condición profesional, su idoneidad que le es propia, de la trascendencia social de sus funciones dentro de la comunidad, etc. El médico por poseer un gran caudal de conocimientos que se imparten a lo largo de su preparación, le incumbe utilizar los cuidados, pericia y diligencia que guardan los médicos y cirujanos de la localidad en casos similares, con el fin de proteger y salvaguardar los bienes que se encuentran a su cargo que son la vida, la integridad física y la salud de sus pacientes. Es por esta razón que el médico debe responder por los daños que cause con su conducta ya sea que esta se haya efectuado de una manera dolosa o culposa, pudiendo derivarse la culpa de la negligencia, imprudencia o impericia al actuar.

La sociedad reacciona contra los hechos que la dañan, ofenden o ponen en riesgo los fundamentos que le dan sustento, mediante castigos que imponen a sus autores.

La responsabilidad penal reclama investigar la culpabilidad del agente antisocial o, cuando menos, comprobar el carácter socialmente peligroso que dicho sujeto o sus actos pueden significar, para imponer penas y adoptar medidas de seguridad en contra de quienes la ponen en peligro y, en todo caso, procurar la rehabilitación y readaptación de tales personas.

En la responsabilidad penal la consecuencia de la acción es un castigo, la pena se impone al sujeto por razones de orden social, no individual. Hay un interés social de reprimir estos actos para evitar que ellos proliferen y se haga imposible la convivencia social.

De acuerdo con el derecho penal, la responsabilidad profesional del médico constituye una forma de responsabilidad culposa.

Aquí, es importante enfatizar que la responsabilidad penal no excluye a la civil ni viceversa y, de hecho, determinados actos delictivos implican, para su autor, ambas responsabilidades.

En el caso del homicidio, por ejemplo, además de su responsabilidad penal, es civilmente responsable del perjuicio originado a los hijos de su víctima, por cuya razón la pena que se le impone por la comisión del delito, no lo libera de reparar el daño derivado de la *orfandad en que quedaron los menores hijos del victimado*.

Para Mazeud y Tunc la responsabilidad penal supone un perjuicio social, mientras que la responsabilidad civil supone un daño privado, en donde la víctima ya no es toda la sociedad sino un particular.<sup>78</sup>

El objetivo de la acción civil es la reparación del perjuicio, mientras que el objetivo de la acción penal es el castigo del delincuente.

<sup>78</sup> VARGAS, ALVARADO, Eduardo, op. Cit., p. 862

Finalmente podemos decir que, la responsabilidad penal es la situación jurídica en que se encuentra el individuo imputable de dar cuenta a la sociedad por el hecho realizado. Son imputables aquellos individuos que tengan capacidad de entender y querer.

Para el Maestro Fernando Castellanos Tena "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 minimum de salud y desarrollo psíquico exigidos por la Ley del Estado".<sup>79</sup>

Más concretamente, diremos que la responsabilidad penal se utiliza para significar la situación jurídica en que se coloca el autor de un acto típicamente contrario a derecho si obro culpablemente.

#### 4.1.1 Fundamento legal de la responsabilidad profesional

##### 4.1.1.1 En las leyes especiales

###### *Ley de Profesiones*

La ley de profesiones en su artículo 33 nos señala que: "el profesionista estará obligado a poner todos sus conocimientos y recursos técnicos al servicio de su cliente, así como al desempeño del trabajo convenido. En caso de urgencia inaplazable, los servicios que se requieran al profesionista se prestarán en cualquier hora y en el sitio que sean requeridos, siempre que este último no exceda de 25 kilómetros del domicilio del profesionista".

Así mismo, el artículo 61 establece que los delitos que cometan los profesionistas en ejercicio de la profesión serán castigados por las autoridades competentes con arreglo al Código Penal.

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

La Ley General de Salud en su artículo 416 establece que: "las violaciones a los preceptos de esta ley, sus reglamentos y demás disposiciones que emanen de ella, serán sancionadas administrativamente por las autoridades sanitarias, sin perjuicio de las penas que correspondan cuando sean constitutivas de delitos".

##### 4.1.1.2 En el Código Civil

El código Civil en su artículo 2615 establece que: "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".<sup>80</sup>

##### 4.1.1.3 En el Código Penal de 1871

En este Código que fue el primero en materia penal, no observamos un capítulo referente a la "Responsabilidad Profesional", sin embargo, a lo largo de su articulado encontramos diversos tipos en que se exige que el sujeto activo posea la calidad de médico. Dichos delitos son los siguientes:

<sup>79</sup> Castellanos Tena, Fernando, op. cit. p. 218-219

<sup>80</sup> Código Civil para el Distrito Federal, Edit. Porrúa, México, 1994, p. 455

### *Delito de aborto*

Este delito se encontraba establecido en el artículo 572 que a la letra dice: "El aborto causado por culpa de otra persona solamente se castigará si aquella fuere grave, y con las penas señaladas en los artículos 199 a 201; a menos que el delincuente sea *médico, cirujano, comadrón o partera*. pues en tal caso se tendrá esa circunstancia como agravante de 4ª clase y se suspenderá al reo en el ejercicio de su profesión por un año".<sup>81</sup>

Cuando el aborto se efectuare sin mediar violencia se impondrá al sujeto activo 4 años de prisión, si mediare esta 6 años de prisión y si no se previó el resultado 4 años de prisión.

### *Falsificación de certificaciones*

Este delito se encuentra establecido en el artículo 723 que establece que. "El médico o cirujano que certifique falsamente que una persona tiene una enfermedad u otro impedimento bastante para dispensarla de prestar un servicio que exige la ley, o de cumplir con una obligación que ésta impone, o para adquirir algún derecho, será castigado con la pena de un año de prisión si no hubiere obrado así por retribución dada o prometida.

Si este hubiere sido el móvil, se duplicará la pena y pagará además una multa en los términos del artículo 221".<sup>82</sup>

El artículo 726 señala que: "El médico, cirujano, notario u otro funcionario público que cometan falsedad en la certificación de que habla este capítulo sufrirán además de las penas que en él se señalan, la de suspensión en el ejercicio de su facultad, empleo o cargo por un tiempo igual al de prisión que se le imponga".

Ahora bien, es preciso comentar que la falta de un capítulo referente a la responsabilidad profesional se debió a que en esta época los médicos, al igual que los sacerdotes, estaban situados en un lugar muy especial, como en un pedestal, considerados como seres infalibles, además de que eran pocos los médicos que estaban titulados, como lo demuestran los artículos transitorios del Código Penal de 1871 que en su artículo segundo transitorio señala que: "En las poblaciones de la Baja California en que no haya más que un médico éste hará los reconocimientos que sean necesarios en las causas criminales y dará las certificaciones correspondientes que pasarán al médico más cercano para que emita sus opiniones".

El artículo tercero transitorio por su parte señala que donde no haya médico titulado los reconocimientos y calificaciones se harán por el práctico del lugar; pero el juez de la causa cuidará que la descripción que aquél haga de las lesiones y del estado en que se encuentre el paciente, exprese todas cuantas circunstancias puedan servir para ilustrar a los médicos que hayan de dictaminar en el proceso.

Los artículos anteriores nos demuestran que en esa época había pocos médicos y el conocimiento que tenían sobre el cuerpo humano y sus enfermedades era reducido, por lo cual no podía sostenerse que un médico fuera responsable de la muerte de una persona cuando hizo todo lo que estaba a su alcance y actuó según los principios que regían la medicina de aquella

<sup>81</sup> DUBLAN Manuel y LOZANO José María. *Legislación Mexicana*. Edición Oficial Mexicana, México, tomo XI, 1879, p. 659

<sup>82</sup> El artículo 221 establece que la multa consistirá en una cantidad doble a la que se hubiese recibido, y en caso de ser prometida, la multa consistirá en una cantidad igual a la prometida que pagará el que la prometió y otro tanto que satisfará el encubridor.

época, además de que era ilógico que ante la ausencia de médicos calificados, se encarcelará a los pocos que había.

Sin embargo, con el devenir de los años el concepto que se tenía del médico, se fue modificando y al mismo tiempo que la ciencia médica avanzaba, nuestra legislación se modificaba al grado de que en 1929 surgió un nuevo Código Penal que ya contempla la "Responsabilidad médica y técnica".

#### 4.1.1.4 En el Código Penal de 1929

En el Código Penal de 1929 existía un capítulo dedicado especialmente a los delitos de los médicos que se denominaba "De los delitos cometidos por médicos, cirujanos, comadrones y parteras". Este capítulo abarcaba del artículo 831 al 839 los cuales a la letra establecían lo siguiente:

**Artículo 831:** Cuando se trate de practicar alguna operación quirúrgica que por su naturaleza ponga en peligro la vida del enfermo, cause la pérdida de un miembro o ataque la integridad de una función vital, los cirujanos estarán obligados a recabar la autorización del paciente.

**Artículo 832:** La aceptación expresa del paciente podrá substituirse por la de sus parientes o personas a cuyo cuidado se encuentra cuando aquel este incapacitado para manifestarlo o cuando el estado de su salud haga tener fundadamente que le sobrevenga la muerte o un mal grave por causas emocionales.

Del artículo 833 al 835 establece las personas que pueden prestar el consentimiento para que se lleven a cabo operaciones.

**Artículo 836:** *En todo caso el médico advertirá a las personas que otorguen su consentimiento del resultado probable de la operación.*

Sólo en caso de urgencia o cuando no se encuentren los parientes o las personas de que se hace mención anteriormente será dispensable la aceptación previa.

**Artículo 837:** La contravención se sancionará de 6 meses de arresto a tres años de segregación y multa de 15 a 60 días de utilidad, imponiéndose además en caso de reincidencia suspensión de un mes a dos años.

**Artículo 838:** Las suspensiones se aplicarán siempre con el doble de las sanciones anteriormente mencionadas, cuando de las operaciones practicadas sin los requisitos que exigen los artículos 831 y 832 resultare la muerte, la locura u otro mal trascendental en el paciente. Si además resultare la comisión de otro delito se observarán las reglas de acumulación.

**Artículo 839:** Los cirujanos que practiquen una operación completamente innecesaria a juicio de peritos, pagarán una multa de 10 a 30 días de utilidad, si no resultare daño trascendental. Habiéndolo se duplicará la multa y se suspenderá al facultativo de 6 meses a 1 año en el ejercicio de su profesión sin perjuicio de aplicar las reglas de acumulación por el delito que resultare consumado.

En este código se determinaban reglas muy precisas que deberían de cumplir los profesionistas en las intervenciones quirúrgicas, que actualmente se encuentran contenidas en la Ley General de Salud.

Como pudimos darnos cuenta, estos artículos únicamente hacían referencia a los delitos que cometerían los médicos con motivo de una intervención quirúrgica, olvidándose los legisladores de esa época que la actividad del médico abarca más allá de operaciones. Por esta razón es muy plausible que se haya abrogado este capítulo pues permitió mayor elasticidad técnica en la aplicación de las sanciones cometidos en el ejercicio de la medicina en general y porque recordemos que en aquella época no existía una ley especial que pudiera aplicarse en caso de lagunas en el Código Penal.

#### 4.1.1-5 En el código penal de 1931

El Código Penal de 1931 establecía en el título duodécimo un capítulo denominado "responsabilidad médica y técnica" que se encontraba regulado del artículo 228 al 230.

El artículo 228 del Código Penal de 1931 establecía que: "Los médicos, cirujanos y demás profesionistas similares y auxiliares serán penalmente responsables por los daños que causen en la práctica de su profesión, en los términos siguientes:

- I. Además de las sanciones fijadas para los delitos que resulten consumados, según sean intencionales o por imprudencia punible, se les aplicará suspensión de un mes a dos años en el ejercicio de la profesión o definitiva en caso de reincidencia, y
- II. Estarán obligados a la reparación del daño por sus actos propios y por los de sus ayudantes, enfermeros o practicantes, cuando estos obren de acuerdo con las instrucciones de aquéllos".

Son elementos de análisis los siguientes:

##### a) Delito de sujeto activo cualificado.

Anteriormente se entendía que debía ser médico titulado conforme a la ley reglamentaria de los artículos 4º y 5º constitucionales o bien, algún profesionista similar, como los odontólogos, o, en fin, personas auxiliares de estas profesiones, por ejemplo: anestesiistas, enfermeros, laboratoristas, etc.

b) Con relación a este precepto: "Más que la expresión de un delito típico, este precepto contiene la descripción de una circunstancia personal, la profesión, por lo que se requiere que los daños causados por el profesional, estén referidos específicamente a su actividad, y que sean constituidores de delitos.

No se trata de una aplicación subsidiaria de la pena, sino propia, por sancionarse, en esta ocasión, exclusivamente, la responsabilidad profesional.

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

En relación con este artículo, podemos decir que la irresponsable actitud de estos profesionistas ocasiona un doble daño, cuando se trata de delitos de lesiones, pues además de que al paciente se le perjudica, al responsable del daño se le ocasiona el peligro de una más grave clasificación final de su delito.

Finalmente el artículo 230 señalaba que: "Igualmente serán responsables, en la forma que previene el artículo 228, todos los que causen daños indebidos en el ejercicio de una profesión, o un arte o actividad técnica".

#### 4.1.1.6 Reformas al Código Penal de 1931

El 13 de Enero de 1984 se publicaron en el Diario Oficial de la Federación las reformas llevadas a cabo al Código Penal para el Distrito Federal con el fin de establecer una congruencia con la Nueva Ley General de Salud, según lo señala la exposición de motivos.<sup>83</sup>

Dentro de las reformas al Código Penal destaca la que se hizo al artículo 228 en su párrafo 1 para dejarlo como sigue:

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

- a) Además de las sanciones fijadas para delitos que resulten consumados, según sean dolosos o culposos, se les aplicará suspensión de un mes a dos años en el ejercicio de la profesión o definitiva en caso de reincidencia.
- b) Estarán obligados a la reparación del daño por sus actos propios y por los de sus auxiliares, cuando estos obren de acuerdo con las instrucciones de aquéllos."

Basta un ligero análisis de este precepto para concluir que el capítulo primero denominado "Responsabilidad Profesional" no contiene, con excepción de lo preceptuado en el artículo 229<sup>84</sup>, los delitos que se pueden cometer en el ejercicio de una profesión, sino que nos remite a los delitos que resulten consumados.

Por ejemplo: si en el ejercicio de su profesión un médico priva de la vida o lesiona a su paciente, se le aplica no un tipo que se refiera al ejercicio de su profesión, por que no existe un capítulo respectivo, sino el referente al de homicidio o de lesiones, contenidos respectivamente, en los artículos 302 y 288 del Código Penal para el Distrito Federal, en este caso; se agrava la pena con la suspensión de un mes a dos años en el ejercicio de la profesión o definitiva en caso de reincidencia.

Otra reforma fue la llevada a cabo al artículo 230 que se refiere a la punibilidad de conductas típicas de directores, encargados o administradores de centros de salud en caso de impedir la salida de un paciente, retener sin necesidad a un recién nacido y retardar o negar la entrega de un cadáver. La misma responsabilidad se extiende a las agencias funerarias y a los farmacéuticos o dependientes que sustituyen una medicina por otra distinta a la recetada e inapropiada para los fines del tratamiento.

De acuerdo con lo anterior, es fácil notar que lo que se trato de hacer fue que no existiera un concurso de normas, con diversidad de sanciones. Sin embargo, y desde nuestro muy particular punto de vista, los legisladores de aquella época no tomaron en cuenta los delitos cometidos por los médicos como resultado de su actividad, sino que se limitaron a establecer en la ley General de Salud aquellos delitos que se relacionan de una manera indirecta con el

<sup>83</sup> Exposición de Motivos de diversas reformas al Código Penal. Suprema Corte de Justicia de la Nación, 1983, p. 8

<sup>84</sup> Dicho artículo establece que el artículo 228 se aplicará a los médicos que habiendo otorgado responsiva para hacerse cargo de la atención de lesionado o enfermo lo abandonen en su tratamiento sin causa justificada y sin dar aviso a la autoridad correspondiente.

médico como son: el tráfico de sangre, de órganos, de cadáveres, de fetos, etc. (delitos que a nuestro parecer solamente pueden ser cometidos de una manera dolosa).

Ahora bien, cuando decimos "de una manera indirecta", nos referimos a que son delitos que pueden ser cometidos por cualquier otra persona, es decir, no es necesario que el que los cometa tenga la calidad de médico. Por esta razón creemos que los legisladores debieron de haber tomado en cuenta que el ejercicio de la medicina implica riesgos y que por ello es necesario regular esta actividad mediante un establecimiento en el Código Penal de los delitos que pueden cometer solamente los sujetos que tengan la calidad de médico, y considerando que los errores médicos, que en un momento dado pueden constituir delitos, la mayoría de las veces se realizan sin intención.

Al referirnos únicamente a los médicos, no es con la intención de excluir a los demás profesionistas, pero sabemos de antemano que en la mayoría de las otras profesiones, ajenas al campo de la salud, su actividad esta enfocada en cosas materiales por lo que los daños que se causan son estimables en dinero, esto es, el daño puede ser resarcido con el pago de una cantidad determinada, caso contrario ocurre tratándose de los profesionales de la salud los cuales tienen como campo de trabajo el cuerpo del ser humano, en donde los daños causados pueden afectar la integridad de las personas o en casos muy graves causarles la muerte, en estos casos, el dinero desgraciadamente no puede devolvernos la vida de nadie, por esta razón, consideramos que es importante regular el ámbito de acción de los médicos para evitar que los daños causados por estos profesionistas proliferen.

#### 4.2 Delitos relacionados con la Responsabilidad Profesional Médica y la necesidad de agruparlos dentro de un Capítulo especial.

En una revisión llevada a cabo a diversas legislaciones, pudimos percatarnos que existen delitos que fácilmente pueden ser encuadrados dentro del capítulo de responsabilidad profesional médica.

Ahora bien, con apego a su actividad profesional, el médico puede cometer únicamente los delitos siguientes:

##### *Delito de revelación de secreto*

El secreto médico es una de las modalidades del secreto profesional, en donde la información proporcionada por el sujeto que acude al profesionista, se considera reservada exclusivamente para él y para los fines para los cuales fue consultada y transmitida esta información.

Por esta razón, el artículo 211 de nuestro Código Penal señala que se sancionará con prisión de uno a cinco años, multa de cincuenta a quinientos pesos y suspensión de profesión en su caso, de dos meses a un año, cuando la revelación punible sea hecha por *persona que presta servicios profesionales* o técnicos o por funcionario o empleado público o cuando el secreto revelado sea de carácter industrial.

Sin embargo, y para configurar este delito habría que ver hasta que grado el médico es responsable de revelar el secreto médico.

Lo anterior lo señalamos en virtud de que la Ley General de Salud impone al médico la obligación de notificar inmediatamente a la autoridad sanitaria más cercana los casos en los que

se detecte la presencia del virus de inmunodeficiencia humana o de anticuerpos a dichos virus en alguna persona.<sup>85</sup>

Así mismo, el artículo 137 de la ley General de Salud señala que las personas que ejerzan la medicina o que realicen actividades afines, están obligadas a dar aviso a las autoridades sanitarias de los casos de enfermedades transmisibles, posteriormente a su diagnóstico o sospecha diagnóstica.

Obviamente estas obligaciones a cargo del médico son excepciones a lo establecido por el artículo 211, pues en este caso la autoridad sanitaria **obliga** al médico a proporcionar este tipo de información por razones de “prevención y control” de dichas enfermedades, por tal motivo la conducta del médico no es punible ya que deviene de una obligación.

### *Delito de falsificación de documentos*

El artículo 246 fracción V del Código Penal señala que será sancionado con prisión de seis meses a tres años de prisión al médico que certifique falsamente que una persona tiene una enfermedad u otro impedimento bastante para dispensarla de prestar un servicio que exige la ley, o de cumplir una obligación que esta impone, o para adquirir algún derecho.

#### 4.2.1 Delitos contra la vida y la integridad corporal.

En una profesión como la medicina en la que, a diferencia de otras prácticas, el error humano puede traer graves consecuencias que pueden ir desde lesiones graves hasta la misma muerte, se hace necesario delimitar claramente su entorno jurídico, para así poder distinguir aquellos casos en los que puede hablarse de la existencia de responsabilidad por parte del profesionista, y en qué casos los posibles daños son atribuibles a causas ajenas a la mano del médico.

Ahora bien, para probar la existencia de una conducta punible debemos de basarnos en los medios de prueba permitidos por la ley los cuales se encuentran establecidos en el artículo 135 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal. Dicho artículo establece lo siguiente:

Artículo 135: “La ley reconoce como medios de prueba:<sup>86</sup>

- I. La confesión
- II. Los documentos públicos y privados
- III. Los dictámenes de peritos
- IV. La inspección ministerial y la judicial
- V. Las declaraciones de testigos, y
- VI. Las presunciones.

Se admitirá como prueba en los términos del artículo 20 fracción V de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, todo aquello que se ofrezca como tal siempre que pueda ser conducente, a juicio del Ministerio Público, juez o tribunal. Cuando el Ministerio Público o la autoridad judicial lo estimen necesario podrán, por algún otro medio de prueba, establecer su autenticidad”.<sup>87</sup>

<sup>85</sup> Artículo 136 último párrafo de la Ley General de Salud

<sup>86</sup> Supra 4.5

<sup>87</sup> Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, p. 114

Dentro de los delitos cometidos contra la vida y la integridad podemos mencionar los siguientes:

#### 4.2.1.1 Delito de Aborto

En nuestro Código Penal se encuentra establecido este delito en el artículo 330 el cual establece que: "al que hiciere abortar a una mujer se le aplicará de uno a tres años de prisión, sea cual fuere el medio que empleare, siempre que lo haga con consentimiento de ella. Cuando falte el consentimiento, la prisión será de tres a seis años, y si mediare violencia física o moral, se impondrá a l delincuente de seis a ocho años de prisión".

Ahora bien dentro de este Código encontramos un artículo que bien pudiera incluirse en nuestro capítulo especial. Dicho artículo es el 331 y señala que: "Si el aborto lo causare un médico, cirujano, comadrón o partera, además de las sanciones que le correspondan conforme al anterior artículo se le suspenderá de dos a cinco años en el ejercicio de su profesión."

#### 4.2.1.2 Investigación Clínica

Al igual que en el Código Penal, en la Ley General de Salud encontramos tres artículos que se refieren exclusivamente a delitos cometidos por aquéllos que tengan la calidad de médico.

Uno de ellos es el artículo 465 el cual a la letra dice que: "al profesional, técnico o auxiliar de las disciplinas para la salud y, en general, a toda persona relacionada con la práctica médica que realice actos de investigación clínica en seres humanos, sin sujetarse a lo previsto en el título quinto de esta ley<sup>88</sup>, se le impondrá prisión de uno a ocho años, suspensión en el

<sup>88</sup> El título quinto de la Ley General de Salud, comprende del artículo 96 al 103, en dichos artículos se establece que:

Artículo 96: La investigación para la salud comprende el desarrollo de acciones que contribuyan:

- I. Al conocimiento de los procesos biológicos y psicológicos en los seres humanos;
- II. Al conocimiento de los vínculos entre las causas de enfermedad, la práctica médica y la estructura social;
- III. A la prevención y control de los problemas de salud que se consideren prioritarios para la población;
- IV. Al conocimiento y control de los efectos nocivos del ambiente en la salud;
- V. Al estudio de las técnicas y métodos que se recomienden o empleen para la prestación de los servicios de salud, y
- VI. A la producción nacional de insumos para la salud.

Artículo 97: La Secretaría de Educación Pública, en coordinación con la Secretaría de Salud y con la participación que corresponda al Consejo Nacional de Ciencia y Tecnología orientará a l desarrollo de la investigación científica y tecnológica destinada a la salud.

La Secretaría de Salud y los gobiernos de las Entidades Federativas, en el ámbito de sus respectivas competencias, apoyarán u estimularán el funcionamiento de establecimientos públicos destinados a investigación para la salud.

Artículo 98: En las Instituciones de salud, bajo la responsabilidad de los directores o titulares respectivos y de conformidad con las disposiciones aplicables se constituirán: una comisión de investigación; una comisión de ética, en el caso de que se realicen investigaciones en seres humanos, y una comisión de bioseguridad, encargada de regular el uso de radiaciones ionizantes o de técnicas de ingeniería genética. El Consejo de Salubridad General emitirá las disposiciones complementarias sobre áreas o modalidades de la investigación en las que se considere que es necesario.

ejercicio profesional de uno a tres años y multa por el equivalente de cien a dos mil días de salario mínimo general vigente en la zona económica de que se trate”.

En relación con el artículo anterior podemos decir que aunque la investigación es necesaria para encontrar la cura de enfermedades consideradas “incurables”, es preciso que aquel profesional se apegue a la ley para llevar a cabo este tipo de actividades, pues si bien es cierto que la medicina debe progresar, también es cierto que el ser humano desde su concepción debe de ser respetado y no debe de ser sometido a investigaciones que puedan en un momento dado causar lesiones graves, invalidez o muerte, es decir, investigaciones que menoscaben la integridad física del paciente o que conduzcan a su muerte.

Otro de los delitos relacionados con la responsabilidad profesional se encuentra establecido en el artículo 468 de la Ley General de Salud, el cual establece que: “Al profesional, técnico o auxiliar de las disciplinas para la salud, que sin causa legítima se rehuse ha desempeñar las funciones o servicios que solicite la autoridad sanitaria en ejercicio de la acción extraordinaria en materia de salubridad general, se le aplicará de seis meses a tres años de

Artículo 99: La Secretaría de Salud, en coordinación con la Secretaría de Educación Pública, y con la colaboración del Consejo Nacional de Ciencia y Tecnología y de las instituciones de educación superior, realizará y mantendrá actualizado un inventario de la investigación en el área de salud del país.

Artículo 100: La investigación en seres humanos se desarrollará conforme a las siguientes bases:

- I. Deberá adaptarse a los principios científicos y éticos que justifican la investigación médica, especialmente en lo que se refiere a su posible contribución a la solución de problemas de salud y al desarrollo de nuevos campos de la ciencia médica;
- II. Podrá realizarse sólo cuando el conocimiento que se pretenda producir no pueda obtenerse por otro medio idóneo;
- III. Podrá efectuarse sólo cuando exista una razonable seguridad de que no expone a riesgos ni daños innecesarios al sujeto en experimentación;
- IV. Se deberá contar con el consentimiento por escrito del sujeto en quien se realizará la investigación, o de su representante legal en caso de incapacidad legal de aquél, una vez enterado de los objetivos de la experimentación y de las posibles consecuencias positivas o negativas para su salud;
- V. Sólo podrán realizarse por profesionales de la salud en instituciones médicas que actúen bajo la vigilancia de las autoridades sanitarias competentes;
- VI. El profesional responsable suspenderá la investigación en cualquier momento, si sobreviene el riesgo de lesiones graves, invalidez o muerte del sujeto en que se realice la investigación, y
- VII. Las demás que establezca la correspondiente reglamentación.

Artículo 101: Quien realice investigación en seres humanos en contravención a lo dispuesto en esta ley y demás disposiciones, se hará acreedor de las sanciones correspondientes.

Artículo 102: La Secretaría de Salud podrá autorizar con fines preventivos, terapéuticos, rehabilitatorios o de investigación, el empleo en seres humanos de medicamentos o materiales respecto de los cuales aún no se tengan evidencia científica suficiente de su eficacia terapéutica o se pretenda la modificación de las indicaciones terapéuticas de productos ya conocidos. Al efecto, los interesados deberán presentar: la solicitud por escrito, información básica farmacológica y preclínica del producto, estudios de investigación clínica (cuando los hubiere), protocolo de investigación y carta de aceptación de la institución donde se efectúe la investigación y el responsable de la misma.

Artículo 103: En el tratamiento de una persona enferma, el médico podrá utilizar nuevos recursos terapéuticos o de diagnóstico, cuando exista posibilidad fundada de salvar la vida, restablecer la salud o disminuir el sufrimiento del paciente, siempre que cuente con el consentimiento de éste, de su representante legal, en su caso, o del familiar más cercano en vínculo y sin perjuicio de cumplir con los demás requisitos que determine esta ley y otras disposiciones aplicables.

prisión y multa por el equivalente de cinco a cincuenta días de salario mínimo general vigente en la zona económica de que se trate”.

#### 4.2.1.3 Negativa a prestar asistencia en caso de urgencia

Por su parte, el artículo 469 señala que: “Al profesional, técnico o auxiliar de la atención médica que sin causa justificada se niegue a prestar asistencia a una persona, en caso de notoria urgencia, poniendo en peligro su vida, se le impondrán de seis meses a cinco años de prisión y multa de cinco a ciento veinticinco días de salario mínimo general vigente en la zona económica de que se trate y suspensión para ejercer la profesión hasta por dos años.

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

En este apartado es importante mencionar que dentro del derecho existe un principio que establece que “Nadie está obligado a lo imposible”, por ello si el médico no esta en condiciones, por razones atendibles, de asistir a un paciente o por no ser su especialidad la adecuada a la enfermedad de aquél, deberá hacerlo saber de inmediato, salvo la atención de emergencia en la que lo comunicará luego de indicar que tipo de especialista deberá consultar el enfermo.<sup>89</sup>

En aspectos de atención a la salud es muy importante para el personal, en caso de tener excesiva carga de trabajo, de no poder dar una atención inmediata o de no contar con la especialidad médica indicada para la atención de un paciente, derivar al paciente a un Centro Hospitalario adecuado o indicado para recibirla.

#### 4.2.2 Análisis de un delito de homicidio culposo cometido por el médico en ejercicio de su profesión

En este ejemplo mencionaremos el caso del señor Roberto Islas Legorreta quien acudió los días 26, 29 y 30 de junio de 1994 al servicio de urgencias del Hospital de Petróleos Mexicanos Central Norte, en Azcapotzalco Distrito Federal, a fin de ser atendido por presentar dolor, distensión abdominal y fiebre; y no obstante tener manifestaciones clínicas sugestivas de inflamación aguda de vesícula biliar, fue enviado a su domicilio.

El 1 de julio de 1994, el señor Roberto Islas Legorreta acudió nuevamente al servicio de urgencias de dicho nosocomio, donde fue hospitalizado para realizar diversos estudios, confirmándose el diagnóstico de colecistitis aguda<sup>90</sup>, la cual fue tratada quirúrgicamente el 2 de julio de 1994; sin embargo durante la intervención le produjeron una lesión en la vena porta, que no fue atendida adecuadamente, debido a lo cual presentó horas después datos de choque hipovolémico, por lo que nuevamente fue intervenido quirúrgicamente, apreciándose severa hemorragia durante la cirugía, lo que le ocasionó la muerte el 4 de julio de 1994.<sup>91</sup>

En este caso, la Comisión Nacional de Derechos Humanos acreditó que fueron violados los derechos fundamentales del señor Roberto Islas Legorreta por el personal médico del Hospital de Petróleos Mexicanos en que fue atendido, ya que no valoró adecuadamente el cuadro clínico que presentó el agraviado y no efectuó con el debido cuidado la intervención

<sup>89</sup> Universidad de Buenos Aires, p. 120 citado por Carrillo Fabela, Luz María Reyna, op. cit, p. 141

<sup>90</sup> La colecistitis consiste en la inflamación de la vesícula biliar que con frecuencia origina infección. Algunos casos son resultado de la obstrucción del conducto cístico, por cálculos biliares. El estancamiento de las sales biliares irrita la mucosa y la necrosis de las células de ésta última permite que surja un medio adecuado para la reproducción bacteriana.

<sup>91</sup> Gaceta de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, Número 71, p. 155.

quirúrgica. A esta conclusión arribó en su dictamen un especialista de la Academia Nacional de Medicina, organismo que fue consultado por la Comisión.

Las evidencias de este caso las constituyen:

1. El escrito de queja de fecha 21 de mayo de 1995 suscrito por la señora Eva Manzur Longoria dirigido a la Comisión Nacional de Derechos Humanos.
2. Los oficios V2/15499 y V2/19496, del 29 de mayo y 4 de julio de 1995, respectivamente mediante los cuales, la Comisión solicitó los informes correspondientes a Petróleos Mexicanos.
3. El oficio GJ-SPSJ-723 del 19 de junio de 1995, suscrito por el doctor Víctor Manuel Vázquez Zárate, gerente de Servicios Médicos del Hospital de Petróleos Mexicanos, que contiene el informe solicitado por la Comisión en relación con los hechos constitutivos de la queja.
4. La copia del expediente clínico ZC-JGG-368/95, correspondiente al Señor Roberto Islas Legorreta, integrado en el Hospital de Petróleos Mexicanos con motivo de la intervención quirúrgica realizada el 2 de julio de 1994.
5. La opinión médica de la Academia Nacional de Medicina, Cuerpo Consultivo del Gobierno Federal, del 24 de noviembre de 1995, respecto al caso del señor Roberto Islas Legorreta.

Del estudio y análisis de las constancias que integran el expediente de la queja, la Comisión advirtió violaciones a los Derechos Humanos por las siguientes razones:

- a) Si bien es cierto que al señor Islas se le brindó la atención médica en el servicio de urgencias, también lo es que el personal médico del servicio de cirugía general del mencionado nosocomio incurrió en responsabilidad profesional desde el momento en que no valoraron adecuadamente al cuadro clínico que presentó el agraviado y no efectuaron, con el debido cuidado la intervención quirúrgica.
- b) A este respecto cabe señalar que una vez que la Comisión analizó el expediente clínico del paciente, según consta en el dictamen realizado por un perito médico, existió en su perjuicio deficiente atención médica, ya que no le diagnosticaron la gravedad de su problema de salud y, una vez internado en el servicio de urgencias, se le retuvo durante 48 horas, practicándole únicamente un ultrasonido para confirmar el diagnóstico de colecistitis aguda, lo que determina que no valoraron adecuadamente los antecedentes médicos del señor Islas ocasionándole la muerte con una mala intervención quirúrgica.
- c) Por otra parte, la intervención quirúrgica fue inadecuada ya que durante la misma se lesionó la vena porta, operación que debió de realizarse con el mayor cuidado, además de que hubo un error de juicio en virtud de que no se envió al paciente a la unidad de terapia intensiva para su vigilancia, lo que dio lugar a que no se advirtiera con oportunidad que el agraviado continuaba con hemorragia, sin corregirse la hipovolemia ni los trastornos de coagulación; con posterioridad a ello, es decir, 11 horas después de la primera operación, nuevamente fue intervenido quirúrgicamente sufriendo paro cardíaco que le ocasionó la muerte.
- d) Por lo anterior, en este caso se aprecia una **negligencia médica** por parte del personal médico que atendió al agraviado al no haberlo valorado adecuadamente, violándose así lo establecido en el artículo 4º de la Constitución. Ahora bien, la violación al artículo 4º en sí no constituye un delito sino la violación a la garantía que establece el derecho a la protección de la salud, el delito surge cuando los médicos al no valorar adecuadamente al Señor Roberto no protegen su salud y por lo tanto ante este actuar sobreviene la muerte del paciente.

Finalmente dicha Comisión recomendó que el expediente del caso CNDH/121/95/DF/3094 fuera remitido a la Contraloría Interna de Petróleos Mexicanos a fin de que sea dicha instancia la que investigue el caso; que con el resultado se impongan las sanciones que correspondan y se remita a la Procuraduría General de la República para el inicio de la

averiguación previa correspondiente y se proceda a la reparación del daño que en derecho corresponda.

*Análisis del delito de homicidio culposo en relación con la responsabilidad profesional de acuerdo con el artículo 60 del Código Penal.*

Antes de iniciar, es importante mencionar que este caso en especial se refiere a un homicidio cometido por un médico en ejercicio de su profesión y que además, debemos de agregar que dicho delito se cometió sin intención alguna, por lo cual es preciso señalar cuatro artículos que nos van a servir de base para llevar a cabo nuestro análisis, dichos artículos son los siguientes:

Primeramente, diremos que por tratarse de un médico, entramos al campo de la responsabilidad profesional, que es un delito que se encuentra establecido en el artículo 228, el cual señala que: "Los profesionistas, artistas o técnicos y sus auxiliares, serán responsables de los delitos que cometan en el ejercicio de su profesión, en los términos siguientes y sin perjuicio de las prevenciones contenidas en la Ley General de Salud o en otras normas de ejercicio profesional en su caso:

- I. Además de las sanciones fijadas para los delitos que resulten consumados, según sean dolosos o culposos, se les aplicará suspensión de un mes a dos años en el ejercicio de la profesión o definitiva en caso de reincidencia, y
- II. Estarán obligados a la reparación del daño por sus actos propios y por los de sus auxiliares, cuando estos obren de acuerdo con las instrucciones de aquéllos.

Por lo que se refiere al delito de homicidio, el artículo 302 del Código Penal nos dice que: "Comete el delito de homicidio el que priva de la vida a otro".

Como consecuencia del artículo anterior, surge una penalidad la cual se establece en el artículo 307 el cual a la letra establece que: "Al responsable de cualquier homicidio simple intencional, y que no tenga señalada una sanción especial en este Código, se le impondrá de ocho a veinte años de prisión".

Ahora bien, como el delito que se está analizando es un homicidio culposo, el artículo 60 nos señala la aplicación de sanciones a los delitos culposos, dicho artículo en sus párrafos primero, segundo y cuarto establece lo siguiente: "En los casos de delitos culposos se impondrá hasta la cuarta parte de las penas y medidas de seguridad asignadas por la ley al tipo básico del delito doloso, con excepción de aquellos que la ley señale una pena específica. Además, se impondrá, en su caso, suspensión hasta de diez años, o privación definitiva de derechos para ejercer profesión, oficio, autorización, licencia o permiso.

Las sanciones por delito culposo sólo podrán imponerse con relación a los delitos previstos en los siguientes artículos: 150, 167 fracción VI, 169, 199 bis, 290, 291, 292, 293, 302, **302**, 307, 323 397 323, 397 y 399 de este Código.

La calificación de gravedad de la culpa queda al prudente arbitrio del juez, quien deberá tomar en consideración las circunstancias generales señaladas en el artículo 52, y las especiales siguientes:

- I. La mayor o menor facilidad de prever y evitar el daño que resultó;
- II. El deber de cuidado del inculpado que le es exigible por las circunstancias y condiciones personales que el oficio o actividad que desempeñe le impongan;
- III. Si el inculpado ha delinquirido anteriormente en circunstancias semejantes;

- IV. Si tuvo tiempo para obrar con la reflexión y cuidado necesarios;
- V. El estado del equipo, vías y demás condiciones de funcionamiento mecánico, tratándose de infracciones cometidos en los servicios de empresas transportadoras, y en general, por conductores de vehículo, y<sup>92</sup>

Una vez conocidos estos artículos podemos iniciar nuestro análisis, que es el siguiente:

Por la conducta del Agente  ACCION	Por el resultado  MATERIAL	Por el daño que Causan  LESION	Por su duración  INSTANTANEO	Por su elemento Interno  CULPOSO
Por su estructura  SIMPLE	Por el número de Sujetos  UNISUBJETIVO	Por el número de Actos  UNISUBSISTENTE	En función de su Materia  COMUN	Resultado Material  PRIVAR DE LA VIDA
Sujeto Activo  EL PROFESIONISTA	Sujeto Pasivo  EL OCCISO	Bien jurídicamente Protegido  LA VIDA	Clasificación Legal  Delito contra la vida	Admite tentativa  SI
De la forma de Persecución  DE OFICIO	Nexo causal  Cualquier medio idóneo para lograr el resultado.	Por su composición  NORMAL	Objeto Material  EL CUERPO	Punibilidad  Prisión mínima de dos años, media de 8 a 14 y máxima de 14 a 20 años.

#### 4.2.3 Análisis de un delito de lesiones cometido por el médico en ejercicio de su profesión.

Como ejemplo de un delito de lesiones cometido por un médico podemos señalar el caso de José Luis, un pequeño de tan sólo 5 años quien ingresó por su propio pie al Hospital General "Tacuba" del ISSSTE para ser objeto de una "sencilla" intervención quirúrgica de las amígdalas y quien salió sin ni siquiera haber sido intervenido, condenado a no valerse por sí mismo el resto de su vida, debido a que los médicos tratantes del menor, un otorrinolaringólogo y un anestesiólogo incurrieron en algunos errores durante el tratamiento.

Al otorrinolaringólogo se le señala el haber omitido algunas anotaciones importantes en el historial clínico del menor así como de no haber administrado un tratamiento adecuado antes de recurrir a la intervención quirúrgica.

Por su parte al anestesiólogo se le responsabiliza de haber administrado una sobredosis de anestesia, misma que causó un paro cardíaco al pequeño y del cual tardaron

<sup>92</sup> Código Penal para el Distrito Federal. Edit. Porrúa, México, 1995, p. 22 y 23

aproximadamente una hora en sacarlo dando como resultado de la tardanza un grave e irreversible daño cerebral.

Ahora, el niño no puede caminar, ni tomar objetos con sus manos, difícilmente puede hablar y aun con mayor dificultad llevar a cabo algún aprendizaje. Así es la actualidad y el futuro de José Luis.<sup>93</sup>

En este caso, es de considerar que la atención médica de la que fue objeto José Luis no cumplió con lo previsto en el artículo 22 del Reglamento de servicios médicos del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado, que señala: "se entiende por asistencia médica el conjunto de consultas, estudios, curaciones e intervenciones médico-quirúrgicas que correspondan a las exigencias que presente cada caso y que sean apropiadas y suficientes para su tratamiento, tanto en calidad como en cantidad, de conformidad con los elementos y recursos del Instituto". Decimos que no se cumplió con lo establecido en este artículo por que la atención brindada a José Luis no fue de la apropiada en cuanto a calidad y en cantidad, en virtud de que los médicos debieron de establecer las medidas, tratamientos y estudios idóneos antes de realizar la intervención, a efecto de proteger la salud y restablecer dentro de lo posible la salud de su paciente.

*Análisis del delito de lesiones culposas en relación con la responsabilidad profesional de acuerdo con el artículo 60 del Código Penal.*

Antes de iniciar, es importante mencionar que este caso en especial se refiere a un delito de lesiones por un médico en ejercicio de su profesión.

Al igual que en el delito de homicidio se presentan como base y fundamento de nuestro análisis los siguientes artículos.

Primeramente, y al igual que en el homicidio, diremos que por tratarse de un médico, entramos al campo de la responsabilidad profesional, que es un delito que se encuentra tipificado en el artículo 228, el cual ya ha sido señalado anteriormente.

Por lo que se refiere al delito de lesiones, el artículo 288 del Código Penal nos dice que: bajo el nombre de lesión se comprenden no solamente las heridas, escoriaciones, contusiones, fracturas, dislocaciones, quemaduras, sino toda alteración en la salud y cualquier otro daño que deje huella material en el cuerpo humano, si estos efectos son producidos por una causa externa.

Como consecuencia del artículo anterior, surge una penalidad la cual se establece en el artículo 292 párrafo segundo el cual a la letra establece que: "Se impondrán de seis años a diez años de prisión al que infiera una lesión a consecuencia de la cual resulte **incapacidad permanente** para trabajar, enajenación mental, la pérdida de la vista o del habla o de las funciones sexuales".

Ahora bien, como el delito que se esta analizando es de lesiones culposas, el artículo 60 nos señala la aplicación de sanciones a los delitos culposos.

Las sanciones por delito culposo sólo podrán imponerse con relación a los delitos previstos en los siguientes artículos: 150, 167 fracción VI, 169, 199 bis, 290, 291, **292**, 293, 302, 302, 307, 323 397 323, 397 y 399 de este Código.

<sup>93</sup> Periódico El Universal, sección Nuestra Ciudad

Como en el delito de homicidio la calificación de gravedad de la culpa queda al prudente arbitrio del juez, quien deberá tomar en consideración las circunstancias generales señaladas en el artículo 52 y las especiales

Una vez conocidos estos artículos podemos iniciar nuestro análisis, que es el siguiente:

Por la conducta del Agente  ACCION	Por el resultado  MATERIAL	Por el daño que Causan  LESION	Por su duración  INSTANTANEO CON EFECTOS PERMANENTES	Por su elemento Interno  CULPOSO
Por su estructura  SIMPLE	Por el número de Sujetos  UNISUBJETIVO	Por el número de Actos  UNISUBSISTENTE	En función de su Materia  COMUN	Resultado Material  INVALIDEZ
Sujeto Activo  EL PROFESIONISTA	Sujeto Pasivo  EL LESIONADO	Bien jurídicamente Protegido  LA INTEGRIDAD CORPORAL	Clasificación Legal  Delito de lesiones	Admite tentativa  SI
De la forma de Persecución  DE OFICIO	Nexo causal  Cualquier medio idóneo para lograr el resultado.	Por su composición  NORMAL	Objeto Material  EL LESIONADO	Punibilidad  Prisión de un año y medio a tres años, es decir, la cuarta parte.

### 4.3 Causas que originan denuncias por responsabilidad profesional

En los últimos años se ha visto un incremento en el número de quejas y denuncias presentadas ante las diversas autoridades como la Comisión Nacional de Arbitraje Médico, La Comisión Nacional de Derechos Humanos, el Ministerio Público, etc

Estas denuncias hechas contra el médico fueron realizadas por el paciente o sus familiares, siendo el móvil principal el haberse sentido frustrados al no haber conseguido los resultados terapéuticos que esperaban o por haber conseguido resultados no satisfactorios o indeseables.

#### 4.3.1 Actos u omisiones del médico que pueden generar una denuncia por responsabilidad profesional.

La penalidad derivada de los actos u omisiones en que incurra el médico en el ejercicio de su profesión, actualmente se encuentra plasmada en las lesiones u homicidio, y se establece, aparte de la imposición de una pena una medida de seguridad en el caso de responsabilidad que en este caso es la suspensión para ejercer durante determinado tiempo.

Ahora bien, las acciones u omisiones en que puede incurrir el médico son variadas por lo cual sólo mencionaremos algunas entre las que destacan las siguientes:

- ⊗ Emisión de un diagnóstico mal elaborado o mal fundamentado: esto es, el médico no cumplió con su obligación de ejercer una actividad precisa y concreta destinada a diagnosticar, a través de las exploraciones y pruebas imprescindibles, el estado patológico del enfermo, y consecuentemente el tratamiento no fue el adecuado o el indicado, el cual pudo consistir desde un tratamiento medicamentoso equivocado hasta la realización de un procedimiento o intervención quirúrgica innecesaria.
- ⊗ Realización de una mala o deficiente técnica quirúrgica
- ⊗ Deficiente o inadecuada intervención por parte de los médicos anesthesiólogos, por no realizar o realizar deficientemente la valoración preanestésica, por realizar una mala o deficiente técnica anestésica durante el periodo transoperatorio.

#### 4.4 Vías para resolver un caso de responsabilidad profesional médica

Ante un caso de responsabilidad profesional el afectado tiene la opción de acudir ante la Comisión Nacional de Arbitraje Médico a presentar una queja o ante el Ministerio Público a presentar su denuncia o quejella.

##### 4.4.1 Presentación de la Queja ante la Conamed

Si el afectado decide presentar su queja ante la Conamed el procedimiento a seguir es el siguiente: la queja será recibida por un médico y un abogado, lo que asegura que los hechos planteados por el quejoso sean valorados de manera integral, a la vez que permite entender cabalmente los aspectos específicos de la atención brindada y no sólo las posibles consecuencias jurídicas del acto médico.

Si del análisis de la información y documentos presentados por el usuario, se determina la procedencia de la queja, se le notifica al prestador del servicio los términos de la inconformidad y se le solicita que rinda un informe al respecto. En caso contrario, se explica al quejoso las razones por las que no se considera procedente el motivo, y se concluye el asunto.

Los servidores públicos de la Conamed evalúan la queja y el informe bajo una estricta confidencialidad y determinan la existencia o no de posibles irregularidades en la prestación del servicio.

Posteriormente, se convoca al médico y al usuario del servicio a una audiencia de conciliación, en donde los conciliadores (un médico y un abogado) les presentan alternativas viables para que resuelvan su controversia en la Conamed, sin necesidad de acudir a los tribunales del Estado.

Si ambos acceden a determinar la disputa mediante la conciliación, se firma el convenio correspondiente, en el que tanto el médico como el paciente se comprometen a cumplir los compromisos pactados, de tal manera que el usuario al darse por satisfecho en sus pretensiones no se reserva ninguna acción legal en contra del médico.

Si alguna de las partes no accede a la conciliación, se les propone que la Conamed funja como árbitro, de tal manera que dejen a cargo de la Comisión la resolución de su controversia mediante la emisión de un laudo. El arbitraje tiene la ventaja de que el conflicto lo va a conocer y a resolver personal especializado.

Ahora bien, en este punto es preciso hacer hincapié en que ante la denuncia de hechos por la presumible comisión de un delito, ya sea que se persiga a instancia de parte ofendida o de oficio, la resolución de la controversia debe atenerse a las disposiciones de orden penal, por lo

que siendo el arbitraje una figura de derecho civil, no cabe la renuncia de tal instancia para someterse al arbitraje.

En caso de que las partes tampoco accedan a someterse al arbitraje de la Comisión, se dejan a salvo sus derechos para que los hagan valer ante las instancias jurisdiccionales competentes.

Un convenio firmado por las partes ante la Conamed para resolver un conflicto sobre una materia de orden civil, es la manifestación expresa de que el usuario y el prestador del servicio médico asumen los compromisos pactados como expresión de sus voluntades y ante su incumplimiento, la parte afectada puede demandar su cumplimiento ante los tribunales del Estado.

Cuando las partes se someten al arbitraje de la Conamed, se emite un laudo, que si bien en estricto derecho no es una resolución de carácter judicial por no ser la Conamed autoridad judicial, si tiene el carácter de pasar como cosa juzgada, por lo que ante el incumplimiento por parte del prestador del servicio a las obligaciones consideradas en el laudo, el usuario tiene la posibilidad de acudir ante el juez de la localidad para que proceda a su ejecución. Si por el contrario el laudo establece que no hay responsabilidad del prestador de servicios, el usuario no podrá demandar ante los órganos jurisdiccionales.<sup>91</sup>

El laudo es una resolución que emite el árbitro para resolver una controversia planteada por las partes involucradas en un conflicto, que en el caso concreto, está referido a irregularidades en la prestación del servicio médico. De esta manera, la resolución o laudo se emite en función de las pretensiones del quejoso, de tal manera que si éstas se refieren a aspectos de índole económica, el laudo resolverá lo conducente y si la pretensión se refiere a cuestiones directamente vinculadas con la prestación del servicio, entonces el laudo se emitirá en ese sentido.

En cuanto a la posibilidad de limitar el ejercicio profesional, cabe distinguir los supuestos legales de su procedencia, esto es, el ejercicio profesional sólo puede limitarse por la comisión de un ilícito tipificado en la legislación penal y civil como resultado de una práctica profesional contraria a los señalamientos de la Ley General de Salud que se encuadren en la hipótesis normativa de un delito: situación que no es factible sujetar al arbitraje, dado que están involucradas disposiciones legales de interés público.

El laudo que emita la Conamed pone fin a la controversia y, no es materia de amparo dado que la Comisión, cuando actúa como árbitro, lo hace en términos de la legislación civil que faculta a cualquier persona, física o moral, para actuar como tal y por lo tanto, la resolución que emite, en este caso el laudo, **no es un acto de autoridad** por lo que no es procedente solicitar el amparo por parte de aquél que se sienta afectado con el resultado del arbitraje.

Decimos que no es un acto de autoridad porque la Conamed no es ningún Tribunal, puesto que no es un órgano de jurisdicción destinado a la aplicación del derecho por la vía del proceso, sino que resuelve un conflicto a través del arbitraje por lo que en caso de incumplimiento del laudo, el usuario tiene que acudir ante un juez para que proceda a su ejecución.

---

<sup>91</sup> La Comisión Nacional de Arbitraje Médico tiene facultades para actuar ante causas tales como:

- a) Probables actos u omisiones derivadas de la prestación del servicio
- b) Probables casos de negligencia con consecuencias sobre la salud del usuario y,
- c) Aquellas que sean acordadas por el consejo.

De esta manera, el acto de autoridad es aquel que realiza, en cumplimiento de sus funciones y dentro de la esfera de sus atribuciones oficiales, un funcionario público revestido de autoridad.<sup>95</sup>

Ahora bien, para los efectos del amparo, se considera autoridad responsable la que dicta, ordena, ejecuta o trata de ejecutar la ley o el acto reclamado.<sup>96</sup>

En conclusión, podemos decir que al no poder ejecutar la Conamed el laudo, dicha resolución no se considera como un acto de autoridad.

#### 4.4.2 Presentación de una denuncia ante el Ministerio Público

En la mayoría de las denuncias el paciente o el familiar lo que desea es que se castigue al médico, que se le sancione, para lo cual procede presentando su denuncia ante el Ministerio Público, quien será el encargado de investigar los hechos, de integrar las pruebas que permitan comprobar la responsabilidad del inculpado o la extinción de la responsabilidad penal. En el caso de reunir los elementos suficientes que demuestren fehacientemente la falta dolosa o culposa cometida por el médico ejercerá acción penal contra este y remitirá la averiguación previa ante el Juez para que el proceso siga su curso. Es preciso aclarar que esto sucederá únicamente en los casos denunciados ante el Ministerio Público, y de éstos, sólo los que sean consignados ante el Juez, por haberse reunido los suficientes elementos que demuestren la existencia de la falta cometida por el médico durante su ejercicio profesional y por tanto su probable responsabilidad en la comisión de un hecho ilícito.

En el caso en que el afectado decida denunciar los hechos ante en Ministerio Público, éste deberá solicitar la emisión de una opinión técnica para poder consignar al médico.<sup>97</sup>

#### 4.5 Determinación de la Responsabilidad

El juez para poder determinar si existe o no, responsabilidad por parte del médico y establecer una sentencia requerirá analizar el cúmulo de pruebas existentes en el sumario, el cual se encuentra constituido por las actuaciones encaminadas a preparar el juicio y practicadas para averiguar y hacer constar la perpetración de los delitos, con todas las circunstancias que puedan influir en su calificación, y la culpabilidad del médico asegurando sus personas y las responsabilidades pecuniarias de los mismos.

Cuando hablamos de circunstancias que puedan influir en su calificación estamos haciendo referencia al artículo 52 del Código Penal que establece que: "El juez fijará las penas y medidas de seguridad que estime justas y procedentes dentro de los límites señalados para cada delito, con base en la gravedad del ilícito y el grado de culpabilidad del agente, teniendo en cuenta:

- I. La magnitud del daño causado al bien jurídico o del peligro en que se hubiera expuesto.
- II. La naturaleza de la acción u omisión y de los medios empleados para ejecutarla.
- III. Las circunstancias de lugar, tiempo, modo u ocasión del hecho realizado. Esta fracción la podemos ejemplificar diciendo que el juez puede tomar en cuenta el grado de urgencia con que hubo que realizarse una operación, es decir, debe tomar en cuenta las circunstancias que concurrieron al momento de realizarse el hecho, pues en muchas ocasiones el médico no tiene tiempo para obrar con reflexión y

<sup>95</sup> Pina Vara, Rafael. Diccionario de Derecho. Editorial Porrúa, México, 1993, p.52

<sup>96</sup> Ley de Amparo y Ley orgánica del Poder Judicial de la Federación, p.4. artículo 11

<sup>97</sup> Supra apartado 4.5.2

cuidados requeridos. Además se deben de considerar las características anatómicas del enfermo que requieran cuidados especiales así como la idiosincrasia que es la reacción de un individuo a medicamentos o técnicas suministradas, específicamente suya a raíz de su especial constitución o demás factores ajenos y desconocidos e imposibles de individualizar por el profesional actuante.

- IV. La forma y el grado de intervención del agente en la comisión del delito, así como su calidad y la de la víctima u ofendido. En este caso la calidad del agente es la de médico y la de la víctima u ofendido recae en el paciente, en este caso es importante establecer el grado de intervención del médico o determinar si la consecuencia lesiva es originada por el médico o por el personal paramédico, personal de enfermería, camilleros, personal de mantenimiento, químicos, entre otros profesionales que de alguna manera intervinieron en la atención médica integral del paciente.

Por lo que respecta a esta fracción, es importante señalar que durante el procedimiento quirúrgico es preciso deslindar responsabilidades pues en una intervención quirúrgica intervienen un equipo multidisciplinario, en el que cada uno de sus miembros tiene funciones y obligaciones precisas, por lo que cuando se presenta un error durante el procedimiento quirúrgico habrá que establecer la falta con precisión y el miembro responsable. Dicho equipo normalmente se integra con personal de enfermería, ayudantes de cirujano, el o los cirujanos titulares, el o los médicos anestesiólogos, y dependiendo del tipo de cirugía, en ocasiones médicos radiólogos, cardiólogos o médicos de otras áreas, en donde cada cual tiene una responsabilidad precisa. Esto obliga al juzgador a tener especial cuidado en la valoración de los hechos que sustenten una denuncia penal o una demanda civil.

Como ejemplo de lo anterior, podemos citar el caso del menor Daniel Bernabé Cabanillas quien recibió tratamiento en el Hospital General "Doctor Manuel Gea González", desde febrero de 1989, a consecuencia de diversos problemas físicos que le aquejaban, entre ellos la ausencia del pabellón auricular derecho, por lo que recibió diversos tratamientos tendientes a mejorar esa malformación. Como resultado de dichos tratamientos el 19 de junio de 1994, fue internado por sus padres en dicho nosocomio, toda vez que, al día siguiente, sería intervenido quirúrgicamente.

El 20 de junio de 1994, durante la cirugía y como consecuencia de una anoxia severa, originada por una negligente atención médica de parte de los anestesiólogos que lo atendieron, el menor sufrió muerte cerebral, misma que 67 días después provocó una falla orgánica múltiple cuyo resultado fue el fallecimiento del menor el 26 de agosto de 1994.

El estado de muerte cerebral que presentó el agraviado fue debido a una anoxia severa, es decir, una falta de oxígeno a su cerebro causada por un deficiente manejo por parte de los médicos anestesiólogos que participaron en la cirugía.

Ahora bien, la deficiente fijación de la cánula endotraqueal, así como los errores cometidos en la técnica de intubación posterior a la salida, ya que ésta fue colocada en el esófago por parte de seis anestesiólogos, debe atribuirse a una clara impericia de quien tuvo a su cargo la intubación preoperatoria y la realizada como primera maniobra de recuperación, entendiéndose por impericia la deficiente técnica en la práctica de un arte, profesión u oficio originante de resultados dañosos; por lo que a pesar de que los médicos responsables de anestesiarse al menor presumiblemente contaban con los conocimientos necesarios para practicar esa maniobra, cometieron graves errores: primero al implantar la cánula, y, después, al tratar de intubar al paciente.

Así mismo es inconcebible que al momento de la operación se encontrarán presentes seis anestesiólogos y que ninguno de ellos se percatase de la incorrecta fijación de la cánula en

el paciente, lo que propició la salida de la misma, ni de la coloración cianótica<sup>98</sup> que adquiría el menor, sino que esto tuviera que hacerlo notar el equipo de cirugía para que después se cometiera otro error al entubar, incorrectamente, a un paciente que no ofrecía resistencia debido a su estado.

Todo lo anterior es un claro indicador de impericia y negligencia médica, reflejada tanto en el descuido con que se trató al menor como en las deficiencias al practicar maniobras para restablecer la oxigenación del paciente, violándose así el deber jurídico de cuidado por parte de los médicos anestesiólogos.

En este caso, es fácil observar, que la responsabilidad profesional no recae en el médico cirujano, sino en los médicos anestesiólogos, los cuales de acuerdo con el artículo 13 fracción III del Código Penal son autores o partícipes del delito "**Los que lo realicen conjuntamente**". En este caso y de acuerdo con la fracción citada, se observa que existió una coautoría en virtud de que los seis anestesiólogos llevaron a cabo conjuntamente la realización típica, de manera que cada una de ellas realiza la acción típica en su totalidad. Por lo anterior, es muy importante destindar responsabilidades.

Además del artículo 52, el artículo 60 en su párrafo cuarto, nos señala las circunstancias especiales que deberá de tomar en consideración el juez para calificar la gravedad de la culpa, dichas circunstancias son las siguientes:

- I. La mayor o menor facilidad de prever y evitar el daño que resultó. En este caso es preciso establecer la importancia del riesgo, cuya valoración se hace teniendo en cuenta tanto el pronóstico de la enfermedad como el grado de urgencia con que hubo que intervenir el médico.
- II. El deber de cuidado del inculpado que le es exigible por las circunstancias y condiciones personales que el oficio o actividad que desempeñe le impongan. Un ejemplo de esta fracción puede ser que es importante tomar en consideración los cuidados y vigilancia postoperatoria prestados por el médico
- III. Si el inculpado ha delinquido anteriormente en circunstancias semejantes
- IV. El estado del equipo, vías y demás condiciones de funcionamiento mecánico.

En este caso es preciso establecer que en algunos casos, los médicos carecen de las instalaciones adecuadas o esta se encuentran en mal estado.

También hay que tener muy presente que muchas de las veces la responsabilidad no recae únicamente en el médico sino también en el titular de la institución para la cual trabaja, quien deberá de responder institucionalmente por las deficiencias atribuidas a los médicos que prestan sus servicios en las unidades médicas de atención a usuarios.

Para entender mejor a que se refiere la responsabilidad institucional, citaremos el caso de la Señora Francisca Antonio Julio quien el 19 de enero de 1994 acudió al Centro de San Luis del Río Colorado, Sonora dependiente de la Secretaría de Salud, para ser atendida de trabajo de parto que presentaba, en donde la médico que la atendió no valoró adecuadamente la sintomatología de la paciente, lo que trajo como consecuencia la pérdida posterior del producto del embarazo. En virtud de que en dicho hospital no se contaba con las instalaciones necesarias (quirófanos), fue trasladada al Hospital General de Mexicali, Baja California, también dependiente de la Secretaría de Salud, ahí se le indicó que el bebé ya estaba muerto; sin

<sup>98</sup> coloración azul y a veces negruzca o livida de la piel y de las mucosas.

embargo, su intervención fue practicada hasta el 21 de enero de 1994, al no contarse con "catéter peridural"; además en ese hospital, sin existir relación con la causa por lo cual la paciente solicitó los servicios médicos, le fue practicada la salpinglocasia sin su consentimiento, lo que le impidió concebir en lo futuro.

En este caso se desprende que existe responsabilidad para el titular de la institución en virtud de que al momento de que era necesario practicarle la cesárea a la agraviada no se encontraban en funcionamiento las instalaciones correspondientes (quirófanos).

Ahora bien, por lo que se refiere a las pruebas que el juez debe analizar diremos que dichas pruebas son:

a) **La Confesión:** este medio de prueba se encuentra establecido en el artículo 136 del Código de Procedimientos Penales que establece que: "La confesión es la declaración voluntaria hecha por persona no menor de dieciocho años, en pleno uso de sus facultades mentales, rendida ante el Ministerio Público, el juez o tribunal de la causa, sobre hechos propios constitutivos del tipo delictivo materia de la imputación, emitida con las formalidades señaladas en el artículo 20 fracción II de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos".<sup>99</sup>

Según el artículo 137 la confesión es admisible en cualquier estado del proceso hasta antes de pronunciarse sentencia definitiva.

b) **Inspección ministerial y judicial:** la inspección de acuerdo con el artículo 139 del Código de Procedimientos Penales puede practicarse de oficio o a petición de parte, pudiendo concurrir a ella los interesados y hacer las observaciones que estimen pertinentes.

La inspección es un medio de prueba que consiste en el examen directo por el juez de la cosa mueble o inmueble, o persona, sobre la que recae, para formar su convicción sobre su estado, situación o circunstancia que tenga relación con el proceso en el momento en que se realiza.

c) **La declaración de testigos:** toda persona cualquiera que sea su condición social, edad, sexo o antecedentes, deberá de ser examinada como testigo, siempre que pueda aportar algún dato para la averiguación del delito y el Ministerio Público o el juez estimen necesario su examen. En estos casos, el funcionario ante quien se realice la diligencia podrá desechar las preguntas que a su juicio o por objeción fundada de parte sean inconducentes.

Un testigo es aquella persona que comunica al juez el conocimiento que tiene acerca de algún hecho o acto cuyo esclarecimiento interesa para la decisión de un proceso.

d) **Los documentos públicos y los privados:** son documentos privados aquellos escritos extendidos por los particulares sin la intervención de funcionario público o de persona autorizada para ejercer la fe pública.

Son documentos públicos aquellos documentos escritos otorgados por autoridad o funcionario público o por persona investida del ejercicio de la fe pública dentro del ámbito de su competencia y en legal forma.

<sup>99</sup> La fracción II del artículo 20 establece que en todo proceso penal de orden penal, tendrá el inculpado las siguientes garantías:

II. No podrá ser obligado a declarar. Queda prohibida y sancionada por la ley penal, toda incomunicación, intimidación o tortura. La confesión rendida ante cualquier autoridad distinta del Ministerio Público o del juez, o antes éstos sin la asistencia de su defensor carecerá de todo valor probatorio.

El expediente clínico, en el caso una denuncia por responsabilidad profesional se convierte en un documento legal y probatorio.

- e) **Dictámenes de peritos:** por ser una de las pruebas más requeridas en el caso de una denuncia por responsabilidad profesional, dicho medio de prueba se tratará más a fondo a continuación.

#### 4.5.1 El Peritaje

Dentro del proceso judicial, y en virtud de todos los factores que, como ya hemos mencionado, intervienen en el tratamiento de un paciente, se busca que la responsabilidad derivada de la culpa o imprudencia se pruebe plenamente y no se limite a presunciones. Como un apoyo para llevar a cabo esta prueba, y tomando en consideración que la preparación del juzgador, el cual sólo es o debe ser perito en derecho, no puede alcanzar todos los ámbitos del conocimiento científico y de la técnica, se recurre al juicio de peritos para que emitan dictámenes sobre determinadas cuestiones relacionadas con la ciencia, el arte o la práctica de la que es experto, con el fin de asesorar al juzgador.

De acuerdo con lo anterior, la prueba pericial es la opinión fundada de una persona especializada o informada en ramas del conocimiento que el juez no está obligado a dominar. La persona dotada de tales conocimientos es el perito y su opinión fundada, el dictamen.

En términos generales el dictamen pericial es la opinión fundada del o de los peritos, es decir, "es el juicio emitido por personas que cuentan con una preparación especializada en alguna ciencia, técnica o arte, con el objeto de esclarecer alguno o alguno de los hechos materia de la controversia".

Por lo que se refiere al ámbito médico que el dictamen médico pericial consiste en un documento que expone una opinión fundada sobre un hecho o hechos generalmente pasados, para lo cual el perito se allega de los antecedentes de lo sucedido.

El perito deberá considerar al momento de realizar su peritación médico legal las circunstancias y condiciones bajo las cuales se realizó el o los actos médicos, ya que obviamente la naturaleza de los medios exploratorios y de los recursos terapéuticos dependerá del medio en que se realiza el acto médico, por lo que las exigencias al respecto serán básicamente diversas, si se trata del ejercicio en el medio rural, en la medicina privada o pública, o en grandes centros hospitalarios dotados de todos los recursos técnicos e instrumentales de que dispone la medicina actual.

Al respecto la Ley de Profesiones en su artículo 34, establece que "cuando hubiere inconformidad por parte del cliente respecto al servicio realizado, el asunto se resolverá mediante juicio de peritos, ya en el terreno judicial, ya en privado si así lo conviniere las partes". Así mismo este artículo señala que para la emisión de sus dictámenes deben tomar en cuenta las circunstancias siguientes:

- I. Si el profesionista procedió correctamente dentro de los principios científicos y técnica aplicables al caso y generalmente aceptados dentro de la profesión de que se trate.
- II. Si el mismo dispuso de los instrumentos, materiales y recursos de otro orden que debieron emplearse, atendidas las circunstancias del caso y el medio en que se preste el servicio.

- III Si en el curso del trabajo se tomaron todas las medidas indicadas para obtener buen éxito.
- IV Cualquiera otra circunstancia que en el caso especial pudiera haber influido en la deficiencia o fracaso del servicio prestado.

Ahora bien, el perito, para poder rendir el dictamen correspondiente en los casos en que se presume Responsabilidad Profesional Médica, primeramente se hará llegar de todos los documentos relacionados e indispensables para tener un conocimiento preciso del objeto de la peritación, entre los cuales el expediente clínico es fundamental, el cual debe estar completo, con estudios de laboratorio y gabinete, así como otros documentos tales como resultados toxicológicos, el dictamen de necropsia, cuando es el caso, el escrito de la denuncia presentada, las declaraciones tanto de la parte denunciante como del probable responsable y en fin, de lo que el perito médico considere pertinente para la elaboración del dictamen. Pues como la ley lo señala, los peritos practicarán todas las operaciones y experimentos que su ciencia o arte les sugiera y expresarán los hechos y circunstancias que sirvan de fundamento a su dictamen. (artículo 175 Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal).

Una vez provisto de los elementos necesarios para la elaboración del dictamen médico, el perito realizará un análisis minucioso de los hechos iniciales y de sus consecuencias, un estudio exhaustivo de las intrincaciones eventualmente presentes y aplicará un razonamiento y un método médico legal riguroso.

Estará entonces en posibilidades de emitir su opinión respecto a si el médico ha cumplido con su obligación hacia un enfermo determinado, en cuanto que la atención médica brindada haya sido adecuada, o bien, que haya sucedido lo contrario, esto es, que en dicha intervención médica haya existido alguna falta cometida por el médico, ya sea negligencia o impericia.

#### 4.5.1.1 Expediente Clínico

En una denuncia médico-legal lo que se trata de esclarecer es si existió un mal manejo del paciente por parte del médico, obvio es que, ante todo, lo primero y fundamental será remitirse al Expediente clínico. Por ello es que en un caso de denuncia contra el médico el Expediente clínico será la piedra angular, que, llegado el momento, ayudara en su defensa o bien colaborará en su contra.

El expediente clínico es el conjunto de documentos en que se identifica al usuario y se registran el estado clínico, los estudios de laboratorio y gabinete, los diagnósticos y el tratamiento que se le proporciona, así como la evolución de su padecimiento. Es de carácter legal, confidencial y propiedad de la Institución.<sup>100</sup>

Para la elaboración, integración y uso del expediente se creó en nuestro país la norma técnica No. 52 que es de observancia obligatoria en todas las unidades de salud de los sectores público, social y privado del país. De acuerdo con esta norma el expediente clínico puede constar de los documentos siguientes:

☉ **Notas iniciales:** las elabora el médico en el expediente del usuario que acude a la unidad de salud a solicitar atención, antes de decidir si el caso amerita la elaboración del expediente clínico. Estas notas constan de los incisos siguientes: identificación de la unidad que otorga el servicio, fecha y hora en que se otorga el servicio, ficha de identificación del usuario, signos vitales y antropometría, motivo de la consulta, resumen del interrogatorio y la exploración

<sup>100</sup> Norma Técnica No. 52 para la elaboración, integración o uso del expediente clínico, artículo 2º.

física, diagnóstico o problemas clínicos, planes de estudio y tratamiento y nombre y firma del médico.

⊙ **Historia clínica:** la elabora el médico al usuario que lo amerita, de acuerdo con los diagnósticos o problemas clínicos establecidos en las notas iniciales. La historia clínica consta de interrogatorio y exploración física y se elabora en el siguiente orden: interrogatorio, ficha de identificación, padecimiento actual, aparatos y sistemas, síntomas generales, resultados de estudios de laboratorio gabinete previos, terapéutica empleada y resultados obtenidos, antecedentes personales, antecedentes familiares, exploración física, hábitos exterior, signos vitales y antropometría, cabeza, cuello, tórax, abdomen, peroné y extremidades, diagnóstico o problemas clínicos.

⊙ **Hoja frontal:** la elabora el médico en todo expediente con historia clínica, nota de ingreso y consta de los elementos siguientes: Identificación del enfermo y de la unidad de salud que otorga el servicio, enumeración de los diagnósticos o problemas clínicos activos y fecha en que cada uno de ellos fue identificado, registro de la fecha en que los diagnósticos o problemas clínicos activos se identifican como inactivos. La hoja frontal se actualiza con la evolución del paciente.

⊙ **Notas médicas.** Las notas médicas tienen las características siguientes: un encabezado que incluye fecha, hora, tipo de nota y servicio encargado del paciente, son descriptivas e interpretativas de la evolución del paciente, se emplea terminología apropiada, sin abreviatura ni eponimos y nombre y firma del médico.

Son de los tipos siguientes: **Nota de ingreso:** la elabora el médico del servicio que recibe el enfermo y tiene las características siguientes: Procedencia del enfermo, enumeración de los diagnósticos y problemas clínicos con su fundamento, plan de estudio y tratamiento inicial.

**Nota de revisión:** la elabora el médico responsable de la atención del paciente y tiene las características siguientes: corrobora los datos de la historia clínica de la nota de ingreso, define el plan de estudio, establece los criterios diagnósticos y terapéuticos del servicio y señala el pronóstico.

**Nota de evolución:** la elabora el médico en el paciente ambulatorio cada vez que asiste a consulta y en el hospitalizado una vez al día o cuantas veces sea necesario de acuerdo con el estado clínico del paciente y tiene las características siguientes: evaluación y actualización del cuadro clínico, interpretación de los resultados de los estudios de laboratorio y gabinete, solicitud y fundamento de las interconsultas, comentarios y opinión de las interconsultas y modificaciones al tratamiento.

**Nota de interconsulta:** tiene las características siguientes: servicio que otorga la interconsulta, criterio de diagnóstico, sugerencias de plan de estudio y sugerencias terapéuticas.

**Nota pre-operatoria:** la elabora el cirujano que va a intervenir al enfermo y tiene las características siguientes: diagnóstico, intervención quirúrgica y su fundamento, riesgo quirúrgico y pronóstico y cuidados y plan terapéutico pre-operatorio.

**Nota pre-anestésica:** la elabora el médico del servicio de anestesiología y tiene las características siguientes: estudio clínico del paciente en relación a la anestesia, tipo de anestesia de acuerdo a las condiciones del paciente y la intervención quirúrgica planeada, riesgo anestésico y medicación pre-anestésica.

**Nota post-operatoria:** la elabora el cirujano y tiene las características siguientes: diagnóstico pre-operatorio, operación proyectada, técnica quirúrgica, operación realizada.

hallazgos, estudios de laboratorio y gabinete transoperatorios, incidentes y accidentes, diagnósticos post-operatorios, estados post-quirúrgico inmediato del paciente, pronóstico, plan de manejo y tratamiento inmediato.

**Nota post-anestésica:** la elabora el médico o técnico que administró la anestesia y tiene las características siguientes: tipo de anestesia, medicamentos utilizados, duración de la anestesia, incidentes y accidentes atribuibles a la anestesia, cantidades de sangre y soluciones aplicadas, estado clínico del enfermo a su egreso del quirófano y plan de manejo y tratamiento.

**Nota de egreso:** la elabora el médico responsable del enfermo y tiene las características siguientes: motivo de egreso, diagnósticos finales y su fundamento, resumen de la evolución y su estado actual, resumen del tratamiento, problemas clínicos pendientes y plan terapéutico y en caso de defunción, las causas probables de la muerte y si se solicitó y obtuvo estudio necróscico.

☉ **Informes de estudio de laboratorio y gabinete** comprenden los incisos siguientes: identificación del paciente, identificación del solicitante, estudio solicitado, problema clínico en estudio, identificación del laboratorio o gabinete que realiza el estudio, resultado del estudio, valores normales, interpretación diagnóstica en su caso y fecha en que se realizó el estudio.

☉ En el expediente clínico de acuerdo con la complejidad de la unidad de salud, figuran otros documentos y registros en relación con actividades del médico, de la enfermera, de la trabajadora social y de otro personal de salud, así como autorizaciones del usuario.

El expediente clínico con el propósito médico legal y administrativo permite utilizar la información relativa al usuario como instrumento de apoyo cuando sea requerido por la autoridad judicial o administrativa para llevar a cabo acciones relacionadas con el usuario, el personal y la unidad de salud.

De esta manera el expediente clínico se convierte en un documento legal y en un documento probatorio en el caso de una denuncia por responsabilidad profesional. Por ello es de suma importancia que éste se encuentre bien elaborado.

Una vez analizado el expediente clínico, así como otros documentos, el perito podrá determinar la calidad del servicio prestado por el médico y por tanto, su responsabilidad, por lo que tiene que asegurarse la probidad y calidad de ésta, sobre todo en los juicios penales en los que se imponen penas de prisión y de suspensión del ejercicio profesional y se obliga a la reparación del daño causado.

#### 4.5.2 La opinión técnica

En noviembre de 1988 una persona es ingresada a un hospital de urgencias de la Ciudad de México por una herida de bala en la cabeza. Se le interviene quirúrgicamente, acto que se llevó a cabo en forma satisfactoria. Durante el período postoperatorio, médicos residentes aparentemente descuidan la atención del paciente, el cual presentó una infección cerebral aguda causando la incapacidad permanente del paciente. Exacerbado el ánimo del padre del paciente, decide presentar una denuncia penal contra los residentes, la que promovió por todos los medios a su alcance e indebidamente un fin de semana miembros de la policía judicial detienen injusta y arbitrariamente al personal médico supuestamente responsable de las lesiones causadas, retirándolos con abuso de fuerza de sus lugares de adscripción, dejando descubierto el servicio médico correspondiente.

Tomando en cuenta las circunstancias descritas, el Gobierno Federal ha adoptado una serie de medidas específicas en aras de una práctica segura para los profesionales de la salud. Para evitar detenciones injustas y arbitrarias se instruyó al Secretario de Salud y al Procurador

General de Justicia del Distrito Federal a efecto de que se instrumentaran los mecanismos de colaboración necesarios entre dichas dependencias a fin de que la Secretaría de Salud a petición de la Procuraduría emitiera una opinión técnico-científica en aquellos casos en que los profesionales y técnicos de las disciplinas de la salud se vieran involucrados en averiguaciones previas relativas a las hipótesis legales que prevén los artículos 228 y 229 del Código Penal, relativos a la responsabilidad profesional.

Como consecuencia de lo anterior se firmaron los siguientes convenios de colaboración:

- ☛ En abril de 1989 se firmaron las bases de colaboración entre la Secretaría de Salud y la Procuraduría General de justicia en las que surgió el compromiso moral para la Procuraduría en el sentido de que no se girarían órdenes de aprehensión en los casos de responsabilidad profesional médica mientras no existiera opinión técnica de la Secretaría de Salud, con la finalidad de garantizar de este modo el legal ejercicio de la práctica médica.
- ☛ En Noviembre de 1990 se firmaron convenios de colaboración entre la Secretaría de Salud y el IMSS y el ISSSTE, con la finalidad de que ambas instituciones apoyaran a dicha dependencia en la emisión de opiniones técnicas.
- ☛ A partir del primer trimestre de 1991 se inició la suscripción de instrumentos de similar naturaleza con los gobiernos de cada una de las entidades federativas, en donde las instancias estatales de salud emiten a solicitud de las procuradurías de justicia locales las respectivas opiniones técnicas.

Las ventajas obtenidas fueron la garantía de contar en cada caso específico con la opinión de un especialista en medicina. Lo anterior dio pauta a la creación de la Conamed.

Es indudable que ante la severidad de las leyes punitivas, las opiniones técnicas, han evitado enormes daños a los profesionales que acusados injustamente, veían peligrar su libertad y su buena reputación.

#### 4.5.2.1 Concepto de Opinión Técnica

En estricto sentido tanto la Opinión técnica como el peritaje son el resultado de una investigación, por lo que en ambos casos se trata de un dictamen.

La opinión técnica formalmente es un mecanismo administrativo que desde el punto de vista material, se podría equiparar al peritaje, aunque normativamente hablando, es un instrumento que no está reconocido todavía a nivel de ley. Como consecuencia, la opinión técnica en el proceso penal no puede tener, por su naturaleza administrativa, valor probatorio por sí misma, pues sólo genera para el juzgador un indicio técnico y estará a su arbitrio la posibilidad de llamar a la causa a los profesionales que elaboraron la opinión técnica, conformando una junta de peritos, cuyas consideraciones expresas se desligarían de la opinión técnica, lo que si está previsto en la ley y tiene valor probatorio pleno.

Las características de la opinión técnica son las siguientes:

- a) Se genera única y exclusivamente en la etapa de la averiguación previa, una vez que los médicos involucrados han rendido su declaración ministerial y el agente del ministerio Público ha solicitado la intervención de los peritos oficiales, integrándose el expediente respectivo.
- b) Es de solicitud obligatoria para las diversas procuradurías de justicia y también de emisión obligatoria para la Secretaría de Salud y demás instancias competentes, en vista del compromiso institucional.

- c) Debe considerarse no vinculatoria, puesto que el sentido de la opinión técnica no es determinante del ejercicio de la acción penal y sirve como elemento de convicción para el Ministerio Público. El principio rector que les otorga su validez moral consiste en desvincular el resultado del peritaje oficial a las conclusiones contenidas en las opiniones técnicas y de esta forma establecer la convicción de los hechos históricos que integran la averiguación previa, indispensable para la decisión del ejercicio penal.
- d) La falta de su emisión no determina la validez de la integración de la averiguación previa.

La opinión técnica emitida por la Conamed tiene como fin cumplir el objetivo de coadyuvar a elevar la calidad de los servicios médicos.

Así pues, la opinión técnica es un dictamen que emite la Secretaría de Salud sobre asuntos materia de su competencia y es vinculatorio con los prestadores de servicios médicos en la medida que éstos la acepten, es decir, no se trata de un acto de autoridad ni mucho menos contiene resoluciones que deba obligatoriamente cumplirse.

El licenciado Juan Velázquez, a este respecto dijo que si bien muchas de las quejas e inconformidades de los usuarios de los servicios médicos, son atendidas por las instancias jurisdiccionales competentes, también es verdad que se necesita obtener dictámenes técnicos independientes y bien fundamentados que respalden las resoluciones en tales instancias.

#### 4.5.3 Causas de exclusión del delito

En conclusión, podemos señalar que sólo se podrá sancionar una responsabilidad cuando resulta de una manera palmaria que el médico no ha adoptado las más elementales precauciones, puesto que un accidente puede sobrevenir fuera de todas las previsiones de la ciencia.

Por todo lo anteriormente expuesto podemos decir que las causas de exclusión del delito de acuerdo con el artículo 15 del Código Penal fracciones I, II, III, V, VI, VIII, IX Y X para el Distrito Federal son:

- I. El delito se excluye cuando el hecho se realice sin intervención de la voluntad del agente. Ejemplificando, podemos decir que el no existe intención del médico de delinquir cuando éste se encuentra adscrito a una Institución que carece de los recursos mínimos indispensables para poder brindar una atención adecuada a los pacientes.
- II. Falte alguno de los elementos del tipo penal del delito de que se trate
- III. Se actúe con el consentimiento del titular del bien jurídico afectado siempre que se llenen los siguientes requisitos:
  - a) Que el bien jurídico sea disponible
  - b) Que el titular del bien tenga la capacidad jurídica para disponer libremente del mismo
  - c) Que el consentimiento sea expreso o tácito y sin que medie algún vicio, o bien que el hecho se realice en circunstancias tales que permitan fundadamente presumir que, de haberse consultado al titular, este hubiese otorgado el mismo.

Para legitimar las lesiones causadas con motivo de intervenciones médico-quirúrgicas, se han sostenido diversos criterios, siendo uno de ellos la justificación de estas

lesiones por el consentimiento del paciente o de su familia. Sin embargo y desde nuestro muy particular punto de vista esta justificación no abarca todos los casos, pues en multitud de ellos hay imposibilidad, debido a la gravedad del enfermo para obtener su consentimiento.

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

Para Cuello Calón el estado de necesidad es el peligro actual o inmediato para bienes jurídicamente protegidos, que sólo puede evitarse mediante la lesión de bienes también jurídicamente tutelados, pertenecientes a otra persona.

Ante el conflicto de bienes que no pueden coexistir, el Estado opta por la salvación de uno de ellos; aquí sigue cobrando vigor el principio del interés preponderante; nada más cuando el bien salvado supera al sacrificado se integra la justificante, porque sólo entonces el atacante obra con derecho, jurídicamente.

El estado de necesidad es una causa de justificación que por su naturaleza choca con la legítima defensa ya que en el estado de necesidad no existe defensa de una agresión, sino agresión contra un bien jurídico tutelado para salvar otro bien jurídico igualmente protegido por el derecho de una situación de peligro no provocada dolosa o culposamente por el agente.<sup>101</sup>

La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha estimado que la justificante por estado de necesidad consiste en el sacrificio de un bien menor para salvar otro de mayor valía, ambos jurídicamente tutelados por el derecho en presencia de la imposibilidad de que los dos subsistan.<sup>102</sup>

Como una forma específica del genérico estado de necesidad, nuestra ley consagra en el artículo 334 la excluyente por aborto terapéutico. Este artículo establece que: "no se aplicará sanción cuando de no provocarse el aborto, la mujer embarazada corra peligro de muerte, a juicio del médico que la asista, oyendo éste el dictamen de otro médico, siempre que esto fuere posible y no fuere peligrosa la demora."

Este caso consiste en la muerte del producto de la concepción para evitar la muerte o la alteración de la salud de la mujer embarazada. Se trata de dos bienes en conflicto, ambos tutelados jurídicamente: la vida de la madre y la vida del ser en formación; se sacrifica el bien menor para salvar el de mayor valía.

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

Para González de la Vega la antijuricidad se ve destruida por el reconocimiento que el Estado, en las diferentes actividades, hace de la licitud de las intervenciones curativas y estéticas, o por la justificación desprendida de obrar en estado de necesidad para evitar un mal mayor.

Ejemplificando, podemos decir que constituye una causa de justificación por ejercicio de un derecho o cumplimiento de un deber cuando el manejo integral del paciente haya sido el

<sup>101</sup> Semanario Judicial de la Federación, XLI, 2ª parte, 6ª Epoca, P. 31

<sup>102</sup> Semanario Judicial de la Federación, Volumen XXII, 2ª parte, 6ª Epoca, p. 49

adecuado, siendo el desenlace fatal ocasionado por complicaciones o gravedad del mismo padecimiento.

VII. Se realice la acción u omisión bajo un error invencible:

- a) Sobre alguno de los elementos esenciales que integran el tipo penal.
- b) Respecto a la ilicitud de la conducta ya sea porque el agente desconozca la existencia de la ley o el alcance de la misma o porque crea que esta justificada su conducta.

IX. Atentas las circunstancias que concurren en la realización de una conducta ilícita no sea racionalmente exigible al agente una conducta diversa a la que realizó en virtud de no haberse podido determinar la conducta conforme a derecho.

En este caso podemos citar el ejemplo en el que el paciente que padece de SIDA se le trata sintomáticamente, en forma paliativa, pero no curativa debido a que en este momento de la historia no existe la cura contra tal enfermedad, en este caso no hay nada mejor que hacer.

Otro ejemplo se da por el riesgo que implica por sí sólo un procedimiento médico o un acto quirúrgico cuando no existe un procedimiento más seguro.

También puede ser causa de justificación cuando el manejo integral del paciente haya sido el adecuado, siendo el desenlace fatal ocasionado por las complicaciones o gravedad del mismo padecimiento.

X. Cuando el resultado típico se produce por caso fortuito.

Cuando el paciente abandona el tratamiento y regresa después de un periodo prolongado con la enfermedad avanzada por falta de seguimiento, ante lo cual, muchas veces el médico por lo avanzado de la enfermedad ya no puede hacer nada.

Ahora bien, si después de tomar en cuenta todos los elementos anteriores, el juez determina que el médico es responsable, podrá sancionarlo de acuerdo con nuestro siguiente proyecto, que ha sido elaborado tomando en cuenta únicamente lo que el ejercicio de la medicina encierra.

**4.6 Proyecto de reforma del Capítulo I del título XII y adición de un capítulo donde se establezcan los delitos cometidos por los médicos.**

Para llevar a cabo la elaboración de nuestro capítulo especial, nos basamos en los Códigos penales anteriores, así como de otros países y estados de la República, para establecer la penalidad tomamos en cuenta la que corresponde a los delitos causados intencionalmente, agregando además una suspensión que va desde la parcial hasta la definitiva. De esta manera, nuestro proyecto del título duodécimo es el siguiente:

## TÍTULO DUODÉCIMO: RESPONSABILIDAD PROFESIONAL

**Artículo 228:** Los profesionistas, artistas o técnicos y sus auxiliares, serán penalmente responsables por los daños que cometan en el ejercicio de su profesión, arte o actividad técnica, en los términos siguientes y sin perjuicio de lo establecido en otras leyes especiales, en su caso:

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

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

### CAPITULO I: De los delitos cometidos por médicos

**Artículo 229:** Se impondrá prisión de uno a cinco años, así como cien a trescientos días de multa y suspensión e inhabilitación hasta por un término igual al de la pena señalada anteriormente para ejercer la profesión, a los médicos cuando cometan algunos de los delitos siguientes:

- I. Librar certificación falsa de enfermedad o lesión con el fin de eximir a una persona del cumplimiento de alguna obligación.
- II. Recetar estupefacientes o psicotrópicos sin una necesidad médica o terapéutica.
- III. Anunciar o prometer la curación de enfermedades a término fijo por medios secretos o infalibles o empleando técnicas desconocidas en perjuicio del paciente.
- IV. Ejercer la profesión mientras padezca una enfermedad infecto-contagiosa.
- V. Impedir la salida de un paciente o de un recién nacido aduciendo adeudos de cualquier índole.
- VI. Los demás que señale la ley general de salud.

**Artículo 230-a:** El aborto efectuado por un médico se sancionará de la manera siguiente:

- I. Si el aborto lo hiciere con el consentimiento de la mujer se le aplicará de uno a tres años de prisión, además se le suspenderá de dos a cinco años en el ejercicio de su profesión.

Son elementos de análisis los siguientes:

Por la conducta del Agente  ACCION	Por el resultado  MATERIAL	Por el daño que Causan  LESION	Por su duración  INSTANTANEO	Por su elemento Interno  DOLOSO
Por su estructura  SIMPLE	Por el número de Sujetos  UNISUBJETIVO	Por el número de Actos  UNISUBSISTENTE	En función de su Materia  COMUN	Resultado Material  Privar de la vida al ser en formación
Sujeto Activo  EL MEDICO	Sujeto Pasivo  El ser en gestación	Bien jurídicamente Protegido  LA VIDA	Clasificación Legal  Delitos contra la vida	Admite tentativa  SI
De la forma de Persecución  DE OFICIO	Nexo causal  Cualquier medio idóneo para lograr el resultado.	Por su composición  NORMAL	Objeto Material  El ser en gestación	Punibilidad  Prisión de 1 a 3 años y suspensión para ejercer de 2 a 5 años.

II. Si el aborto lo efectuare sin consentimiento de la mujer, se impondrá prisión de tres a seis años y suspensión para ejercer hasta por seis años.

Por la conducta del Agente  ACCION	Por el resultado  MATERIAL	Por el daño que Causan  LESION	Por su duración  INSTANTANEO	Por su elemento Interno  DOLOSO
Por su estructura  SIMPLE	Por el número de Sujetos  UNISUBJETIVO	Por el número de Actos  UNISUBSISTENTE	En función de su Materia  COMUN	Resultado Material  Privar de la vida al ser en gestación y del derecho a la maternidad a la madre.
Sujeto Activo  EL MEDICO	Sujeto Pasivo  EL SER EN GESTACIÓN Y LA MUJER	Bien jurídicamente Protegido  LA VIDA	Clasificación Legal  Delitos contra la vida	Admite tentativa  SI
De la forma de Persecución  DE OFICIO	Nexo causal  Cualquier medio idóneo para lograr el resultado.	Por su composición  NORMAL	Objeto Material  EL SER EN GESTACION Y LA MUJER	Punibilidad  Prisión de 3 a 6 años y suspensión para ejercer hasta por seis años.

En este artículo podemos claramente apreciar que se trata de un delito en donde la condición de médico actúa como una circunstancia agravadora.

A este respecto, mencionaremos jurisprudencia que el Poder Judicial de la Federación a establecido y que a la letra es lo siguiente:

Octava Epoca

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito  
Fuente: Semanario Judicial de la Federación  
Tomo: X-Noviembre  
Página: 306

**RESPONSABILIDAD MEDICA. CIRCUNSTANCIA AGRAVADORA Y NO TIPO PENAL AUTONOMO.**

El análisis del contenido del artículo 228 del Código Penal Federal, lleva a la conclusión de que no contiene los elementos de un tipo penal autónomo, sino que describe una circunstancia personal del sujeto activo, como lo es la profesión, y a virtud de ello la procedencia de una penalidad accesoria en caso de resultar responsable de la que corresponden al delito que resultare consumado, por lo que más que estar en presencia de un tipo delictivo autónomo, se está ante una circunstancia agravadora.

**PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO.**

Amparo en revisión 194/91. Carmen Vázquez Badillo. 15 de agosto de 1991. Unanimidad de votos. Ponente: Humberto Román Palacios. Secretario. Jorge Luis Silva Banda.

**Artículo 230-a:** Al médico que habiendo otorgado responsiva para hacerse cargo de la atención de un lesionado o enfermo, lo abandone en su tratamiento sin causa justificada y sin dar aviso inmediato a la autoridad correspondiente, se le impondrá prisión de uno a tres años así como suspensión para ejercer la profesión de un mes a dos años y 150 días de multa.

Son elementos de análisis los siguientes:

Por la conducta del Agente	Por el resultado	Por el daño que Causan	Por su duración	Por su elemento Interno
OMISION	FORMAL	PELIGRO	EVENTUALMENTE PERMANENTE	DOLOSO O CULPOSO
Por su estructura	Por el número de Sujetos	Por el número de Actos	En función de su Materia	Resultado Material
COMPLEJO	UNISUBJETIVO	UNISUBSISTENTE	COMUN	ABANDONAR A UNA PERSONA ENFERMA
Sujeto Activo	Sujeto Pasivo	Bien jurídicamente Protegido	Clasificación Legal	Admite tentativa
EL MEDICO	UN LESIONADO O UNA PERSONA ENFERMA	LA VIDA Y LA INTEGRIDAD CORPORAL	Delitos contra la vida e integridad corporal	SI
De la forma de Persecución	Nexo causal	Por su composición	Objeto Material	Punibilidad
DE OFICIO	Cualquier medio idóneo para lograr el resultado.	NORMAL	UNA PERSONA LESIONADA O ENFERMA.	Prisión de 2 a 5 años y suspensión para ejercer de un mes a dos años y 150 días multa.

**Artículo 230-b:** Se impondrá prisión de dos a cinco años e inhabilitación especial de uno a cuatro años al médico que por imprudencia o negligencia, por impericia en su arte o profesión o por inobservancia de los reglamentos o deberes a su cargo cause daños tales como impotencia, esterilidad, deformidad o enfermedad somática o psíquica incurable o hubiere sufrido la pérdida de un miembro, órgano o sentido o quedado impedido él.

Son elementos de análisis los siguientes:

Por la conducta del Agente  Acción o comisión por omisión	Por el resultado  MATERIAL	Por el daño que Causan  LESION	Por su duración  INSTANTANEO CON EFECTOS PERMANENTES	Por su elemento Interno  CULPOSO
Por su estructura  SIMPLE	Por el número de Sujetos  UNISUBJETIVO	Por el número de Actos  UNISUBSISTENTE	En función de su Materia  COMUN	Resultado Material  Causar daños en la salud personal, ya sea anatómica, fisiológica o psíquica.
Sujeto Activo  EL MEDICO	Sujeto Pasivo  EL PACIENTE	Bien jurídicamente Protegido  LA INTEGRIDAD CORPORAL	Clasificación Legal  <i>Delitos contra la integridad corporal</i>	Admite tentativa  SI
De la forma de Persecución  DE OFICIO	Nexo causal  Cualquier medio idóneo para lograr el resultado.	Por su composición  NORMAL	Objeto Material  EL PACIENTE	Punibilidad  Prisión de 2 a 5 años e inhabilitación especial de 1 a 4 años

En este artículo únicamente se establece que el delito de lesiones puede ser cometido por imprudencia, negligencia o impericia, en virtud de que no es factible sostener que el médico como encargado de preservar la salud, pueda ocasionar estos hechos de una manera dolosa.

En cuanto a las lesiones cometidas por imprudencia podemos citar el siguiente criterio judicial.

#### Séptima Epoca

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito  
Fuente: Semanario Judicial de la Federación  
Volumen: 217-228 Sexta Parte  
Página. 375

#### LESIONES, OMISION MEDICA EN EL TRATAMIENTO DE UNA ENFERMEDAD, NO CONSTITUTIVA DEL DELITO DE.

Las lesiones a que se refiere el artículo 288 del Código Penal, deben producirse necesariamente por una causa externa, tal como lo dispone el citado precepto y no ser consecuencia de la falta de atención de una enfermedad, toda vez, que la omisión negligente en que incurrió el quejoso, al no atender correctamente a la hoy occiso, que estaba bajo su responsabilidad médica, no trajo como consecuencia la trombosis mesentérica, que finalmente ocasionó la muerte al pasivo, pues ésta era una enfermedad que padecía la víctima antes de la intervención quirúrgica que se le practicó, siendo por tanto inexacto que se trate de una conducta por omisión que produjera lesiones.

#### PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DE PRIMER CIRCUITO

Amparo en revisión 85/87. Ernesto Gómez Arzapalo. 30 de abril de 1987. Unanimidad de votos, Ponente: Elvia Díaz de León de López. Secretario: Hermenegildo Castillo López

Por lo que se refiere a la imprudencia, esta debe de probarse tal y como lo señala la siguiente jurisprudencia emitida Poder Judicial de la Federación.

#### IMPRUDENCIA, DELITOS POR PRUEBA DE LA RESPONSABILIDAD

La responsabilidad penal derivada de culpa o imprudencia debe probarse, pues por cuanto a ella la ley no consigna ninguna presunción juris tantum como sucede tratándose de delitos intencionales.

Jurisprudencia 133 de la Suprema Corte de Justicia de la Nación publicada en el apendice del Semanario Judicial de la Federación 1917- 1985.

**Artículo 230-c:** El médico que por imprudencia, negligencia o impericia cause la muerte de su paciente incurrirá en prisión de dos a ocho años y privación del ejercicio de la profesión por medio de las cuales se ocasionó la muerte hasta por cinco años.

Son elementos de análisis los siguientes:

Por la conducta del Agente  Acción o comisión por omisión	Por el resultado  MATERIAL.	Por el daño que Causan  LESION	Por su duración  INSTANTANEO	Por su elemento Interno  CULPOSO
Por su estructura  SIMPLE	Por el número de Sujetos  UNISUBJETIVO	Por el número de Actos  UNISUBSISTENTE	En función de su Materia  COMUN	Resultado Material  PRIVAR DE LA VIDA
Sujeto Activo  EL MEDICO	Sujeto Pasivo  EL PACIENTE	Bien jurídicamente Protegido  LA VIDA	Clasificación Legal  Delitos contra la vida	Admite tentativa  SI
De la forma de Persecución  DE OFICIO	Nexo causal  Cualquier medio idóneo para lograr el resultado.	Por su composición  NORMAL	Objeto Material  EL PACIENTE.	Punibilidad  Prisión de 2 a 8 años e inhabilitación especial hasta por 5 años o trabajo a favor de la comunidad

En este artículo al igual que en el anterior, se establece que el homicidio se lleva a cabo de manera imprudencial pues no se puede sostener que éste se lleve a cabo con la intención de privar de la vida al paciente, sino que este sobreviene por la negligencia, imprudencia u impericia del médico.

Con relación a la imprudencia es preciso hacer mención a algunos criterios judiciales dentro de los cuales podemos mencionar el siguiente:

## Octava Epoca

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito  
 Fuente: Semanario Judicial de la Federación  
 Tomo: XV-II Febrero  
 Tesis: VI. 1º. 196 p  
 Página: 356

**IMPRUDENCIA, QUIEN ALEGA QUE EN SU RESPONSABILIDAD CONURRE TAL MODALIDAD ATENUANTE, DEBE PROBARLA PLENAMENTE.**

Es regla de los delitos que se reputen intencionales, salvo prueba en contrario; los delitos por culpa constituyen excepción y, en esa virtud sus extremos deben comprobarse en plenitud, esto es, que en los delitos de excepción a la regla general de la intencionalidad, deben demostrarse sus elementos constitutivos y no basta la simple afirmación del infractor para ese efecto, sino que dicha afirmación debe comprobarse por medio de otros elementos de convicción.

**PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO**

Amparo en revisión 93/90. Román Escalante Luna. 10 de mayo de 1990. Unanimidad de votos.  
 Ponente: Eric Roberto Santos Partido. Secretario: Roberto Javier Sánchez Rosas.

Ahora bien, en cuanto al homicidio imprudencial cometido por el médico existe un criterio judicial que señala lo siguiente:

## Quinta Epoca

Instancia: Primera Sala  
 Fuente: Semanario Judicial de la Federación  
 Tomo: LXXVII  
 Página: 6810

**RESPONSABILIDAD TECNICA Y MEDICA.**

Si en el proceso que se instruyó a la quejosa, por los delitos de homicidio por imprudencia y responsabilidad técnica, no se cuidó de precisar si la hemorragia posterior al parto, que causó la muerte de la persona a quien aquella atendió, fue provocada por maniobras torpes indebidas de dicha quejosa, o bien si tal hemorragia se debió exclusivamente a una cuestión fisiológica o patológica de la enfermedad, y en este último caso, si era controlable o no, con los medios que la ciencia aconseja, debe estimarse que por falta de datos en el proceso, que ilustren acerca del origen y naturaleza de la hemorragia y de la posibilidad de controlarla con los recursos médicos, no se pueden fincar en contra de la agraviada, responsabilidad de los delitos antes mencionados, y siendo en último análisis dudosa esa responsabilidad de los delitos antes mencionados, y siendo en último análisis dudosa esa responsabilidad, debió absolversele, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 274 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal.

Tomo LXXVII, Pág. 6810.- Amparo Directo 2544/43, Sec. 2ª - Urizar Ceballos Margarita.- 24 de Septiembre de 1943 - Unanimidad de 5 votos.

**Artículo 230-d:** Al médico que sin causa justificada se niegue a prestar asistencia a una persona, en caso de notoria urgencia poniendo en peligro su vida, se le impondrán de seis meses a cinco años de prisión y multa de cinco a ciento veinticinco días de salario mínimo general vigente y profesión para ejercer la profesión hasta por dos años.

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

**Artículo 230-e:** al profesional, técnico o auxiliar de las disciplinas para la salud y, en general, a toda persona relacionada con la práctica médica que realice actos de investigación clínica en seres humanos, sin sujetarse a lo previsto en el título quinto de la ley general de salud, se le impondrá prisión de uno a ocho años, suspensión en el ejercicio profesional de uno a tres años y multa por el equivalente de cien a dos mil días de salario mínimo general vigente en la zona económica de que se trate.

**Artículo 230-f:** Para la aplicación de las sanciones a que se refieren los artículos anteriores, se tomará en cuenta lo dispuesto en los artículos 51 y 52 de este Código.

**Artículo 230-g:** Al médico que valiéndose de su profesión causare homicidio a su paciente se le impondrá lo establecido en el artículo 320 y suspensión definitiva para el ejercicio de la profesión.

**Artículo 230-h:** Al farmacéutico que al surtir una receta sustituya la medicina específicamente recetada por otra que cause daño o sea evidentemente inapropiada al padecimiento para el cual se prescribió se le impondrán de tres meses a dos años de prisión.

Ahora bien, dentro de nuestro capítulo especial, podría pensarse que la calidad de médico resulta una agravante, pues además de establecerse una pena privativa de libertad se establece una mediada de seguridad que es la suspensión de la profesión por un periodo determinado de tiempo, pero no es así, sino que siendo la medicina una profesión tendiente a recuperar y conservar la salud de las personas, es menester que está se encuentre en manos de verdaderos profesionales que día con día se prepararán más e irán al día con los avances que experimenta una ciencia tan completa como lo es la medicina.

Ahora bien, en cuanto a la responsabilidad médica propiamente dicha, podemos mencionar algunos criterios judiciales que servirán de base jurídica a nuestro capítulo especial. Dichos criterios son los siguientes:

#### Séptima Época

**Instancia:** Tribunales Colegiados de Circuito  
**Fuente:** Semanario Judicial de la Federación  
**Volumen:** 151-156 Sexta Parte  
**Página:** 162

#### RESPONSABILIDAD MEDICA, PENAS APLICABLES POR

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

#### TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO

Amparo directo 260/81. Ramón MONTUY García. 31 de agosto de 1981. Unanimidad de votos. Ponente Guillermo Velasco Félix.

#### Séptima Época

**Instancia:** Tribunales Colegiados de Circuito  
**Fuente:** Semanario Judicial de la Federación  
**Volumen:** 151-156 Sexta Parte  
**Página:** 162

## RESPONSABILIDAD MEDICA Y DELITO IMPRUDENCIAL

Existe doble imposición de sanciones, tratándose del delito de responsabilidad médica y de otro delito imprudencial, que viola las garantías del quejoso, cuando el tribunal de alzada fija las penas del delito imprudencial, con base en la regla general contemplada en el artículo 60 del Código Penal para el Distrito Federal, aplicando penas de prisión y suspensión de derechos para ejercer la profesión de médico cirujano, con base en lo que dispone el artículo 228, fracción I, del mencionado Código Penal, pues tal precepto puede aplicarse, cuando la norma general correspondiente no contenga como sanción la suspensión de derechos para ejercer profesión.

## TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DE PRIMER CIRCUITO

Amparo directo 260/81. Ramón Montuy García. 31 de Agosto de 1981. Unanimidad de votos. Ponente Guillermo Velasco Félix.

Antes de terminar, quisiéramos agregar que sería interesante establecer en el caso de los delitos cometidos por los médicos, el trabajo a favor de la comunidad.

Para ilustrar un poco más acerca de los beneficios que traería consigo el trabajo a favor de la comunidad diremos que éste consiste en: "la prestación de servicios no remunerados, en instituciones públicas educativas o de asistencia social o en instituciones privadas asistenciales. Este trabajo se llevará a cabo en jornadas dentro de periodos distintos al horario de las labores que representen la fuente de ingreso para la subsistencia del sujeto y de su familia, sin que pueda exceder de la jornada extraordinaria que determine la ley laboral y bajo la orientación y vigilancia de la autoridad ejecutora".<sup>103</sup>

Ahora bien, con fundamento en el artículo 27 del Código Penal párrafo cuarto podemos decir que el trabajo a favor de la comunidad puede ser pena autónoma o sustitutivo de la prisión o de la multa.

Por su parte, el artículo 70 en su fracción I establece que la prisión podrá ser sustituida, a juicio del juzgador apreciando lo dispuestos en los artículos 51 y 52 en los términos siguientes:

- I. Por trabajo a favor de la comunidad o semilibertad, cuando la pena impuesta no exceda de cuatro años.

De acuerdo con esta fracción, la mayoría de los delitos que establecimos podrían ser sustituidos en un momento dado por trabajo en favor de la comunidad, lo cual beneficiaría en buena medida a la sociedad.

La inclusión que hacemos del trabajo a favor de la comunidad se debe a que en nuestro país existen muy pocos médicos especialistas verdaderamente capacitados, un ejemplo de ello lo encontramos en el caso de médicos especialistas en transplantes de órganos los cuales en realidad son muy pocos, por esta razón si el médico es privado de su libertad, en lugar de estarle haciendo un bien a la sociedad le estamos haciendo un mal pues muchas personas dependen de este profesional para salvar su vida, por ello, en lugar de que sean privados de su libertad, trabajarán a favor de la población que tanto los necesita sin percibir remuneración alguna por ello.

Así como apoyamos el trabajo a favor de la comunidad, también apoyamos que las multas que pague el médico se destinen a obras que eleven la calidad en la atención médica tales

<sup>103</sup> Código Penal para el Distrito Federal, p. 10

como cursos, compra de equipo, instrumentos, etc, o edificación de más hospitales y contratación de médicos calificados.

Ahora bien, para poder integrar este capítulo, primero se deben de modificar algunos artículos y derogar otros. Entre los artículos que se derogarian se encuentran el 229 y el 331 del código penal y el 465 y 469 de la ley general de salud, los cuales pasan a formar parte del capítulo de los delitos cometidos por el médico, así mismo se modificarian el artículo 230 del código penal.

Bueno pues este es nuestro proyecto y realmente esperamos que sea tomado en cuenta para efecto de reducir las negligencias médicas que tanto afectan a la sociedad pues no debemos olvidar que "una sociedad enferma es una sociedad improductiva".



ADEXOS

FUENTE: Periódico el Universal  
 Fecha: 25 de Julio de 1999

## Envía la CNDH recomendación al IMSS por negligencia médica

Tres causas graves ameritaron que la Comisión Nacional de Derechos Humanos (CNDH) enviara una recomendación al director del Instituto Mexicano del Seguro Social, Genaro Borrego, por negligencia médica que causó la muerte de una persona, secuelas cerebrales en un menor y la deficiente prestación de servicio a otra persona.

Florencia Camacho Calvillo fue internada en el hospital General de la zona número 21, de Traumatología y Ortopedia del IMSS, en Monterrey, donde murió a causa de que le aplicaron benzodiacepina en exceso, esteroides y no se le prescribió dieta, a pesar de que padecía diabetes mellitus.

La señora Camacho sufrió un desequilibrio metabólico y falleció.

La CNDH manifiesta que Borrego Estrada debe iniciar una averiguación para determinar la probable responsabilidad administrativa o penal en que pudo incurrir el personal de dicho hospital, a fin de sancionar conforme a derecho a los culpables, así como indemnizar a los beneficiarios.

El caso del menor Juan Manuel Acevedo Palomares, la comisión señala que el paciente fue programado para una

intervención quirúrgica en la clínica 21 el IMSS en Monterrey, para corregirle el problema de un pie. Antes de pasar al quirófano sufrió un paro cardíaco por exceso de anestesia, lo que le dejó secuelas cerebrales.

El padre del niño, Alfredo Aceves Hernández, solicitó la intervención de la Comisión Nacional de Derechos Humanos para que se de atención a su hijo y se sancione al médico Francisco Ruelas, quien aplicó mal la dosis de anestesia.

Los peritos de la comisión dijeron que se actuó de manera negligente, no se elaboró la nota de registro de anestesia, lo que ocasionó el deterioro neurológico del niño.

Propuso la Comisión Nacional de Derechos Humanos investigar la responsabilidad del doctor y de los ortopedistas que atendieron al niño, para deslindar su responsabilidad penal.

Roberto Miramontes Vera acudió a la Comisión Nacional de Derechos Humanos ante la deficiente prestación del servicio médico del Instituto Mexicano del Seguro Social, ya que tuvo que acudir a una clínica privada que le cobró 45 mil 670 pesos por una operación, y el Instituto solo le reintegra 10 mil 526 pesos.

Fuente: Periódico el Universal  
Fecha: 15 de Agosto de 1999

## Envía la CNDH tres recomendaciones al IMSS

BERTHA FERNANDEZ

La Comisión Nacional de Derechos Humanos envió tres recomendaciones a Genaro Borrego Estrada, director del Seguro Social, por desatención a enfermos de SIDA y por una mala intervención dental, que ha dejado secuelas en la persona que la sufrió.

En tres amonestaciones diferentes la Comisión Nacional de Derechos Humanos transmite las quejas del mismo número de derechohabientes, quienes se manifiestan en contra de las clínicas 25 y 35 del Estado de Nuevo León y la clínica 24 del Distrito Federal.

Respecto del primer caso se establece que en el hospital general número 25 de Nuevo León, los médicos no estudiaron a profundidad el caso de una bebita que murió de SIDA y manifestaron

el diagnóstico sin realizar todos los estudios, lo que causó que la madre enfermara.

En la clínica 35 de Monterrey, se dijo, no se atendió a una persona que presentaba síntomas de SIDA.

Por lo que respecta a la clínica 24 en el DF se atribuye a la odontóloga Yolanda Córdoba Senties el haber dado una atención inadecuada a una paciente lo que le ocasionó fracturas, hemorragias y secuelas posteriores.

En los tres casos la Comisión Nacional de Derechos Humanos recomienda a Genaro Borrego que se investigue y castigue a los médicos culpables de acciones u omisiones y restituya el daño causado a las víctimas.

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

## CONCLUSIONES

Del desarrollo de este trabajo podemos deducir que:

**PRIMERA:** La preparación cultural, aunque sea completa, se reduce a conocer reglas y principios abstractos; por consiguiente, hay que adiestrarse en la aplicación práctica de esos principios; pues se pueden conocer todos los síntomas de una enfermedad, y no percibirlos, por no estar habituado a la auscultación, a las diferencias cromáticas y olfativas; pueden conocerse perfectamente las reglas de determinada operación quirúrgica, y no saber tener en las manos el bisturí o no haber adquirido la indispensable seguridad de movimientos. Esta situación puede resultar muy peligrosa aún en operaciones sencillas.

**SEGUNDA:** La columna vertebral de la ética médica es el deber del médico hacia su paciente, pero cuando el profesional se desempeña como empleado de instituciones públicas o privadas se encuentran con que hay un conflicto entre esos deberes éticos y el utilitarismo gubernamental el cual antepone el criterio del costo-beneficio.

Es indispensable que el médico de instituciones haga todo cuanto este a su alcance para mejorar el nivel de calidad de los servicios que ahí se prestan, en beneficio propio y de su paciente.

**TERCERA:** El Real Protomedicato constituye un antecedente que nos permite observar que desde hace mucho tiempo ha existido la necesidad de regular la práctica o ejercicio de la medicina, esto porque están en juego los intereses más importantes de toda persona que son: la vida, la salud y la integridad física.

**CUARTA:** Los médicos deben otorgar mayor importancia en las facultades de medicina a los estudios de farmacología, orientándolos para un mejor conocimiento de los mecanismos de acción y los efectos secundarios derivados de los medicamentos, que deriven al médico de la excesiva confianza en la propaganda de los medicamentos.

**QUINTA:** La obligación profesional del médico no es, por regla general, de resultado sino de medio, o sea que el facultativo está obligado a desplegar en pro de su paciente los conocimientos de su ciencia y pericia y los dictados de su prudencia. El médico es responsable por haber abandonado o descuidado al enfermo o por no haber utilizado diligentemente en su actuación sus conocimientos científicos o por no haberle aplicado el tratamiento adecuado a su dolencia.

**SEXTA:** El médico debe de actuar con mucha cautela y precaución, no solamente porque su actuación imprudente, negligente o imprudente implican una conducta delictiva sino por la significación moral de la medicina.

**SEPTIMA:** Actualmente las causas de iatrogenia son muy frecuentes y pueden calificarse de graves. La iatrogenia es una cuestión que se viene arrastrando desde atrás, aunque ahora ha adquirido una dimensión mayor a la de antes, que justifica la preocupación de todos, y que tal vez se haya acelerado como consecuencia del venturoso progreso técnico de la medicina, progreso que, como todo en la vida, tiene su precio y este comienza a ser alto. La no actualización del médico es un factor muy frecuente de la iatrogenia.

**OCTAVA:** Se debe actuar contra aquellos médicos negligentes que tanto dañan a la sociedad, pues el no actuar preventivamente socava la confianza ciudadana en los médicos. Por ello la existencia de una cultura de respeto a los derechos humanos, en el marco de un estado de derecho y democrático, será la única manera específicamente humana de la existencia de la sociedad.

NOVENA: Si bien es cierto que la medicina no es una ciencia exacta y que quien la ejerce es un ser humano susceptible de cometer errores, también es cierto que existen médicos que actúan de una manera imprudente, siendo esas conductas las que deben de ser sancionadas para evitar que proliferen.

DÉCIMA: Cuando se trata de actos intencionalmente cometidos, la responsabilidad legal del médico no tiene nada de particular, y es en todo semejante a la del delincuente vulgar, o más bien, puede ser agravada, ya que el ejercicio de la profesión impone normas de moralidad rigurosas y específicas.

UNDÉCIMA: En la revisión que llevamos a cabo a los diversos Códigos Penales, pudimos percatarnos que ninguno de ellos ha logrado establecer los delitos que puede cometer el médico en ejercicio de su profesión, es decir, aquéllos delitos que únicamente ellos pueden cometer en ejercicio de su profesión

Así mismo, se observó que los Códigos de los Estados si hacen una clasificación de los delitos cometidos por los médicos, ahora bien, mi pregunta es ¿porque el Código del Distrito Federal que debería de ser un Código moderno deja a un lado un capítulo tan esencial que crea muchas lagunas e impunidad?. Pues créanme que la Ley General de Salud no establece los tipos que nosotros hemos mencionado a excepción de la investigación clínica y la omisión de atención en caso de urgencia.

DUODÉCIMA: Nuestra intención al llevar a cabo este trabajo es que el médico conozca sus derechos y obligaciones, así como las consecuencias que puede desencadenar con su actuar, para que de esta manera creen conciencia de la necesidad de la elaboración de un expediente clínico, lo cual a final de cuentas redundará en un beneficio tanto para él como para el paciente, para él porque constituirá un medio de defensa y para el paciente porque cada medicamento, cada cambio que experimente quedará registrado y servirá de base para que el médico pueda emitir un diagnóstico adecuado y mejor fundamentado.

DÉCIMA TERCERA: Nuestra principal propuesta es el establecimiento de un capítulo especial de los delitos cometidos por el médico, el cual se encuentre integrado única y exclusivamente por delitos que puedan ser cometidos por médicos en el desarrollo de su actividad y considerando que su campo de acción o de trabajo es directamente sobre el cuerpo humano. También es importante enfatizar que nuestra propuesta también consiste en que en lugar de imponerse una pena de prisión, ésta se sustituyera por trabajo a favor de la comunidad con el único fin de beneficiar a la sociedad.

## BIBLIOGRAFIA

1. ACHAVAL, Alfredo, Responsabilidad civil del médico, libertad, verdad y amor a una profesión, 2ª ed, Abeledo Perrot, Buenos Aires, Argentina, 1992, 270 p.
2. ALTAVILLA, Enrico, La culpa, el delito culposo, sus repercusiones civiles, su análisis psicológico, 4ª ed. Editorial Temis, Colombia, 1987.
3. ANAGNOSTAKOS, Nicholas, Principios de Anatomía y fisiología, 3ª ed, Editorial Harla, México, 1984, 1034 p.
4. CARRILLO FABELA, Luz María Reyna, La responsabilidad profesional del Médico, 2ª ed, Editorial Porrúa, México, 1999, 190 p.
5. CASTELLANOS TENA, Fernando, Lineamientos elementales de Derecho Penal, 34ª ed, Editorial Porrúa, México, 1994, 363 p.
6. CONAMED, Derechos y obligaciones en la prestación de los servicios médicos, México, 1996, 11p.
7. CONAMED, Preguntas y respuestas sobre la Conamed, México, 1996, 31 p.
8. Comisión Nacional de Derechos Humanos, La responsabilidad profesional del médico y los derechos humanos, México, 1995, 123 p.
9. DUBLAN, Manuel y LOZANO, José María, Legislación Mexicana. Tomo XI 1870-1871. Edición Oficial mexicana, México, 1879, 778 p.
10. ITURBIDE ALVIREZ, Salvador. Medicina Forense, Edit. Porrúa, México, 1991
11. JIMÉNEZ HUERTA, Mariano. Derecho Penal Mexicano, Tomo I, Introducción al estudio de las figuras típicas, Editorial Porrúa.
12. JIMENEZ DE ASUA, Luis. Tratado de Derecho Penal, tomo IV, El delito. 3ª ed, Edit. Losada, Buenos Aires, 1995. 825 p.
13. LOPEZ BETANCOURT, Eduardo, Delitos en particular, 3ª ed, Tomo I, Edit. Porrúa, México, 1996, 415 p.
14. LOPEZ BETANCOURT, Eduardo. Teoría del delito, 5ª ed, Edit. Porrúa, México, 1998, 313 p.
15. MALO CAMACHO, Gustavo. Derecho Penal Mexicano, Edit. Porrúa, México, 1997, 714p.
16. PAVON VASCONCELOS, Francisco, VARGAS LOPEZ, Los delitos de peligro para la vida y la integridad corporal, 6ª ed, Edit. Porrúa, México, 1992, 219 p.
17. SOBERON ACEVEDO, Guillermo, Derecho Constitucional a la protección de la Salud. Editorial Porrúa, México, 1983, 176 p.
18. TATE LANNING, John, El Real Protomedicato, la reglamentación de la profesión médica en el imperio español. Coautor DÍAZ CORDOBA, Miriam de los Angeles. 1ª ed, en español. UNAM, México, 1997, 569 p.

19. TELLO, Francisco Javier. Medicina Forense, Editorial Harla, México 1991, 359 p.
20. VARGAS ALVARADO, Eduardo, Medicina forense y deontología médica, ciencias forenses para médicos y abogados. Editorial Trillas S.A de C.V, México, 1991, 1069 p.
21. YUNGANO, Arturo Ricardo. Responsabilidad Profesional de los médicos, cuestiones civiles, penales, médico legales, deontológicas, 2ª ed, Editorial Universidad, Buenos Aires, 1992, 369 p.

## FUENTES LEGISLATIVAS

1. Código Civil para el Distrito Federal, 63ª ed, Edit. Porrúa, México, 1994, 655 p.
2. Código Penal para el Distrito Federal, 8ª ed. Editorial Delma, México, 1994, 222 p.
3. Código Penal para el Estado de Chiapas, Edit. Cájica, 1990, 543 p.
4. Código Penal para el Estado de Durango, Edit. Cajica, Puebla, Puebla, México, 1985, 505 p.
5. Código Penal para el Estado de Guanajuato, Edit. Porrúa, México, 1996, 220 p.
6. Código Penal para el Estado de Hidalgo, Edit. Cajica, México, 1996.
7. Código Penal para el Estado de Michoacán, Edit. Porrúa, México, 1996.
8. Código Penal para el Estado de Morelos, Edit. Cájica, 1996, 656 p.
9. Código Penal para el Estado de Nuevo León, Edit. Porrúa, México, 1980, 225 p.
10. Código Penal para el Estado de Oaxaca, 7ª ed. Edit. Cajica, México, 1996, 679 p.
11. Código Penal para el Estado de San Luis Potosí, Edit. Porrúa, México, 1986, 146 p.
12. Código Penal para el Estado de Sinaloa, Anaya Editores, 1998, 231 p.
13. Código Penal para el Estado de Sonora, Edit. Cárdenas Editor, México, 1990, 261 p.
14. Código Penal para el Estado de Tabasco, 2ª ed. Edit. Cájica, México, 1998, 592 p.
15. Código Penal para el Estado de Tamaulipas, 4ª ed. Edit. Porrúa, México, 1996, 223 p.
16. Código Penal para el Estado de Tlaxcala, 4ª ed. Edit. Cajica, Puebla, México, 1996, 413 p.
17. Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, Editorial Sista, México, 1996, 248 p.
18. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 121ª ed, Editorial Porrúa, México, 1997, 147 p.
19. Legislación Penal Procesal, Edit. Sista, México, 1996, 248 p.
20. Legislación de la Administración Pública Federal, 21ª ed. Edit. Delma, México, 435 p.
21. Legislación Sanitaria, 2 ed. Editorial Delma, México, 1998, 622 p.
22. Ley de Profesiones, Editorial Leyes y decretos, México, 1992