



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES
ACATLÁN

LAS LESIONES CULPOSAS DERIVADAS
DE LA IATROPATOGENIA EN EL
ACTUAR DEL MÉDICO

TESIS

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE
LICENCIADO EN DERECHO

PRESENTA

ALEJANDRO HERNÁNDEZ VALDÉS

ASESOR:

DR. JOSÉ FRANCISCO PEDRO PÉREZ HERNÁNDEZ

MARZO 2008



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

A mi Papá:

Severo Hernández Herrera, Por tu apoyo, sacrificio, comprensión, y por estar siempre presente, con todo mi cariño te dedico este trabajo, eres el mejor.

A mi Mamá:

Esperanza Valdés Godoy, por todo tu amor, cariño y sacrificio, ahora que estoy llegando a concluir esta etapa de mi carrera, por estar conmigo incondicionalmente, con todo mi amor te dedico este trabajo.

A Vico y Yeni:

Dr. Víctor Severo Hernández Valdés (Vico), este trabajo te lo dedico con mucho cariño y admiración por la labor que desempeñas, siento un gran orgullo de ser tu hermano, porque se que eres un excelente profesional, pero eres mejor hijo, hermano y persona. También quiero agradecer a Yeni por ser un gran apoyo en tu vida.

A mi Esposa:

Nancy, Gracias por estar a mi lado, por todo tu amor, por tu motivación, pero sobre todo muchas gracias por creer en mí, este sueño no se estaría logrando sin tu apoyo. El vivir contigo me hace querer ser una mejor persona cada día, te amo.

*A la Universidad Nacional Autónoma de México, por darme la oportunidad de proyectar mi vida como profesionista, adquiriendo de mis profesores toda la formación de lo que hasta ahora he logrado, pero muy en especial al **Dr. Francisco Pérez Hernández**, por representar un ejemplo a seguir y por haber tenido el privilegio de ser asesorado por usted para la realización de este trabajo, así como por todo su apoyo incondicional.*

A mis Tíos y Primos:

Gracias por todo su cariño y buen ánimo para seguir adelante, sé que siempre podré contar con ustedes.

CAPÍTULO I

ANTECEDENTES Y CONCEPTO DE LESIÓN

	Página
1.1. Antecedentes	1
1.1.1. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos	1
1.1.2. El Código Penal Federal	6
1.1.3. La Declaración Francesa de los Derechos del Hombre y del Ciudadano	10
1.1.4. La Declaración Universal de los Derechos Humanos	11
1.2. Lesión desde el punto de vista Gramatical, Jurídico y Médico ..	11
1.2.1. Definición Gramatical	12
1.2.2. Concepto jurídico de lesión	12
1.2.2.1. Código Penal Federal (Artículo 288)	15
1.2.3. Definición Médica	20

CAPÍTULO II

EL DELITO DE LESIONES

2.1. Concepto de Delito	25
2.2. Elementos positivos y Aspectos negativos en el delito de lesiones	27
2.2.1. Conducta	27
2.2.1.1. Ausencia de conducta	31
2.2.2. Tipicidad	32
2.2.2.1. Atipicidad	40
2.2.3. Antijuridicidad	42
2.2.3.1. Excluyentes de responsabilidad	43

2.2.4. Imputabilidad	46
2.2.4.1. Inimputabilidad	47
2.2.5. Culpabilidad	49
2.2.5.1. Inculpabilidad	52
2.2.6. Condiciones objetivas de punibilidad	55
2.2.6.1. Falta de condiciones objetivas de punibilidad	55
2.2.7. Punibilidad	56
2.2.7.1. Excusas absolutorias	57
2.2.8. La Tentativa y el Iter Criminis	58
2.3. Procedibilidad en el tipo de lesiones que se persiguen por Querrela o Denuncia	60
2.4. Clasificación del delito de lesiones	62

CAPÍTULO III

LESIONES CAUSADAS CON MOTIVO DEL EJERCICIO DE LA PROFESIÓN MÉDICA

3.1. Deontología de la profesión médica	71
3.1.1. Juramento de Hipócrates	72
3.1.2. Diversos ordenamientos sobre ética médica	73
3.2. Lesiones cometidas en el ejercicio de la profesión médica	78
3.2.1. Lesiones quirúrgicas o terapéuticas	79
3.2.2. Lesiones provocadas por la actuación del médico y su justificación en el Código Penal Federal	80
3.2.2.1. Consentimiento del paciente	81
3.2.2.2. Estado de necesidad	85
3.2.2.3. Cumplimiento de un deber y ejercicio de un derecho	86

CAPÍTULO IV

LAS LESIONES CULPOSAS DERIVADAS DE LA IATROPATOGENIA EN EL ACTUAR DEL MÉDICO

4.1. Culpabilidad en el tipo de lesiones	89
4.1.1. Definición de culpa	91
4.1.2. Elementos de la culpa	94
4.2. Formas de culpa	99
4.2.1. Imprudencia	100
4.2.2. Negligencia	100
4.2.3. Impericia	101
4.2.4. Inobservancia de Deberes, Ordenamientos o Reglamentos	103
4.3. Iatropatogenia médica	104
4.4. Lesiones culposas y su punibilidad	108
4.4.1. Circunstancias que modifican la punibilidad	111
4.4.1.1. Circunstancias agravantes o calificadas	112
4.4.1.2. Circunstancias atenuantes o privilegiadas	114
4.5. La profesión médica en la legislación vigente	117
4.5.1. Ley Reglamentaria del artículo 5° Constitucional	118
4.5.2. Ley General de Salud	122
4.5.3. Ley Federal de responsabilidades de los servidores públicos	126
4.5.4. La responsabilidad profesional del médico en el Código Penal Federal	127
4.6. Comisión Nacional de Arbitraje Médico	130
4.6.1. Procedimientos ante la CONAMED para solucionar conflictos	130
4.6.2. Estadísticas	131
ANEXOS	137
CONCLUSIONES	142
BIBLIOGRAFÍA	148

INTRODUCCIÓN

La presente tesis tiene como objetivo, destacar la importancia en la actualidad del ejercicio de la profesión médica, misma que se encuentra sujeta a diversas normas reguladoras para asegurar su buen desempeño y proteger los valores de la comunidad a la cual debe servir el médico. Es por ello que cuando el galeno cause un resultado negativo en la salud de algún paciente, o como se conoce en el lenguaje médico, provoque una *iatropatogenia*, en ese momento surge la obligación de responder penalmente por el daño producido, tal y como sucede en el delito de lesiones de carácter culposo.

La *integridad corporal*, es de suma importancia para la sociedad y el Derecho, por lo cual deberá estar bien regulada, ya que al verse lesionada se compromete una de las garantías individuales del hombre como lo es la salud e incluso la vida del mismo, en el entendido de que la salud es un estado de bienestar tanto físico, como psíquico y social. Y en virtud de ello, una sociedad saludable contribuye al desarrollo del país.

El contenido de la tesis se encuentra desarrollada en cuatro capítulos: En el primero de ellos se hace la descripción del marco jurídico que, encuadra las consideraciones generales sobre la protección a la integridad del hombre, como lo establece la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y la Declaración Universal de los Derechos Humanos, entre otras; asimismo, se abordará el concepto de lesión y la evolución de este precepto en la legislación mexicana; y en qué casos es aplicable el Código Penal Federal por delitos cometidos en el actuar del médico.

Por lo que respecta al segundo capítulo, éste versa sobre el concepto de delito desde el punto de vista formal y sustancial, se realizará el análisis de los elementos positivos que integran el delito de lesiones, así como los aspectos

negativos de estos elementos para que el delito no se configure; por último, se hará referencia a la clasificación del delito de lesiones, respecto de los elementos que se analizarán en este capítulo.

En el capítulo tercero, se desarrollan los antecedentes, juramentos y convenciones que regulan el ejercicio de esta profesión desde el punto de vista ético, esto es, de los deberes y obligaciones que tienen los médicos tanto con sus pacientes, como con la sociedad. Así como, en qué casos y bajo qué circunstancias las lesiones provocadas en su ejercicio o actuar profesional, se encuentran legitimadas y justificadas dentro de la Legislación Penal Federal.

Por último, en el cuarto capítulo, se hará referencia a las lesiones culposas y los elementos que las integran, así como, al término *iatropatogenia*, que encuadra las distintas formas de culpa en que pudiera incurrir un médico en su ejercicio profesional, derivando en distintas sanciones y responsabilidades por esa mala práctica culposa; así como las distintas legislaciones y reglamentos que regulan esta actividad, y en último término, derivado de la creciente cantidad de quejas y denuncias por mala práctica médica, se enunciará la función de la Comisión Nacional de Arbitraje Médico, como institución destinada a dirimir controversias de esta índole antes de un procedimiento judicial.

El tema de la responsabilidad profesional por mala práctica médica en materia de salud, es hoy un asunto de amplia discusión en nuestro país, y así debe serlo, ya que el elevado número de quejas y demandas originadas por la prestación de los servicios médicos en la actualidad, nos obliga a reflexionar acerca de las causas que han motivado su incremento y, sobre todo, exige particularmente de la comunidad médica y legal un conocimiento profundo sobre la materia, pues en la solución de estas controversias, está involucrado uno de los intereses fundamentales que le asiste a todo mexicano: *el derecho a recibir prestaciones de salud oportunas y de calidad idónea*.

CAPÍTULO I

ANTECEDENTES Y CONCEPTO DE LESIÓN.

1.1. ANTECEDENTES

En este capítulo se establecerán los antecedentes jurídicos del presente trabajo, toda vez que serán la base para el desarrollo del mismo, por lo cual inicio analizando algunas de las garantías individuales del hombre, destacando: el derecho y la protección a la salud y al ejercicio profesional, consagrados en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, con la finalidad de hacer notar la protección que proporciona el Estado a los gobernados; asimismo, se hará referencia a los antecedentes relativos a la integridad de las personas, plasmados en las Declaraciones Francesa y Universal sobre los derechos del hombre.

1.1.1 CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.

En nuestra Carta Magna se establece la protección a los derechos del hombre, por lo que, constituye la base jurídica y social de convivencia entre la población y el Estado, ya que en su parte dogmática se refiere a la tutela de los derechos fundamentales del hombre, y que son conocidos como Garantías Individuales, estableciendo las limitaciones del Estado frente a los particulares, por lo cual es importante destacar los siguientes artículos:

El artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su párrafo inicial establece que *“Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento”*.¹

En este artículo se contemplan diversas garantías de seguridad jurídica, tutelando bienes jurídicos de los individuos, tanto en su persona, familia, domicilio,

¹ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, México, Sista S.A. de C.V., 2007, p. 6.

papeles o posesiones, teniendo como única excepción que dicho acto de molestia se realice por un mandamiento escrito dictado por autoridad competente; al respecto el Doctor en Derecho Ignacio Burgoa, señala que *“A través del elemento persona, el acto de molestia puede afectar no solamente la individualidad psicofísica del sujeto con todas las potestades naturales inherentes, sino su personalidad jurídica propiamente dicha...”*²

Constituyendo de esta manera, la tutela de la seguridad jurídica de los individuos, lo que conlleva a evitar los actos de molestia en su persona.

Por su parte, el artículo 17 de nuestra ley fundamental, en la redacción de su primer párrafo, establece: *“Ninguna persona podrá hacerse justicia por sí misma, ni ejercer violencia para reclamar su derecho”*.³

En este artículo, se establece el derecho de justicia, el cual impone a los gobernados prohibiciones, que consisten en que ninguna persona podrá hacerse justicia por sí misma, y tampoco podrá ejercer violencia para reclamar su derecho.

Al respecto el Doctor en Derecho Ignacio Burgoa Orihuela, señala lo siguiente:

*“... el hecho que el artículo 17 constitucional no prevea ninguna sanción por infringir la obligación negativa que establece a cargo de todo gobernado, no excluye tal obligación, cuyo incumplimiento puede traducirse en la perpetración de los delitos...”*⁴

Por lo cual se puede decir que nuestra constitución prohíbe que exista violencia entre los gobernados, con el pretexto de que un sujeto consideré que por tener un derecho, como lo sería el reclamo de pago de una deuda o cumplimiento de un contrato, lo legítima o faculta para hacerse justicia por sí mismo o para causar un daño a otro, bajo el amparo del derecho de que dice ser poseedor.

² Burgoa, Ignacio, *Las Garantías Individuales*, 24ª, ed., México, Porrúa, 1992, p. 592.

³ *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, op. cit., nota 1, p. 7.

⁴ Burgoa, Ignacio, op. cit., nota 2, p. 637.

El artículo 21 de nuestra Carta Magna, en el texto de su primer párrafo, establece que: *“La imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial. La investigación y persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público, el cual se auxiliará con la policía que estará bajo su autoridad y mando inmediato”*.⁵

Este precepto determina que la imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial, y al respecto señala:

“...el precepto vigente esta relacionado con los artículos 13, 14 y 16 de la carta federal en vigor, en cuanto la atribución exclusiva de los tribunales tanto penales como militares, en sus respectivas esferas de competencia, para imponer las penas estimadas en sentido estricto; a los que se consideren culpables de una conducta delictuosa; sólo puede efectuarse a través de una sentencia condenatoria debidamente fundada y motivada en un proceso en el cual se respeten el derecho de defensa y las formalidades esenciales del procedimiento”.⁶

En este artículo también se otorga plena autonomía al Ministerio Público, para la investigación y persecución de los delitos, teniendo esta autoridad administrativa la función investigadora, función acusatoria y función procesal.

La aportación más importante que se hace del artículo 21 de nuestra Constitución, se resume en el comentario que al respecto hace el Doctor en Derecho Ignacio Burgoa, opinión que señala lo siguiente:

“La persecución de los delitos se manifiesta en dos periodos: a) al denominado de averiguaciones o investigaciones previas; que está integrado por diligencias de comprobación de los elementos consignados en el artículo 16 constitucional para el libramiento judicial de la orden de aprehensión, diligencias que se llevan a cabo exclusivamente ante el Ministerio Público, en forma secreta o, en su defecto, ante las autoridades que tengan facultades legales de policía judicial, y b) aquél en que el Ministerio Público figura como parte en el procedimiento judicial tendiente a la

⁵ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, op. cit., nota 1, p. 10.

⁶ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos Comentada, 5ª. ed., México, Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, 1994, p. 101.

*determinación de la pena correspondiente, procedimiento que se inicia con el ejercicio de la acción penal ante juez competente”.*⁷

En el artículo 4º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se establece la obligación que tiene el Estado de brindar la protección a la salud de sus gobernados, cuyo texto señala: *“Toda persona tiene derecho a la protección de la salud. La ley definirá las bases y modalidades para el acceso a los servicios de salud y establecerá la concurrencia de la federación y las entidades federativas en materia de salubridad general...”*⁸

En relación con el artículo citado, el día 3 de febrero de 1983, se publicó en el Diario Oficial de la Federación, el tercer párrafo en el cuál se consagró como garantía constitucional el derecho a la protección de la salud. Este derecho se ha establecido con los siguientes propósitos:

*“1º lograr el bienestar físico y mental del mexicano, contribuyendo el Estado al ejercicio pleno de sus capacidades humanas; 2º prolongar y mejorar la calidad de vida en todos nuestros sectores sociales, sobre todo los más desprotegidos, a quienes es preciso otorgar los valores que coadyuven a la creación, conservación y disfrute de condiciones de salud que contribuyan al desarrollo armónico de la sociedad; 3º crear y extender, en lo posible, toda clase de actitudes solidarias y responsables de la población, tanto en la preservación y conservación de la salud, como en el mejoramiento y restauración de las condiciones generales de vida, con la idea de lograr para el mexicano una existencia decorosa; 4º el disfrute de servicios de salud y de asistencia social que satisfagan eficaz y oportunamente las necesidades de nuestra población; 5º impulsar los conocimientos técnicos y sociales para el adecuado aprovechamiento y empleo de los servicios de salud, y 6º desarrollar la enseñanza e investigación científica y tecnológica para la salud”.*⁹

Por último, y con independencia de los preceptos antes señalados, y con el propósito de establecer el antecedente jurídico relacionado con el desarrollo de este trabajo, se realizará el análisis del artículo 5º de la Constitución Política de los

⁷ Burgoa, Ignacio, op. cit., nota 2, p. 657 y 658.

⁸ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, op. cit., nota 1, p. 4

⁹ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos Comentada, op. cit., nota 6, p. 20.

Estados Unidos Mexicanos, para establecer las consideraciones referentes al ejercicio profesional del médico, el cual en su primer párrafo establece:

*“A ninguna persona podrá impedirse que se dedique a la profesión, industria, comercio o trabajo que lo acomode, siendo lícitos. El ejercicio de esta libertad sólo podrá vedarse por determinación judicial, cuando se ataquen los derechos de tercero, o por resolución gubernativa, dictada en los términos que marque la ley, cuando se ofendan los derechos de la sociedad.”*¹⁰

Este precepto establece la garantía de la libertad de trabajo, entendiendo que se puede ejercer libremente una profesión, industria, o comercio, por lo cual este artículo protege la libertad de un individuo en relación con el trabajo, señalando como limitación la licitud sobre la actividad o trabajo que desarrolle el individuo, entendiendo por licitud todo lo que no está prohibido y es acorde a derecho.

Asimismo, establece que la libertad sobre el trabajo solo podrá prohibirse mediante determinación judicial, cuando ataque los derechos de terceros, por resolución gubernativa cuando se ofendan los derechos de la sociedad.

En el segundo párrafo del artículo 5º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos se establece 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”*.¹¹

Este precepto también establece que cada entidad federativa, se encargará de regular las profesiones, y determinará que profesiones son las que necesitan título para su ejercicio, estableciendo las condiciones necesarias con las que se deberá contar para conseguirlo, así como señalar a las autoridades que se encuentran facultadas para expedir el título profesional, y la falta de éste, provoca la ilicitud de la actividad y la posibilidad de sancionarla.

¹⁰ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, op. cit., nota 1, p. 5.

¹¹ *Idem*.

En el caso de los médicos, estos necesitan el título que los acredite, para poder ejercer la profesión de la medicina, por lo que es necesario contar con título profesional que así lo compruebe, lo cual se abordará en su momento en el último capítulo de este trabajo donde se analizará la ley reglamentaria del artículo 5º Constitucional y la cual regula la profesión de los médicos.

1.1.2. EL CÓDIGO PENAL FEDERAL.

En este apartado señalaré los delitos que cometen los profesionistas, en específico los médicos en el ejercicio de su profesión mismos que serán castigados por las autoridades competentes y por lo cual, las conductas delictivas serán sancionadas con arreglo al Código Penal respectivo. En este sentido, el que me ocupa en este trabajo es el Código Penal Federal edición dos mil siete, lo que me lleva a cuestionar las circunstancias que se deben considerar para aplicar el citado código, en aquellos delitos en que incurra un médico como consecuencia de su actividad profesional.

Cabe señalar que el análisis del presente trabajo no será respecto a lo que establece el Código Penal para el Distrito Federal, la razón es porque este ordenamiento ya cuenta con un capítulo especial en la práctica médica, lo cual se podría considerar, como un intento para dar la importancia que requiere el ejercicio de esta profesión, en relación con sus pacientes y la sociedad; también es importante destacar que la gran mayoría de quejas en el ejercicio de esta profesión es en contra de médicos del servicio público, en parte por la excesiva carga de trabajo del sector salud que proporciona el Estado; sin olvidar por ello su falta de preparación y actualización en lo que concierne a su profesión.

Inicio esta parte señalando los delitos a los que se les considera de carácter federal y que son de interés para el análisis de este trabajo, al respecto la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, establece en su artículo 50 fracción I lo siguiente:

“...Son delitos del orden federal:

a) *Los previstos en las leyes federales y en los tratados internacionales...*¹²

Tratándose de los médicos en el ejercicio de su profesión la citada fracción contempla dos incisos que son de importancia en este análisis, para así poder precisar en que casos se le puede aplicar el Código Penal Federal a estos profesionistas, los cuales señalan lo siguiente:

“...

f) *Los cometidos por un servidor público o empleado federal, en ejercicio de sus funciones o con motivo de ellas;*

...

h) *Los perpetrados con motivo del funcionamiento de un servicio publico federal, aunque dicho servicio esté descentralizado o concesionado*”.¹³

Solo refiero los incisos f) y h) ya que establecen que serán delitos federales los cometidos por un servidor público o empleado federal, en ejercicio de sus funciones o con motivo de ellas; aunque dicho servicio esté descentralizado o concesionado, razón por la cual para el caso de los médicos las conductas delictivas se considerarán de carácter federal única y exclusivamente cuando dichos médicos sean integrantes de un órgano que pertenezca a la Administración Pública Federal, por tanto es conveniente citar el artículo 1° de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, que establece lo siguiente:

“La presente ley establece las bases de organización de la Administración Pública Federal, centralizada y paraestatal.

La Presidencia de la República, las Secretarías de Estado, los Departamentos Administrativos y la Consejería Jurídica del Ejecutivo Federal, integran la Administración Pública Centralizada.

¹² Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, 2007, <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/doc/172.doc>, p. 15 y 16.

¹³ *Idem.*

*Los organismos descentralizados, las empresas de participación estatal, las instituciones nacionales de crédito, las organizaciones auxiliares nacionales de crédito, las instituciones nacionales de seguros y de fianzas y los fideicomisos, componen la administración pública paraestatal”.*¹⁴

De lo señalado en el artículo anterior se desprende que la administración pública federal puede ser centralizada o paraestatal, y a su vez, la administración pública paraestatal está integrada por organismos descentralizados, empresas de participación estatal e instituciones nacionales de crédito, entre otros. Y lo que aquí nos concierne son los organismos descentralizados, los cuales señala el artículo 45 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, tendrán ese carácter: *“...las entidades creadas por ley o decreto del Congreso de la Unión o por decreto del Ejecutivo Federal, con personalidad jurídica y patrimonio propios, cualquiera que sea la estructura legal que adopten”.*¹⁵

El párrafo de este artículo, menciona que los organismos descentralizados son organismos de la Administración Pública Federal creados por ley o decreto del Congreso de la Unión o del Presidente de la República; es importante hacer mención de lo que establece el primer párrafo del artículo 108 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que textualmente establece:

*“... se reputarán como servidores públicos a los representantes de elección popular, a los miembros del Poder Judicial Federal y del Poder Judicial del Distrito Federal, los funcionarios y empleados, y en general, a toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en la Administración Pública Federal o en el Distrito Federal, así como a los servidores del Instituto Federal Electoral...”*¹⁶

Por ultimo, en el Título Décimo, Capítulo Primero Delitos cometidos por servidores públicos, del Código Penal Federal, en su artículo 212, textualmente establece:

¹⁴ Ley Orgánica De La Administración Pública Federal, 2007, <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/doc/153.doc>, p. 1.

¹⁵ *Ibidem*, p. 39.

¹⁶ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, op. cit., nota 1, p.48.

*“Para los efectos de este Título y el subsecuente es servidor público toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en la Administración Pública Federal centralizada o en la del Distrito Federal, organismos descentralizados o empresas de participación estatal mayoritaria, organizaciones y sociedades asimiladas a éstas, fideicomisos públicos, en el Congreso de la Unión, o en los Poderes Judicial Federal y Judicial del Distrito Federal, o que manejen recursos económicos federales...”*¹⁷

Conforme a lo expuesto hasta ahora se puede señalar que las personas que trabajan en los organismos descentralizados son servidores públicos o empleados federales, por ser integrantes de la Administración Pública Federal.

Por lo que se puede decir que si un médico trabaja para organismos descentralizados; como lo sería el Instituto Mexicano del Petróleo, el Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado, el Instituto Mexicano del Seguro Social, el Instituto Nacional de Cancerología, el Instituto Nacional de Pediatría, el Instituto Mexicano de Psiquiatría, entre otros, y cuando en el ejercicio de su profesión en carácter de servidor público, realice una conducta considerada como delictiva, esta conducta será investigada y juzgada en la esfera de la competencia federal, en virtud de que este profesionista forma parte de la Administración Pública Federal, al desempeñar un cargo, empleo o comisión en un organismo descentralizado.

Por lo que se puede decir, que las conductas delictivas ocasionadas por el médico dentro de su actividad profesional, pueden ser de competencia federal aplicando el Código Penal Federal, para poder establecer las consideraciones del antecedente jurídico sobre el cual se apoya este trabajo.

¹⁷ Código Penal Federal, México, Sista S.A. de C.V., 2007, P. 146.

1.1.3. LA DECLARACIÓN FRANCESA DE LOS DERECHOS DEL HOMBRE Y DEL CIUDADANO.

Es importante hacer referencia de esta declaración en los antecedentes, ya que señalaba que la libertad se puede ejercer siempre y cuando no se ocasione un daño a otro.

A finales del siglo XVIII, se celebró la asamblea nacional de Francia, integrada por representantes resultado de la ilustración y enciclopedismo del pueblo francés, en la cual se estableció un antecedente por parte de la humanidad para salvaguardar los derechos naturales, inalienables y sagrados del hombre; y en esta asamblea se elaboró la “Declaración Francesa de los derechos del hombre y del ciudadano”, con la cual se establece respecto a estos derechos, uno de sus primeros antecedentes.

En el artículo 4º de la Declaración Francesa de los derechos del hombre y del ciudadano, establece lo siguiente:

*“La libertad consiste en poder hacer todo lo que no dañe a un tercero; por tanto el ejercicio de los derechos naturales de cada hombre, no tiene otros límites que los que aseguren a los demás miembros de la sociedad el disfrute de estos mismos derechos. Estos límites no pueden ser determinados más que por la ley”.*¹⁸

En este artículo se establece la necesidad de delimitar la libertad de los hombres, aclarando que dicha libertad consiste en poder hacer todo lo que no daña a otro, es decir, la libertad de los hombres termina donde inicia la libertad de otros hombres, situación regulada por el contenido de la ley, ya que los actos de una persona son legítimos siempre que no invadan la esfera jurídica de otra persona, por lo que la libertad solo será restringida en los casos en que la norma jurídica lo establezca; esto con la intención de proteger un interés privado el cual está legitimado por la ley, y con mayor razón los intereses de la comunidad.

¹⁸ Francois Furet y Mona Ozouf, *Diccionario de la Revolución Francesa*, Madrid, Alianza Editorial, S.A., 1989, p. 565.

1.1.4. LA DECLARACIÓN UNIVERSAL DE LOS DERECHOS HUMANOS.

Esta declaración señala un antecedente, respecto de la seguridad de las personas, dentro de la cual se debe entender que se encuentran la salud y la integridad corporal, aspectos importantes en el desarrollo de este trabajo.

La asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas, en 1948, promulgó la Declaración Universal de los Derechos Humanos, intentando promover el respeto a los derechos y libertades consagrados en ella, así como el reconocimiento de aplicación universal en los Estados miembros, como en cualquier territorio que competa a su jurisdicción, siendo el Estado Mexicano uno de sus miembros actuales.

El artículo 3º de la Declaración Universal de los Derechos Humanos establece: *“Todo individuo tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona”*.¹⁹

En este artículo se fijan las bases para la protección y tutela de los derechos naturales e inalienables del hombre, como lo son el derecho a la vida, la libertad y la seguridad en la persona, por lo cual es importante, proporcionar los mecanismos necesarios para la tutela de la seguridad de los individuos.

1.2. LESIÓN DESDE EL PUNTO DE VISTA GRAMATICAL, JURÍDICO Y MÉDICO.

La palabra lesión comprende diversos significados dependiendo de la materia de la que se hable, no es lo mismo hablar de lesión desde el punto de vista gramatical a la definición que da el Código Penal Federal, por lo que para poder entender tanto el desarrollo como el significado del delito de lesiones, en este apartado abordaré estos conceptos.

¹⁹ Oraá, Jaime et al., *La Declaración Universal de derechos Humanos*, Bilbao, España, Universidad de Deusto, 2002, P. 60.

1.2.1. DEFINICIÓN GRAMATICAL

La palabra lesión proviene del *“latín laesio, onis; alteración patológica que se produce en el tejido de un órgano (una llaga, contusión, inflamación o un tumor son lesiones”*.²⁰

Gramaticalmente la lesión es todo daño, detrimento corporal, alteración orgánica o desequilibrio en la integridad, funcionamiento y estructura de los tejidos, causados por cualquier hecho violento.

La Real Academia Española de la Lengua, define a la lesión como *“Daño o detrimento corporal causado por una herida, un golpe o una enfermedad. Der. Delito consistente en causar un daño físico o psíquico a alguien.”*²¹

1.2.2. CONCEPTO JURÍDICO DE LESIÓN.

El Derecho Penal en la primera definición de lesiones que manejó, se preocupó solo por sancionar a las heridas y traumatismos que dejen huella material exterior, lo cual debería ser perceptible por los sentidos y misma que debería ser causada en el cuerpo humano mediante una intervención violenta de otro individuo, posteriormente dicho concepto de lesiones comprendió los daños internos que desequilibran la salud orgánica de un individuo; por último, el capítulo que se refiere a las lesiones, crece al contemplar además la perturbación de las facultades mentales, las cuales deben ser originadas o como resultado de un daño corporal por una causa externa, por lo cual esta idea de lesiones da la protección tanto a la integridad física como a la psíquica.

La evolución de la definición de lesión se aprecia a través del desarrollo que hace el Derecho Mexicano sobre el concepto del delito de lesiones.

²⁰ *Diccionario Enciclopédico*, 11ª, ed., México, Larousse, 2005, p. 607.

²¹ Real Academia Española, *Diccionario de la Lengua Española*, 22ª. ed., <http://www.rae.es/RAE/Noticias.nsf/Home?ReadForm>

El Código Penal de 1871, para el Distrito y Territorios Federales en la redacción del artículo 511, establecía:

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

Cuando los golpes produzcan alguno de los efectos indicados, se tendrá y castigará como lesiones".²²

En este precepto se establece el criterio sobre el daño de lesiones, dentro del cual quedan comprendidas las diferentes alteraciones a la salud el cual fue copiado en su primera parte por el artículo 288 del Código Penal para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal de 1931; el cual es imitado por el actual Código Penal Federal, destacando que en su última parte se refiere a los golpes como una causa más que ocasiona lesiones para el caso de los daños enunciados al inicio del primer párrafo del precepto que aquí se expone.

En el Código Penal para el Distrito Federal y Territorios Federales de 1929, el concepto de lesiones queda comprendido dentro del Título Decimoséptimo, De los Delitos Contra la Vida, Capítulo I, De las Lesiones Reglas Generales; bajo el artículo 934 que a la letra señala:

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

²² Palacios Vargas, J. Ramón, *Delitos Contra la Vida y la Integridad Corporal*, 4ª ed., México, Trillas, 1998, p. 147 y 148.

*Cuando los golpes o violencias produzcan alguno de los efectos indicados, se tendrán y sancionarán como lesiones”.*²³

En este precepto, se aprecia que el legislador realiza una modificación en el segundo párrafo, donde se refiere que también la violencia puede ser causa que origine lesiones; además se observa que el delito de lesiones queda dentro del capítulo de los delitos contra la vida, por lo que en ese entonces, no se le daba trascendencia a la integridad corporal.

Al respecto el Código Penal para el Distrito Federal y Territorios Federales de 1931, establecía el delito de lesiones en su Título Delitos Contra la Vida y la Integridad Corporal, Capítulo I, Lesiones, dentro del artículo 288 al establecer el significado de lesiones, el cual señala:

*"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 esos efectos son producidos por una causa externa”.*²⁴

Como aquí se aprecia el legislador omite el segundo párrafo referente a los golpes y a la violencia, y continua describiendo al inicio los diversos daños ocasionados por lesiones.

El anteproyecto del Código Penal para el Distrito Federal y Territorios Federales en Materia del Fuero Común, y para toda la República en Materia del Fuero Federal, de 1949, señalaba en su artículo 282 lo siguiente: *"La lesión consiste en todo daño en el cuerpo o cualquier alteración de la salud, producida por una causa externa”.*²⁵

²³ *Ibidem*, p. 192.

²⁴ *Ibidem*, p. 210.

²⁵ *Ibidem*, p. 222.

Del significado anterior que sólo quedo en anteproyecto por lo cual no tuvo modificación, este precepto se hubiera podido librar de la redundante e innecesaria lista que realiza sobre los daños, la cual continua vigente en el artículo 288 del Código Penal Federal.

El anteproyecto del Código Penal para el Distrito Federal y Territorios Federales en Materia del Fuero Común, y para toda la República en Materia del Fuero Federal, de 1958, en su artículo 227 señalaba la definición del delito de lesiones, y además establecía la gravedad de las lesiones, de la siguiente manera:

"Lesión es toda alteración de la salud o del cuerpo humano que deje huella material, producida por una causa externa.

Al responsable del delito de lesiones que no pongan en peligro la vida, se le sancionará como sigue".²⁶

Este artículo plasma en sus distintas fracciones, las sanciones por el daño ocasionado, lo cual va a depender de la gravedad de la lesión.

Por último el proyecto de Código Penal Tipo para la República Mexicana de 1963, en su artículo 268, en el cual ya no se contempla el elemento causa externa como se establece a continuación: *"Comete el delito de lesiones el que causa a otro un daño en el cuerpo o cualquier alteración de la salud".²⁷*

1.2.2.1. CÓDIGO PENAL FEDERAL (ARTÍCULO 288).

El artículo 288 del Código Penal Federal vigente, establece la definición jurídica de lesiones, cuyo texto señala:

"Bajo el nombre de lesión, se comprenden no solamente las heridas, escoriaciones, contusiones, fracturas, dislocaciones, quemaduras, sino toda

²⁶ *Ibidem*, p. 232.

²⁷ *Ibidem*, p. 239.

alteración en la salud y cualquier otro daño que deje huella material en el cuerpo humano, si esos efectos son producidos por una causa externa".²⁸

Por lo que de esta definición, se desprende que el artículo 288 del Código Penal Federal, protege como bien jurídico la integridad corporal de un individuo, teniendo como requisito que el daño deje huella material en el cuerpo o que exista cualquier alteración de la salud; y debe ser producto de causas o factores externos.

De la definición de lesiones del artículo 288 del Código Penal Federal, se pueden apreciar los siguientes elementos:

De la primera parte de este artículo, se aprecia 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; por lo cual el legislador contempla en la parte inicial una lista de supuestos de lesiones, para después hablar de cualquier alteración en la salud, y por último, se refiere a cualquier otro daño que deje huella material en el cuerpo humano por lo cual se aprecian diversos supuestos de lesiones.

Al inicio de este precepto, el legislador realiza una descripción donde ejemplifica en que puede consistir el delito de lesiones, lo cual resulta redundante e innecesario, toda vez que al señalar la frase "*...daño que deje huella material en el cuerpo humano*", esta podría describir o abarcar los diversos daños que se señalan en la primera parte de este artículo, ya sea de carácter funcional, físico u orgánico.

En cuanto al aspecto psicológico o mental en el delito de lesiones, antes quiero señalar algunos conceptos como: "*Mente, (del latín mens, mentis, espíritu), potencia intelectual del alma. Designio, pensamiento, propósito, voluntad. Sistema u organización de los procesos mentales o actividades psíquicas de un individuo*".²⁹

²⁸ Código Penal Federal, op. cit., nota 17, p.176.

²⁹ Diccionario Terminológico de Ciencias Médicas, 13ª, ed., México, Salvat, 1993, p. 756.

“Alma, (del latín, anima).Conjunto de facultades intelectuales, emocionales y morales consideradas en su unidad”.³⁰

“Psique, (del griego psyché, alma). Dícese de la mente considerada como entidad funcional, mediante la que el organismo en su totalidad se adapta a las necesidades o exigencias del medio”.³¹

“Espíritu, (del latín, spiritus, -us, soplo, espíritu). Principio inmaterial, sustancia incorpórea, en oposición a material, corpóreo”.³²

Este aspecto psíquico o mental en la descripción actual del delito de lesiones en el Código Penal Federal, podría encajar o ajustarse dentro de la frase *“toda alteración en la salud”*; aunque el término mental es un concepto que se refiere a lo interno de una persona, pero no en su organismo o cuerpo, sino más bien en sentido inmaterial, como lo son sus emociones, sensaciones, intelecto, etcétera, por lo tanto, se puede dar o surgir un daño o alteración aún sin que se perciba una huella material, y para poder delimitar su relación con en el delito de lesiones, el daño o alteración psíquico o mental debe surgir como consecuencia de una lesión al organismo o cuerpo de un individuo, por lo que este tipo de daños serán determinados por un perito en la materia o área de la medicina que corresponda.

Por otra parte al referirse a cualquier otro daño que deje huella material en el cuerpo humano, en este supuesto, se refiere a una afectación de carácter corporal, que a su vez, podría entenderse como de carácter físico, y por lo tanto se estaría hablando también de una alteración en la salud, esto se puede afirmar ya que el concepto de salud, considera en su definición *“el normal funcionamiento físico u orgánico de una persona”*, y esto se podrá corroborar en apartados posteriores de este capítulo.

Por lo hasta ahora expuesto, es necesario dar una noción de lo que debe entenderse por cada uno de los diversos daños que se mencionan en la parte inicial del artículo 288 en el delito de lesiones, que a continuación se describen:

³⁰ *Ibidem*, p. 44.

³¹ *Ibidem*, p. 1023.

³² Diccionario Enciclopédico Larousse, op. cit., nota 20, p. 414.

“Herida; es toda solución de continuidad de alguna de las partes blandas del cuerpo humano.

Escoriación; es desgaste o corrosión de la epidermis, quedando descubierto el tejido subcutáneo.

Contusión; es todo daño que recibe alguna parte del cuerpo humano por traumatismo que no causa ruptura exterior de los tejidos.

Fractura; es la ruptura o quebrantamiento de algún hueso.

Dislocación; es la salida de un hueso o articulación de su lugar natural.

Quemadura; es la necrosis de cualquier tejido orgánico, producida generalmente por la acción del fuego o de alguna sustancia cáustica, corrosiva o por algún objeto muy caliente o muy frío.”³³

Cuando el artículo 288 del Código Penal Federal, se refiere a cualquier otro daño que deje huella material en el cuerpo humano, este daño en el cuerpo debe entenderse como la alteración de la integridad física del hombre; esto es:

“... la alteración de la integridad física del hombre, no es por sí sola suficiente para tipificar la infracción, sino que es necesario además, que el daño deje vestigios materiales, no huellas como afirma nuestro Código, con escasa fortuna de lenguaje, vestigios que pueden apreciarse, bien sea a la simple vista, como equimosis, las quemaduras, heridas, etcétera o mediante los rayos X, las pruebas de laboratorio, la auscultación o la palpación, como en las fracturas, dislocaciones, contusiones, etcétera, si no existe el vestigio o si éste no queda en el cuerpo, no se integran los elementos materiales de la infracción”.³⁴

Para entender el concepto de lesión es importante señalar que la Organización Mundial de la Salud señala que salud es un estado de bienestar completo; físico, Psíquico y social, y no solamente la simple ausencia de

³³ *Diccionario Jurídico Mexicano*, México, Porrúa, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2005, Letra I - O, p. 2316 y 2317.

³⁴ Cárdenas, Raúl F., *Delitos contra la vida y la integridad corporal*, 3ª, ed., México, Porrúa, 1982, p.35.

enfermedad o invalidez y por lesión la define como toda alteración del equilibrio biopsicosocial.

Por su parte el Diccionario de la Real Academia Española de la lengua, define a la salud como “(del latín *Salus*, - *útis*). 1.-Estado en que el ser orgánico ejerce normalmente todas sus funciones. 2.-Condiciones físicas en que se encuentra un organismo en un momento determinado. 3.-Estado de gracia espiritual”.³⁵

Por último, el Diccionario Terminológico de Ciencias Médicas respecto a la definición de salud, la señala como “Estado normal de las funciones orgánicas y psíquicas”.³⁶

En consideración a estos conceptos, la frase “alteración a la salud”, podría ser muy amplia o tal vez no muy exacta, para dar una descripción de lo que se entiende por el delito de lesiones en la legislación Penal Federal, ya que el concepto de salud no abarca únicamente el aspecto corporal, orgánico o físico, sino que también se integra por el aspecto psíquico, mental o espiritual e incluso el social; otro ejemplo para señalar que este concepto es muy amplio para definir a las lesiones, se refiere al problema grave para la salud pública que constituyen los narcóticos dentro del capítulo de los delitos contra la salud, esto quiere decir que es un problema relacionado o que concierne a la comunidad, por lo cual, es importante recordar y precisar que el objeto jurídicamente tutelado en este delito es la integridad corporal.

Es importante señalar lo que se entiende por cuerpo o corporal, el Diccionario de la Real Academia Española de la lengua señala: “(Del latín. *corpus*).1. m. Aquello que tiene extensión limitada, perceptible por los sentidos.2. m. Conjunto de los sistemas orgánicos que constituyen un ser vivo”.³⁷

Por su parte, el diccionario enciclopédico Larousse señala, “1. Conjunto de las partes materiales de un ser vivo. 2. Sustancia material, orgánica o inorgánica: cuerpo

³⁵ Real Academia Española, Diccionario de la Lengua Española, op. cit., nota 21.

³⁶ *Diccionario Terminológico de Ciencias Médicas*, op. cit., nota 29, p. 1096.

³⁷ Real Academia Española, Diccionario de la Lengua Española, op. cit., nota 21.

sólido, líquido o gaseoso. 3. Cualquier cosa de extensión limitada que produce impresión en los sentidos por cualidades que le son propias”.³⁸ Y por último lo corporal es lo relativo al cuerpo.

Por lo tanto, dentro de la frase “Al que cause a otro daño o alteración en su salud corporal”, ésta se considera una forma correcta para expresar lo que ha de entenderse por lesiones, ya que esta descripción abarca las posibles lesiones al ser humano en su integridad corporal, que pueden ser físicas, orgánicas o anatómicas, en cuanto al daño mental o psicológico ya se dijo que para considerarlo en este delito tiene que derivar de un daño corporal; en virtud de ser esta alteración el rompimiento del estado natural de equilibrio en el funcionamiento normal del hombre, por lo que las lesiones causarán una modificación en el organismo, dañando una o varias partes de éste, como consecuencia de una acción delictuosa.

Por último, el artículo 288, en su parte final señala que los efectos que originan la lesión deben ser producidos por una causa externa; esto es, la lesión debe ser consecuencia del efecto provocado por un tercero, distinto al sujeto que sufre la lesión; por lo cual al referirse a una causa externa, se refiere al hecho de que las lesiones deben ser originadas por un agente diferente al sujeto pasivo, ya que en el Derecho Penal cuando el individuo tiene a la vez la calidad de sujeto activo y pasivo, en el delito de lesiones, no se le sanciona.

1.2.3. DEFINICIÓN MÉDICA.

Desde el punto de vista médico, se entenderá como lesión, “todo cambio de carácter patológico que se produce en un tejido o en un órgano sano”.³⁹

Por lo que de esta definición de lesión desde el punto de vista médico, la cual es entendida como un cambio patológico, lo que significa una alteración en el

³⁸ Diccionario Enciclopédico Larousse, op. cit., nota 20, p. 308.

³⁹ Dabout, E., *Diccionario de Medicina*, 2ª, ed., México, Época, 1977, p. 488.

equilibrio del cuerpo humano, lo cual rompe con el equilibrio físico, el cual puede dar origen a un daño psíquico y social en un sujeto, por lo que rompe con la salud de un individuo, ya que de esta forma se pondrá a dicho sujeto en un estado de desequilibrio respecto del funcionamiento de su organismo y en relación con su ambiente.

La Medicina Legal considera a la lesión como *“toda alteración órgano – funcional consecutiva a factores externos o internos”*.⁴⁰

La medicina legal encuadra a las lesiones dentro de la traumatología forense, que es la rama de la medicina que se va a encargarse del estudio de las lesiones en la mayoría de sus formas; ya que la traumatología se encarga del estudio de los estados patológicos inmediatos y mediatos causados por violencias ejercidas sobre el cuerpo, esta rama de la medicina no contempla el daño mental o psicológico en su definición de lesiones.

En este sentido, la medicina legal puede considerar el daño psicológico, que se origine como consecuencia de una alteración o daño corporal, originado a un sujeto vivo con un objeto vulnerable externo, lo cual indica que el daño puede ser causado a la integridad física o corporal; y que le corresponde analizar o determinar a la traumatología, así como también el daño puede ser causado a la integridad mental o psíquica de un individuo y que también debe analizar el área de la medicina que corresponda.

En relación con lo que se ha mencionado sobre el concepto de lesiones, quisiera señalar lo que mencionan algunos autores en cuanto a su apreciación respecto a lo que debe entenderse por lesiones, y la inclusión del aspecto mental o psicológico en su definición.

Como lo expresa el maestro J. Ramón Palacios Vargas al citar al autor González de la Vega el cual, *“afirma que por lesiones debemos entender cualquier*

⁴⁰ Martínez Murillo, Salvador et al., *Medicina Legal*, 12ª, ed., México, Méndez Editores, 2004, p. 204.

*daño exterior o interior, perceptible o no inmediatamente por los sentidos, en el cuerpo, en la salud o en la mente del hombre”.*⁴¹

Asimismo al citar a los autores Jiménez Huerta y Raúl F. Cárdenas, los cuales coinciden en que, *“...la alteración funcional- orgánica y psíquica- está comprendida en los términos “toda alteración en la salud”.*⁴²

*“Así, la aportada por el distinguido penalista González de la Vega al decir: por lesiones debemos entender cualquier daño... en el cuerpo, en la salud o en la mente del hombre, puesto a que si la persona tiene derecho a permanecer íntegra, incólume, es decir, que no se altere su salud, cualquier daño causado en el cuerpo o en la mente constituye un ataque al derecho de la persona a que no se menoscabe en ninguna forma su salud”.*⁴³

“En el concepto legal de lesión tanto el daño o menoscabo físico como psíquico o mental, por las consideraciones que preceden y, además, porque en el capítulo que comprende el delito de que venimos tratando existe una serie de expresiones que forzosamente deben tener una proyección psicofísica...como son:

A). Incapacidad permanente para trabajar. Cuando el trabajo para el cual a resultado incapacitado sea de carácter intelectual, estos términos comprenden el aspecto mental de la lesión.

*B). Lesión de la que resulte una enfermedad. Enfermedad no es tan solo la corporal sino también la mental, y tanto la enfermedad mental como la exclusivamente corporal menoscaban la salud de la persona”.*⁴⁴

Además hay otras expresiones como lo son: *“entorpezcan o debiliten permanentemente alguna de las facultades mentales”, “lesiones a consecuencia de la*

⁴¹ González de la Vega, Francisco, *Derecho Penal Mexicano Tomo I*, en Palacios Vargas, J. Ramón, *Delitos Contra la Vida y la Integridad Corporal*, op. cit., nota 22, p. 102.

⁴² Jiménez Huerta, Mariano, *Derecho penal mexicano Parte Espacial la Tutela Penal de la Vida e Integridad Humana*, y Cárdenas, Raúl F., *Derecho Penal Mexicano Tomo I*, en Palacios Vargas, J. Ramón, *Delitos Contra la Vida y la Integridad Corporal*, op. cit., nota 22, p. 103.

⁴³ González de la Vega, Francisco, *Derecho Penal Mexicano Tomo I*, en Palacios Vargas, J. Ramón, *Delitos Contra la Vida y la Integridad Corporal*, op. cit., nota 22, p. 103.

⁴⁴ Palacios Vargas, J. Ramón, op. cit., nota 22, p. 103.

cual resulte... enajenación mental” expresiones éstas que tienen una franca significación psíquica, de manera que la posición que sostiene que en el concepto de lesiones entra tanto el daño material como el psíquico encuentra apoyo en las descripciones legislativas vigentes.

Se puede señalar que la integridad de la persona tiene una dimensión doble: psíquica y física, integridad que se verá lesionada tanto si se le infiere un daño corporal, material u orgánico como si se le produce un menoscabo de sus facultades mentales.

Es importante recordar que en el delito de lesiones el objeto tutelado por la ley es la integridad corporal, y no la integridad personal, esto último quiere decir relativo a una persona o ser humano, el cual no está compuesto solo por el cuerpo, como se menciono con anterioridad, también se integra por otros elementos como el alma o espíritu, conceptos relacionados con lo psíquico o mental, y este aspecto indudablemente puede sufrir un daño o alteración, ya sea en forma directa o independiente, es decir, sin que exista una afectación corporal, por lo que en el delito de lesiones para poder considerar el daño psíquico, tiene que originarse como consecuencia de un daño al organismo o cuerpo de una persona.

Es importante señalar, que en un dictamen médico de lesiones la tarea del médico legista, será determinarlas, mediante un diagnostico detallado y minucioso; expresando con total claridad que tipo de lesiones se originaron, si ponen o no en peligro la vida, si dejan o no cicatriz perpetuamente notable en la cara y si producen alguna incapacidad funcional o pérdida de miembros u órganos. En la práctica se encuentran peritajes mal realizados, ya que los encargados de elaborarlos en muchas de las ocasiones carecen de conocimiento real para la clasificación de las lesiones, por no ser verdaderos peritos en la materia, debido a que sólo se trata de un médico general, él cual si puede darse cuenta cuando se presenta una lesión, ya que en la practica en su mayoría estas son perceptibles a los sentidos, pero posiblemente no las clasifique de forma correcta, al no tratarse

de un especialista en esta área de la medicina, en este mismo sentido le va a resultar casi imposible determinar un daño psicológico, como resultado de una lesión.

Desde el punto de vista médico legal, interesa la manera en que fueron inferidas; en que consistieron, el tipo de arma, herramienta o instrumento utilizado para provocarlas, que consecuencias trajeron, qué inutilidad provocaron, y qué nexo de causalidad existió entre el hecho generador, el agente vulnerante y el daño producido, y el estado del organismo antes de ser violado por las lesiones, durante la evolución de ellas y el resultado final, con curación o incapacidad.

En el sentido médico; lesión es todo cambio patológico producido en un organismo, involucrado en el ámbito legal implica presunción de daño (doloso o culposos), de sí fue accidental o voluntario, intencionado o inesperado, por negligencia o impericia en el proceder, por ignorancia o por falta de cumplimiento de un deber o de funciones de un cargo, que implica un cuidado, dándose con estas conductas descritas sanciones de tipo penal, conductas que se presentan entre médicos en el ejercicio de su profesión.

CAPÍTULO II

EL DELITO DE LESIONES

El presente capítulo tiene como propósito fundamental realizar el estudio del delito de lesiones, haciendo un análisis detallado sobre la norma jurídica que contiene la descripción típica, para poder así tener una mejor comprensión de este delito; razón por la cual analizaré los elementos que conforman el ilícito de lesiones, iniciando con la definición de lo que se entiende por delito.

2.1. CONCEPTO DE DELITO.

La palabra delito *“deriva del latín delinquere, que significa abandonar o apartarse del buen camino, así como también alejarse del sendero señalado por la ley”*⁴⁵ y que regula la convivencia de la sociedad para que viva en paz y armonía.

El concepto jurídico del delito se ha formulado por medio de definiciones de tipo formal y sustancial. Por lo que concierne a la definición de tipo formal está se encuentra en el artículo 7º del Código Penal Federal, que textualmente señala:

*“Delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales”.*⁴⁶

Asimismo, este artículo en su última parte establece la diferencia que existe entre los delitos instantáneos, permanentes o continuos y continuados; estableciendo textualmente lo siguiente:

“El delito es:

I. Instantáneo, cuando la consumación se agota en el mismo momento en que se han realizado todos sus elementos constitutivos;

⁴⁵ Castellanos Tena, Fernando, *Lineamientos elementales de derecho penal*, 42ª, ed., México, Porrúa, 2001, p. 125

⁴⁶ *Código Penal Federal*, op. cit., nota 17, P. 97.

II. Permanente o continuo, cuando la consumación se prolonga en el tiempo, y

*III. Continuado, cuando con unidad de propósito delictivo, pluralidad de conductas y unidad de sujeto pasivo, se viola el mismo precepto legal”.*⁴⁷

Por otra parte, la definición de delito de manera sustancial está regida por dos sistemas que son:

a) “Unitario o totalizador. Según esta corriente el delito no puede dividirse, ni para su estudio, por integrar un todo orgánico, un concepto indisoluble. Asienta Francesco Antolisei que, para los afiliados a esta doctrina, el delito es como un bloque monolítico, el cual puede presentar aspectos diversos, pero no es en modo alguno fraccionable.

*b) Atomizador o analítico. Estudian el ilícito penal por sus elementos constitutivos. Evidentemente para estar en condiciones de entender el todo, precisa el conocimiento cabal de sus partes; ello no implica, por supuesto, la negación de que el delito integra una unidad”.*⁴⁸

Es necesario mencionar que los doctrinarios no se ponen de acuerdo con los elementos que componen a la definición sustancial del delito, por lo cual se encuentran diversas teorías, como son las bitómicas, tritómicas, tetratómicas, entre otras. Algunas a continuación se enuncian:

“... Mezger elabora también una definición jurídico-sustancial, al expresar que el delito es la acción típicamente antijurídica y culpable.

Para Cuello Calón es la acción humana antijurídica, típica, culpable y punible. Por su parte Jiménez de Asúa textualmente dice: “Delito es el acto típicamente antijurídico culpable, sometido a veces a condiciones objetivas de penalidad,

⁴⁷ *Idem.*

⁴⁸ Castellanos Tena, Fernando, op. cit., nota 45, p. 129.

imputable a un hombre y sometido a una sanción penal". En forma semejante se había expresado el penalista alemán Ernesto Beling, pero sin hacer referencia a la imputabilidad".⁴⁹

2.2. ELEMENTOS POSITIVOS Y ASPECTOS NEGATIVOS EN EL DELITO DE LESIONES.

Los elementos positivos son indispensables para la configuración del delito, ya que a falta de acreditación de alguno de ellos, es decir, su aspecto negativo traería como consecuencia que el ilícito se excluya, por tal motivo, para poder hablar del delito es necesaria la comprobación de los elementos que componen al mismo. *"El delito tiene diversos elementos que conforman un todo... la aportación de diversos estudios de nuestra ciencia ha traído en número de siete los elementos del delito y su respectivo aspecto negativo".⁵⁰*

2.2.1. CONDUCTA

Un elemento positivo primordial para la configuración del delito es la conducta, entendiendo a esta *"como el comportamiento humano voluntario, positivo o negativo, encaminado a un fin o propósito".⁵¹* "La conducta tiene su base o fundamento en la voluntad del individuo; entendiendo por voluntad *"el querer hacer o no algo, y está facultad la tienen exclusivamente los seres racionales para gobernar libre y conscientemente sus actos externos e internos".⁵²*

Al referir a la conducta, se debe señalar que esta puede ser de dos tipos, es decir, a un hacer o no hacer del individuo, en otras palabras a la acción u omisión. En consecuencia, este elemento consiste en un hacer voluntario o en un no hacer que también deberá ser voluntario para el efecto de que jurídicamente se pueda

⁴⁹ *Ibidem*, p.130.

⁵⁰ López Betancourt, Eduardo, *Teoría del delito*, 10ª, ed., México, Porrúa, 2002, p.65.

⁵¹ *Ibidem*, p. 83.

⁵² *Ibidem*, p. 90

hablar de conducta, ya que si se carece de la voluntad del agente al realizarla se estaría dando la ausencia de conducta, por ende, no llevaría a la configuración del delito, es decir, a su exclusión. La conducta en sentido estricto *“consiste en un movimiento corporal voluntario encaminado a la producción de un resultado, consistente en la modificación del mundo exterior o en peligro de que se produzca...”*⁵³

En este sentido el maestro Celestino Porte Petit Candaudap, citado por Eduardo López Betancourt, señala que la conducta se hace consistir en el hacer o no hacer, en una actividad o inactividad. La define de la siguiente manera: *“La acción consiste en la actividad o el hacer voluntarios, dirigidos a la producción de un resultado típico o extratípico. Es por ello, que da lugar a un tipo de prohibición”*.⁵⁴

Por ello se entiende por acción, toda aquella actividad que realiza un sujeto produciendo consecuencias de derecho, la que se traduce en un movimiento corporal externo a través del cual se llegan a transgredir normas jurídicas de carácter prohibitivo, lo cual causa un resultado material produciendo un cambio en el mundo exterior, donde este último se une a través del nexo causal con su origen. Para el delito de lesiones, dicha acción se traduce en causar un daño que provoca un cambio en el mundo exterior (resultado material), consistente en una alteración en la salud de la víctima.

Respecto a la conducta de omisión, se puede decir que *“Es la conducta inactiva, es la manifestación de la voluntad exteriorizada pasivamente en una inactividad; para que esta omisión le interese al Derecho Penal, debe existir el deber jurídico de hacer algo.*

En los delitos de acción se hace lo prohibido, en los de omisión se deja de hacer lo mandado expresamente. En los de acción se infringe una ley prohibitiva y en los de omisión una dispositiva”.⁵⁵

⁵³ *Ibidem*, p. 85

⁵⁴ Porte Petit Candaudap, Celestino, *Apuntamientos de la Parte General de Derecho Penal*, en López Betancourt, Eduardo, *Teoría del delito*, op. cit., nota 50, p. 90.

⁵⁵ Castellanos Tena, Fernando, op. cit., nota 45, p. 153.

“Dentro de la omisión debe distinguirse la omisión simple u omisión propia de la comisión por omisión u omisión impropia. Porte Petit... Afirma que la omisión simple consiste en un no hacer, voluntario o culposo, violando una norma preceptiva, produciendo un resultado típico.

*En la Comisión por Omisión hay una doble violación de 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 y culposo (delitos de olvido) violando una norma preceptiva (penal o de otra rama del derecho) y una norma prohibitiva”.*⁵⁶

Respecto al resultado, se puede decir que este, consiste en la consecuencia de la conducta de un individuo por su realización y puede llegar a producir una modificación en el mundo exterior. Por lo tanto consiste en el efecto de una conducta que, el código sustantivo de la materia asume en sus normas jurídicas que, contienen las descripciones típicas de dichas conductas para prohibirlas, en específico el Código Penal Federal, que al transgredirlas llevan al sujeto activo a provocar en un momento dado la alteración en el mundo exterior, obteniendo así el llamado resultado material o en su defecto a contrario sensu el resultado formal en el delito.

Dicho resultado material, de acuerdo con lo establecido en el artículo 288 del Código Penal Federal, puede consistir en heridas, escoriaciones, contusiones, fracturas, dislocaciones, quemaduras o cualquier otra alteración en la salud y cualquier otro daño que deje huella material en el cuerpo humano, es decir, que el resultado se traduce en toda aquella alteración en el normal funcionamiento del organismo.

Por lo hasta ahora expuesto, se puede decir que el delito de lesiones es de acción, toda vez que el sujeto activo del delito al desplegar la conducta considerada como ilícita realiza actos materiales positivos, los cuales están encaminados a dañar o alterar la salud de otro sujeto.

⁵⁶ Porte Petit Candaudap, Celestino, *Apuntamientos de la Parte General de Derecho Penal*, en Castellanos Tena, Fernando, *Lineamientos elementales de derecho penal*, op. cit., nota 45, p. 154.

El delito de lesiones también puede ser de comisión por omisión; toda vez que el sujeto activo del delito al dejar de hacer lo que está obligado, por dicha omisión produce un resultado que trae como consecuencia la alteración en la salud de un individuo.

El nexos causal.- Este consiste en el nexo entre la conducta y la consecuencia de la misma que se traduce en el resultado; es necesario que se establezca una relación de causalidad entre la acción u omisión que despliega el sujeto activo y el resultado que ésta provoque para que pueda ser atribuible al sujeto que la realiza, esto es, debe existir un nexo causal entre el comportamiento humano y el resultado.

El maestro Celestino Porte Petit respecto al nexo causal en este delito explica que:

*“... para que pueda hablarse del hecho, en el delito de lesiones, deberá existir, entre el resultado y la conducta, un nexo de causalidad; de tal manera, sólo puede atribuirse a un sujeto la alteración en la salud personal, cuando este resultado encuentre en relación de causalidad con la actividad o inactividad realizada”.*⁵⁷

Por lo tanto la conducta en el delito de lesiones se manifiesta a través de una acción o de comisión por omisión que despliegue el individuo de manera voluntaria, la cual puede ser dolosa o culposa y dicha actividad produce en el sujeto pasivo una alteración en su salud, por lo que tal conducta producirá un resultado por el trasgresor de la norma jurídica, es decir, producirá un daño en el sujeto que recibe las lesiones; por lo que el juzgador no solo analizará la conducta y su resultado, sino también lo que une o vincula a ambos caracteres, refiriendo así al nexo causal, que servirá para atribuir la conducta a un individuo en particular que realice las acciones u omisiones tendientes dolosa o culposamente a causar el resultado, para así poder estar en posibilidad de sancionar la conducta ilícita.

⁵⁷ Porte Petit Candaudap, Celestino, *Dogmática sobre los Delitos contra la Vida y la Salud Personal*, 10ª, ed., México, Porrúa, 1994, p. 128.

2.2.1.1. AUSENCIA DE CONDUCTA

Es importante mencionar que si la conducta estuviere ausente no existiría el delito. Esta ausencia de conducta se debe entender como *“El elemento negativo de la conducta, abarca la ausencia de acción o de omisión de la misma, en la realización de un ilícito”*.⁵⁸

Existen tres formas en las que se presenta la ausencia de conducta, que a continuación se describen:

- a) *“Vis absoluta. En los supuestos de la vis absoluta un hombre emplea su fuerza física contra otro, anulando su facultad de autodeterminación de movimiento corporal, para utilizarlo como medio o instrumento para lesionar un bien jurídico”*.⁵⁹
- b) *“Vis mayor. Estamos en presencia de la vis mayor cuando el movimiento del hombre está determinado por una “fuerza física irresistible de la naturaleza”(tal puede ser el viento, terremoto, tormenta, etcétera)”*.⁶⁰
- c) *“Movimientos reflejos. En los supuestos de movimientos reflejos, el sujeto responde ante un estímulo externo sin que pueda controlar su reacción; en otras palabras: Son procesos en que el impulso externo actúa por vía subcortical, periférica, pasando directamente de un centro sensorio a un centro motor. Todo ello sin intervención primaria de la conciencia”*.⁶¹

Otros teóricos contemplan además al hipnotismo, sonambulismo y al sueño, como otras formas en que pudiera darse la ausencia de conducta.

Entendiendo por hipnotismo el estado de letargo por el cual un sujeto por la influencia de un tercero logra que sus actos sean controlados; el sonambulismo es considerado por muchos como una enfermedad del sistema nervioso, que consiste

⁵⁸ López Betancourt, Eduardo, op. cit., nota 50, p. 106.

⁵⁹ Díaz Aranda, Enrique, *Teoría del delito*, México, Straf, 2006 p. 94.

⁶⁰ *Ibidem*, p. 96.

⁶¹ *Ibidem*, p. 98.

en que un sujeto encontrándose en un estado inconsciente realiza actos materiales; y por ultimo el sueño definido como el estado de inconsciencia por el cual el ser humano voluntariamente se coloca en este estado para descansar.

En el delito de lesiones se pueden dar las tres formas de ausencia de conducta, *vis absoluta*, *vis mayor* y movimientos reflejos, que ya señalé con anterioridad. Es decir, que en las lesiones existirá ausencia de conducta si se da alguna de estas hipótesis, en las que el sujeto activo del delito actuó bajo el influjo de una fuerza externa, la cual impide a dicho individuo actuar con libre voluntad.

Al respecto el artículo 15 del Código Penal Federal, en su fracción I señala lo siguiente: *“El delito se excluye cuando: El hecho se realiza sin intervención de la voluntad del agente”*.⁶²

Lo cual significa que el delito no se configurará cuando el sujeto activo del delito actúa sin voluntad por estar esta ausente por algunas de las circunstancias señaladas con anterioridad.

2.2.2. TIPICIDAD

*“Como se señaló con anterioridad para la existencia del delito se requiere de una conducta o hecho humanos, más no toda conducta o hecho son delictuosos...”*⁶³ razón por la cual para que se consideren ilícitos es necesario que sean típicos.

Este es el segundo de los elementos positivos para la configuración del delito; entendiendo por tipicidad *“el encuadramiento de una conducta con la descripción hecha en la ley; la coincidencia del comportamiento con el descrito por el legislador. Es en suma, la acuñación o adecuación de un hecho a la hipótesis legislativa”*.⁶⁴

⁶² Código Penal Federal, op. cit., nota 17, P. 99.

⁶³ Castellanos Tena, Fernando, op. cit., nota 45, p. 167.

⁶⁴ *Ibidem*, p. 168.

Para Celestino Porte Petit la tipicidad es “la adecuación de la conducta al tipo, que se resume en la fórmula nullum crimen sine tipo”.⁶⁵

“No debe confundirse al tipo con la tipicidad. El tipo es la creación legislativa, la descripción que el Estado hace de una conducta en los preceptos penales. La tipicidad es la adecuación de una conducta concreta con la descripción legal formulada en abstracto. Basta que el legislador suprima de la ley penal un tipo, para que el delito quede excluido”.⁶⁶

La garantía constitucional que consagra la máxima *nullum crimen, nulla poena sine lege*, también puede identificarse con la tipicidad, puesto que en el tercer párrafo del artículo 14 de nuestra ley fundamental, se establece: *“En los juicios del orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía y aún por mayoría de razón, pena alguna que no este decretada por una ley exactamente aplicable al delito que se trata”.⁶⁷*

En este artículo de la Constitución, no sólo se exige que la conducta prohibida y ejecutada por el delinciente esté previamente descrita en la ley, sino que requiere que todas las condiciones de punibilidad estén expresadas en la ley antes de la comisión del delito. El principio *nullum crimen, nulla poena sine lege*, rige el criterio para que sólo puedan ser sancionadas aquellas conductas que han sido previstas por la ley y conminadas con pena por el ordenamiento legal respectivo.

El autor Enrique Díaz Aranda, respecto a la tipicidad señala lo siguiente:

“Cuando intuimos que un hecho puede ser constitutivo de delito, lo primero que hacemos es acudir a las normas para saber si eso está o no prohibido en la ley penal. Ello significa que nuestro análisis no inicia con una conducta prejurídica

⁶⁵ Porte Petit Candaudap, Celestino, Importancia de la dogmática jurídico penal, en Castellanos Tena, Fernando, *Lineamientos elementales de derecho penal*, op. cit., nota 45, p. 167.

⁶⁶ *Idem*.

⁶⁷ *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, op. cit., nota 1, p. 6.

*sino con el indicio de un hecho descrito en la ley como prohibido y eso es la tipicidad entendida como juicio de adecuación de la conducta al tipo”.*⁶⁸

El tipo penal es considerado por la mayoría de los doctrinarios como *“la descripción hecha por el legislador, de una conducta antijurídica, plasmada en una ley. Se ha considerado al tipo penal, como un instrumento legal necesario y de naturaleza descriptiva”.*⁶⁹

El cuerpo del delito no es un tecnicismo nuevo para la legislación mexicana, ya que este concepto fue el que utilizó el Constituyente de 1917, concepto que perduró hasta el año de 1993, y el cual fue sustituido por el de elementos del tipo; la Suprema Corte de Justicia de la Nación, establece en su jurisprudencia el concepto del *cuerpo del delito* debiéndose entender como “el conjunto de elementos objetivos y externos que configuran la materialidad de la figura delictiva descrita concretamente por la ley penal”.

En el año 1999 con la reforma de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en los artículos 16 y 19, entre otros, sustituyeron el concepto de *elementos del tipo* y se regresó al concepto de *cuerpo del delito*, situación que originó reformas en diversas legislaciones penales.

Dentro del artículo 168 del Código Federal de Procedimientos Penales, al respecto se señala lo siguiente:

“El Ministerio Público acreditará el cuerpo del delito de que se trate y la probable responsabilidad del indiciado, como base del ejercicio de la acción penal; y la autoridad judicial, a su vez, examinará si ambos requisitos están acreditados en autos.

⁶⁸ Díaz Aranda, Enrique, op. cit., nota 59, p. 69.

⁶⁹ López Betancourt, Eduardo, op. cit., nota 50, p. 126.

Por cuerpo del delito se entiende el conjunto de los elementos objetivos o externos que constituyen la materialidad del hecho que la ley señale como delito, así como los normativos, en el caso de que la descripción típica lo requiera.

La probable responsabilidad del indiciado se tendrá por acreditada cuando, de los medios probatorios existentes, se deduzca su participación en el delito, la comisión dolosa o culposa del mismo y no exista acreditada a favor del indiciado alguna causa de licitud o alguna excluyente de culpabilidad.

El cuerpo del delito de que se trate y la probable responsabilidad se acreditarán por cualquier medio probatorio que señale la ley”.⁷⁰

En este precepto menciona que el cuerpo del delito se conforma por el conjunto de los elementos objetivos y los elementos normativos, siempre que la descripción típica lo requiera.

Por su parte, antes de la reforma de 2005, el artículo 122 del Código de Procedimientos Penales para Distrito Federal en su tercer párrafo señalaba que:

“... En los casos en que la ley incorpore en la descripción de la conducta prevista como delito un elemento subjetivo o normativo, como elemento constitutivo esencial, será necesaria la acreditación del mismo para la comprobación del cuerpo del delito”.⁷¹

En este precepto, actualmente derogado, además de los elementos objetivos y los elementos normativos, señalaba los elementos subjetivos, por lo que la sencillez o complejidad, de la conducta antijurídica desplegada por el delincuente contemplada en el cuerpo del delito, depende de la forma e integración de sus elementos.

⁷⁰ Código Federal de Procedimientos Penales, México, Sista S.A. de C.V., 2007, P. 248.

⁷¹ Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, 2004, <http://www.ordenjuridico.gob.mx/Estatal/DISTRITO%20FEDERAL/Codigos/DFCOD04.pdf>, p. 24

*“Por consiguiente, el comportamiento antijurídico descrito por el legislador en el tipo penal será puntualizado en algunas ocasiones mediante la descripción de los elementos objetivos de la conducta, otras, será haciendo referencia a la valoración normativa de la misma y algunas más lo harán mediante el especial aprecio del fondo mismo de la intención o ánimo del autor”.*⁷²

Los elementos del cuerpo del delito se dividen en tres, elementos objetivos, normativos y subjetivos, los cuales se describen a continuación:

a) *Elementos objetivos.* “Son aquellas descripciones lingüísticas que hace el legislador en la ley sobre un sujeto, una conducta y, generalmente, un resultado, que los reconocemos a través de nuestros sentidos: vista, oído, tacto y gusto. Es decir, los elementos objetivos son aprehensibles sensorialmente”.⁷³

La conducta. La cual se constituye de una parte objetiva y una subjetiva, entendiendo por objetiva la conducta externa del delincuente y por subjetiva la voluntad del sujeto activo dirigida al resultado para el caso de los delitos dolosos o sólo en la conducta para el caso de los delitos culposos.

La acción. El más importante de los elementos descriptivos, usualmente denominada núcleo del cuerpo del delito, y frecuentemente expresado por medio de un verbo consignado por el legislador (apoderarse, engañar, entre otras).

El sujeto activo. Es el individuo que realiza la conducta delictiva.

El sujeto pasivo. Es sobre quien recae la conducta delictiva, puede ser el ofendido o la víctima del delito.

El objeto jurídico. Se traduce en el bien jurídicamente tutelado por la ley.

El objeto material. Se entiende como la persona o cosa sobre la cual recae el resultado originado por la conducta desplegada por el delincuente.

⁷² López Betancourt, Eduardo, op. cit., nota 50, p. 126.

⁷³ Díaz Aranda, Enrique, op. cit., nota 59, p. 83.

b) *Elementos normativos.* Respecto a estos elementos se puede decir que:

“Son aquellos que requieren de una valoración cultural o jurídica para establecer si el hecho corresponde o no a la descripción prevista en el tipo penal.

*Elementos normativos culturales. Existen elementos que requieren para su integración de un juicio valorativo cultural determinado por la ideología y las costumbres de la sociedad en un momento y lugar determinado”.*⁷⁴

*“...cuando el legislador incluye en la descripción típica un elemento normativo cultural será necesario acudir a valoraciones ideológico-culturales de la sociedad en un lugar y momento determinados. Pues, los juicios culturales pueden variar en el tiempo y, en este sentido seguramente no se valora igual la revista play boy en los años sesenta que en los años dos mil y será diferente cómo se le considera en una sociedad conservadora como la del Estado de Querétaro a una liberal como la del Distrito Federal”.*⁷⁵

c) *Elementos subjetivos.* “Estos van a atender a la intención, al ánimo que tuvo el sujeto activo o debe tener, en la realización de algún ilícito penal, es decir, atiende a circunstancias que se dan en el mundo interno, en la psique del autor”.⁷⁶ Por lo cual estos elementos se refieren a circunstancias psicológicas del autor del ilícito; situaciones que son indispensables para el juzgador en el caso de los delitos dolosos.

*“Cuando el legislador tipifica conductas que sólo son delictivas si se toma en cuenta la situación anímica del sujeto que actúa, ha de hacer referencia, en forma explícita o implícita, a dichos elementos subjetivos, que, desde el momento en que dejan su importancia en la estructura del tipo, se convierten en verdaderos elementos del mismo”.*⁷⁷

⁷⁴ *Ibidem*, p. 87.

⁷⁵ *Idem*.

⁷⁶ López Betancourt, Eduardo, op. cit., nota 50, p. 134.

⁷⁷ Jiménez Huerta, Mariano, *Derecho Penal Mexicano*, 6ª, ed., México, Porrúa, 2000, Tomo I, p. 87.

La importancia de los elementos subjetivos, es extraordinaria, a parte de condicionar la posible aplicación de la figura típica, sirve para excluir primeramente las configuraciones basadas en los contornos y perfiles del actuar culposo.

“Los elementos subjetivos se refieren a los estados anímicos del autor en orden al injusto.

Algunos autores han distinguido a los elementos de culpabilidad que hacen alusión al dolo y a los elementos subjetivos de lo injusto propiamente dichos. Así pues, son elementos subjetivos en relación al dolo, los expresados con las palabras: “maliciosamente”, “voluntariamente”, “intención de matar”; entre otros, que con la forma de decirlos se alude al dolo para diferenciar los casos de homicidio, lesiones, de los otros de naturaleza culposa”.⁷⁸

El cuerpo del delito del hecho culposo se establece por los siguientes elementos:

- a) La posibilidad de advertir el peligro de la realización del cuerpo del delito.
- b) Se debe actuar en virtud de que ese peligro no observe el cuidado objetivamente requerido.
- c) La producción del resultado castigado por la ley, en virtud de que se produzca por la inobservancia de cuidado y diligencia.
- d) Debe existir además la exigencia de culpabilidad imprudente.

La culpa solo será castigada por provenir de defectos en la actitud interna ya sea por indiferencia, falta de cuidado y diligencia, desconocimiento, entre otros.

Por lo antes expuesto, en el delito de lesiones la tipicidad consistirá en la adecuación de la conducta a lo previsto en el artículo 288 del Código Penal Federal, así como en los artículos siguientes de este ordenamiento, en relación con este delito; por lo que el cuerpo del delito básico del ilícito de lesiones, está contemplado en el artículo 288 del ya mencionado ordenamiento.

⁷⁸ López Betancourt, Eduardo, op. cit. nota 50, p. 136.

En relación con los sujetos en el cuerpo del delito de lesiones se tienen los siguientes:

a) *El sujeto activo* del delito de lesiones es aquel que realiza una conducta; ya sea positiva o negativa, por lo cual produce en uno o más individuos una alteración o daño en la salud de dichos individuos.

b) *El sujeto pasivo* es aquel individuo que se considera como titular del bien protegido por la ley, es decir, es el titular del bien jurídicamente protegido, que en este caso es la integridad corporal.

c) *El objeto material* es el individuo o sujeto pasivo que de manera directa resiente el daño o alteración originado por las lesiones.

d) *El objeto jurídico* está compuesto por el bien jurídico protegido por la ley, que para el caso de las lesiones éste se traduce en la integridad corporal de las personas.

El cuerpo del delito de lesiones solo contempla elementos de carácter objetivo, además es considerado como un delito de resultado material, en virtud de que el delinciente al desplegar su conducta ocasiona un daño inminente sobre el sujeto pasivo.

Este delito en sus diversos artículos no refiere una forma determinada para cometerlo, ya que son en su mayoría descripciones típicas amplias al contener en su redacción una hipótesis genérica donde contempla todos los modos de ejecución, no importando los medios empleados para su realización, ya que textualmente el cuerpo de delito básico de lesiones contenido en el artículo 288 del Código Penal Federal señala 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 esos efectos son producidos por una causa externa”.*⁷⁹

2.2.2.1. ATIPICIDAD

Respecto a la atipicidad se puede decir que *“Cuando no se integran todos los elementos descritos en el tipo legal, se presenta el aspecto negativo del delito llamado atipicidad. La atipicidad es la ausencia de adecuación de la conducta al tipo. Si la conducta no es típica, jamás podrá ser delictuosa”.*⁸⁰

Al respecto el artículo 15 del Código Penal Federal en su fracción II señala que el delito se excluye cuando: *“II. Se demuestre la inexistencia de alguno de los elementos que integran la descripción típica del delito de que se trate”.*⁸¹

Esta fracción, señala que el delito se excluye cuando faltan elementos de la descripción típica o del tipo penal del que se trate, y esos elementos que señala pueden ser objetivos, normativos y subjetivos.

Ausencia del cuerpo del delito. Si la conducta desplegada por el individuo no se adecua a la descripción típica, dicho actuar no será constitutivo de delito alguno, por lo que sí la acción u omisión no altera la salud y no causa daño en el sujeto pasivo, dicha conducta será atípica por lo tanto no existirá el delito.

Ausencia de la calidad exigida por la ley en cuanto al sujeto pasivo y activo. Respecto de la calidad de los sujetos; solo se podrá invocar dicha ausencia para el supuesto a que se refiere al artículo 295 del Código Penal Federal que señala: *“Al que ejerciendo la patria potestad o la tutela infiera lesiones a los menores o pupilos bajo su guarda...”*⁸²

⁷⁹ Código Penal Federal, op. cit. nota 17, p. 176.

⁸⁰ Castellanos Tena, Fernando, op. cit., nota 45, p. 175.

⁸¹ Código Penal Federal, op. cit. nota 17, p. 99 .

⁸² *Ibidem*, p. 176

En este precepto señala los únicos sujetos que pueden causar lesiones bajo esta modificativa de punibilidad, se refiere a quien ejerce patria potestad o tutela sobre los menores lesionados.

Ausencia del objeto material o del bien jurídico tutelado. Esta ausencia existirá cuando se despliegue una conducta que no dañe la integridad corporal del hombre, no es considerado como delito por existir una ausencia en el bien tutelado por la ley.

Ausencia de referencias temporales o espaciales. Estas no son requeridas por la ley en el cuerpo del delito de lesiones.

*“La alteración en la salud también será atípica cuando no se produzca por una causa externa, como un trastorno orgánico que surge en forma espontánea, sin la intervención del hombre”.*⁸³

*“En el delito de lesiones no podría hablarse de atipicidad por falta de calidad en el sujeto activo, porque en este delito el sujeto puede ser cualquiera; ni por falta de calidad en el sujeto pasivo, puesto que el sujeto pasivo es impersonal; ni por falta de referencias temporales, ni espaciales o del medio, porque no son requeridos por la ley; sin embargo, podría presentarse una atipicidad por falta de objeto ya sea material o jurídico, como por ejemplo, cuando queriéndose lesionar a una persona no se encuentra en el lugar, o bien, no está con vida o porque los medios no sean idóneos, originándose una tentativa imposible”.*⁸⁴

Por lo antes expuesto, se puede decir que, en el delito de lesiones se dará la atipicidad porque no se acrediten o no existan alguno de los elementos objetivos o externos que constituyan al cuerpo del delito.

⁸³ Amuchategui Requena, I. Griselda, *Derecho Penal*, 3ª, ed., México, Oxford, 2005, p. 253.

⁸⁴ Porte Petit Candaudap, Celestino, op. cit., nota 57, p. 135.

2.2.3. ANTIJURIDICIDAD

La antijuridicidad se tiene como un concepto positivo, en este sentido el maestro Fernando Castellanos Tena, señala que *“Como la antijuridicidad es un concepto negativo, un anti, lógicamente existe dificultad para dar sobre ella una idea positiva; sin embargo, comúnmente se acepta como antijurídico lo contrario al derecho”*.⁸⁵

Por lo tanto, la Antijuridicidad se concibe como todo aquello que es contrario a derecho, porque contradice a los valores prescritos por el Estado Mexicano a través de un conjunto de normas que deben funcionar como un mandato del poder, que se establece con el fin de obtener la convivencia armónica en la sociedad mexicana.

El maestro Fernando Castellanos Tena, señala que Franz Von Liszt elaboró una doctrina de carácter dualista sobre la antijuridicidad, en la que está puede ser formal o material.

a) *Antijuridicidad formal.* “Se entenderá como formalmente antijurídico cuando implique transgresión a una norma establecida por el Estado; es decir, cuando exista oposición a la ley”.⁸⁶ Para que una conducta pueda ser considerada como delictiva, debe forzosamente transgredir una norma, mandato o prohibición del orden jurídico.

b) *Antijuridicidad material.* “Será materialmente antijurídico siempre y cuando signifique contradicción a los intereses colectivos”.⁸⁷ Esta corriente entiende a la antijuridicidad como lo socialmente dañoso; por lo cual se justifica a la pena como una medida para proteger a los individuos del peligro que representa el sujeto activo del delito para la sociedad.

Los doctrinarios, en su mayoría, consideran a la antijuridicidad desde el punto vista de la corriente formal, tomando como base el principio *nullum crimen sine lege*.

⁸⁵ Castellanos Tena, Fernando, op. cit., nota 45, p. 178.

⁸⁶ *Ibidem*, p. 181.

⁸⁷ *Idem*.

“De esta forma es como ha venido operando el ordenamiento penal, exigiendo dos requisitos para la existencia de la antijuridicidad, siendo el primero, la existencia de una adecuación de la conducta al tipo penal y el otro es cuando ésta no se encuentre en alguna de las causas de exclusión del injusto o de alguna causa de licitud”.⁸⁸

De lo anterior se desprende que la antijuridicidad en el delito de lesiones se presenta cuando al dañarse la salud y al existir alteración de la misma; provocada a otro individuo, y no exista alguna causa de justificación que sustente la realización de la conducta que transgredió la norma jurídica, ocasiona el quebranto de la ley estipulada por el Estado; razón por la cual contraviene los intereses de la sociedad.

2.2.3.1. EXCLUYENTES DE RESPONSABILIDAD

Las excluyentes de responsabilidad o también denominadas causas de justificación, son el aspecto negativo de la Antijuridicidad, las cuales se señalarán en esta parte.

“Las causas de justificación son aquellas condiciones que tienen el poder de excluir la antijuridicidad de una conducta típica. Representa un aspecto negativo del delito; en presencia de alguna de ellas falta uno de los elementos esenciales del delito... En tales condiciones la acción realizada, a pesar de su apariencia, resulta conforme a Derecho”.⁸⁹

El artículo 15 del Código Penal Federal, señala cuales son las excluyentes de responsabilidad también llamadas causas de justificación, encontrando así a la legítima defensa, estado de necesidad, cumplimiento de un deber y el ejercicio de un derecho.

La legítima defensa. En la fracción IV del artículo 15 del Código Penal Federal, establece que:

⁸⁸ López Betancourt, Eduardo, op. cit., nota 50, p. 152.

⁸⁹ Castellanos Tena, Fernando, op. cit., nota 45, p.183.

“Se repela una agresión real, actual o inminente, y sin derecho, en protección de bienes jurídicos propios o ajenos, siempre que exista necesidad de la defensa y racionalidad de los medios empleados y no medie provocación dolosa suficiente e inmediata por parte del agredido o de la persona a quien se defiende.

*Se presumirá como defensa legítima, salvo prueba en contrario, el hecho de causar daño a quien por cualquier medio trate de penetrar, sin derecho, al hogar del agente, al de su familia, a sus dependencias, o a los de cualquier persona que tenga la obligación de defender, al sitio donde se encuentren bienes propios o ajenos respecto de los que exista la misma obligación; o bien, lo encuentre en alguno de aquellos lugares en circunstancias tales que revelen la probabilidad de una agresión”.*⁹⁰

En el texto de esta fracción se desprende que el objeto de la legítima defensa es la salvaguarda de todo bien jurídicamente protegido, es decir, la vida, la integridad física, la seguridad personal, la libertad, la inviolabilidad de la morada, el honor, la propiedad, la posesión, entre otros; además la agresión debe ser actual, por consistir en un ataque que ha comenzado y ser inminente; la defensa para ser legítima y justificar el hecho, debe satisfacer, a su vez, ciertas exigencias legales: a) Debe estar presidida de la voluntad de defensa y; b) Debe ser racionalmente necesaria, es decir que el defensor, use de entre los medios de que dispone, los más adecuados y menos drásticos con relación a la magnitud de la agresión, a la peligrosidad del atacante y al valor del bien amenazado.

El Estado de necesidad. Lo señala la fracción V del artículo 15 del Código Penal Federal, que a la letra establece lo siguiente:

*“Se obre por la necesidad de salvaguardar un bien jurídico propio o ajeno, de un peligro real, actual o inminente, no ocasionado dolosamente por el agente, lesionando otro bien de menor o igual valor que el salvaguardado, siempre que el peligro no sea evitable por otros medios y el agente no tuviere el deber jurídico de afrontarlo;”*⁹¹

⁹⁰ Código Penal Federal, op. cit. nota 17, p. 99 .

⁹¹ *Idem.*

En el caso del ilícito de lesiones el estado de necesidad también puede ser alegado, por ejemplo, cuando una persona con el ánimo de salvaguardar un bien jurídico de mayor valor como lo es la vida, se ve obligado a causar lesiones a otra persona para proteger la vida del lesionado comprometiendo su integridad corporal.

En la fracción VI del artículo 15 del Código Penal Federal, están contemplados tanto el cumplimiento de un deber como el ejercicio de un derecho, y textualmente señala: *“La acción o la omisión se realicen en, cumplimiento de un deber jurídico o en ejercicio de un derecho, siempre que exista necesidad racional del medio empleado para cumplir el deber o ejercer el derecho, y que este último no se realice con el solo propósito de perjudicar a otro”*.⁹²

En el delito de lesiones estas excluyentes de responsabilidad o causas de justificación se pueden dar para el siguiente supuesto; por ejemplo en el caso de que una persona al rescatar o auxiliar a otro individuo provoque alguna lesión sin que está sea su intención; o en el caso de los médicos que al tratarse de procurar la salud deben necesariamente ocasionar lesiones que no desean pero que son necesarias para procurar la salud de sus pacientes, lo cual lo hacen en el ejercicio del derecho para ejercer la medicina, así como en el cumplimiento de su deber para procurar la salud, además del estado de necesidad que pueda nacer con motivo de un caso de urgencia.

Es importante señalar que el artículo 16 del Código Penal Federal, se refiere al exceso en las causas de justificación, que a la letra dice: *“Al que se exceda en los casos de defensa legítima, estado de necesidad, cumplimiento de un deber o ejercicio de un derecho a que se refieren las fracciones IV, V, VI del artículo 15, se le impondrá la pena del delito culposo”*.⁹³

⁹² *Idem*.

⁹³ *Ibidem*, p. 100.

2.2.4. IMPUTABILIDAD

La imputabilidad es un elemento positivo más del delito, entendida “*como el conjunto de condiciones mínimas de salud y desarrollo mentales en el autor, en el momento del acto típico penal, que lo capacitan para responder del mismo*”.⁹⁴ En ese momento se le debe comprender como un sujeto que tiene plena capacidad de poder responder por la trascendencia de su conducta.

De lo cual se desprende que, “*la responsabilidad será la situación jurídica en que se encuentra el individuo imputable de dar cuenta a la sociedad por el hecho realizado*”.⁹⁵ Por lo que la responsabilidad es una relación entre el sujeto y el Estado, así el que obra culposamente se hace acreedor a las consecuencias señaladas por la ley respecto de la conducta desplegada por dicho sujeto.

Se ha definido a la imputabilidad como “*la capacidad, condicionada por la madurez y salud mentales, de comprender el carácter antijurídico de la propia acción u omisión y de determinarse de acuerdo a esa comprensión*”.⁹⁶

El maestro Celestino Porte Petit, señala que para el caso del delito de lesiones la imputabilidad se da cuando “*el agente tenga capacidad de entender y de querer ya que, de lo contrario, nos encontraríamos frente a una causa de inimputabilidad*”.⁹⁷ Por lo cual, para que el sujeto tenga la capacidad de culpabilidad, y para que se forme el juicio de reproche es indispensable que el sujeto tenga o cuente con los elementos que se señalaron con anterioridad.

LA CAPACIDAD DE QUERER Y ENTENDER.

a) *La capacidad de entender.* Es aquella por la cual un individuo a través de su conciencia comprende las consecuencias de sus actos, esta capacidad comprende aspectos de desarrollo intelectual y de un nivel de madurez ética.

⁹⁴ Castellanos Tena, Fernando, op. cit., nota 45, p. 218.

⁹⁵ *Idem.*

⁹⁶ *Diccionario Jurídico Mexicano*, op. cit., nota 33, p. 1649.

⁹⁷ Porte Petit Candaudap, Celestino, op. cit., nota 57, p. 136.

b) *La capacidad de querer.* Es la facultad de auto determinarse, a través de la libertad entre los motivos y causas que hacen producir su conducta; es decir, consiste en determinar la voluntad para realizar un hecho o acto jurídico.

Para el caso del delito de lesiones, el individuo debe tener la capacidad de querer lesionar a otro o en su caso aceptar las consecuencias que se originarán al efectuar la lesión como consecuencia de una acción desplegada por dicho sujeto.

2.2.4.1. INIMPUTABILIDAD

En relación con la inimputabilidad, se puede decir, que son aquellas causas por las que un sujeto no cuenta con la aptitud psicológica para cometer un ilícito, al respecto el maestro Jiménez de Asúa, citado por Eduardo López Betancourt, sostiene que:

“Son causas de inimputabilidad la falta de desarrollo y salud de la mente, así como los trastornos pasajeros de las facultades mentales que privan o perturban en el sujeto la facultad de conocer el deber; esto es, aquellas causas en las que si bien el hecho es típico y antijurídico, no se encuentra el agente en condiciones de que se le pueda atribuir el acto que perpetró”.⁹⁸

Los factores que vician la aptitud psicológica para delinquir pueden ser los siguientes:

a) *Inmadurez mental.* Está se da en dos sentidos; el primero se refiere a los menores de edad en virtud de encontrarse bajo la tutela de sus padres, además de encontrarse bajo un régimen diverso al de la ley penal. El otro sentido y que más interesa es el denominado como *“trastorno mental, el cual consiste en la falta de desarrollo mental, que es la potencia intelectual, del pensamiento, propósito y voluntad que no permite llegar al sujeto a un estado mental normal acorde a su edad”.⁹⁹*

⁹⁸ Jiménez de Asúa, Luis, *Principios de derecho penal la ley y el delito*, en López Betancourt, Eduardo, *Teoría del delito*, op. cit., nota 50, p. 191.

⁹⁹ López Betancourt, Eduardo, op. cit., nota 50, p. 197.

b) *Trastorno mental transitorio*. Debe entenderse como la perturbación de carácter transitoria sobre las facultades mentales de un individuo, el maestro Cuello Calón, al respecto opina:

“Para que el trastorno mental transitorio cause efecto eximente, es preciso que no haya sido buscado de propósito para delinquir, por lo tanto, el que con ánimo de cometer un delito se coloca en aquella situación, y hallándose en ella, perpetra el hecho, no podrá ser declarado exento de responsabilidad criminal.”¹⁰⁰

c) *Miedo grave o temor fundado*. “Es aquella circunstancia interna subjetiva en que el individuo se encuentra marginado por la misma, para actuar razonadamente, es una situación subjetiva que lo obliga actuar de manera distinta. Esto es, por circunstancias especiales, del mundo subjetivo de cada individuo (creación de fantasmas, de espantos, etcétera), se actúa de manera diversa al proceder cotidiano u ordinario”.¹⁰¹

d) *Falta de salud mental*. La fracción VII del artículo 15 del Código Penal Federal, apoya esta caso de inimputabilidad toda vez que señala:

*“... Al momento de realizar el hecho típico, el agente no tenga la capacidad de comprender el carácter ilícito de aquél o de conducirse de acuerdo con esa comprensión, en virtud de padecer trastorno mental o desarrollo intelectual retardado, a no ser que el agente hubiere provocado su trastorno mental dolosa o culposamente, en cuyo caso responderá por el resultado típico siempre y cuando lo haya previsto o le fuere previsible”.*¹⁰²

Acciones libres en su causa (Actio liberae in causa). Se refiere al individuo que se encuentra ante una conducta libre en su causa, es decir, cuando dicho individuo con plena capacidad de culpabilidad decide bajo su propia y libre decisión; ya sea en forma dolosa o culposa, colocarse en un estado de inimputabilidad provocado, para producir un resultado típico, situación que ha

¹⁰⁰ Cuello Calón, Eugenio, *Derecho Penal*, 16ª, ed., Barcelona, Bosch, Casa Editorial - Barcelona, 1971, T. I, p. 490

¹⁰¹ López Betancourt, Eduardo, op. cit., nota 50, p. 199.

¹⁰² *Código Penal Federal*, op. cit. nota 17, p. 99.

quedado establecida en la fracción VII del artículo 15 del Código Penal Federal; un ejemplo sería en el supuesto de que una persona, a sabiendas de conocer como reacciona su naturaleza al estímulo de bebidas alcohólicas, se embriague para matar durante la borrachera a otra persona, para cuyo acto le falta, como él sabe, el valor en estado normal, la actividad así desplegada no puede fundar la inimputabilidad de la conducta por no satisfacer las exigencias de tal excluyente, pues de considerarse tal comportamiento como una de las llamadas acciones libres en su causa, de todas formas es reprochable la conducta desaprobada del sujeto, puesto que al embriagarse, se utiliza a sí mismo como instrumento aportando la causa decisiva del daño habido, siendo punible a título de dolo.

Las lesiones que pueden ser causadas por un sujeto bajo un trastorno mental transitorio o permanente, no serán castigadas ya que son causadas por un sujeto considerado por la ley como inimputable, salvo que dicho estado haya sido provocado por su voluntad o bajo su consentimiento. Para el delito de lesiones se pueden presentar las acciones libres en su causa.

2.2.5. CULPABILIDAD

La culpabilidad, señala el maestro Celestino Porte Petit, citado por Fernando Castellanos Tena, que será “*como el nexo intelectual y emocional que liga al sujeto con en resultado de su acto*”.¹⁰³ Es culpable la conducta cuando a causa de relaciones psíquicas entre ésta y el sujeto activo, debe serle jurídicamente reprochada. Dice Jiménez de Asúa que la culpabilidad “*En el más amplio sentido puede definirse como el conjunto de presupuestos que fundamentan la reprochabilidad personal de la conducta antijurídica*”.¹⁰⁴

¹⁰³ Porte Petit Candaudap, Celestino, *Importancia de la dogmática jurídico penal*, en Castellanos Tena, Fernando, *Lineamientos elementales de derecho penal*, op. cit., nota 45, p. 233.

¹⁰⁴ Jiménez de Asúa Luis, *La ley y el delito*, en Castellanos Tena, Fernando, *Lineamientos elementales de derecho penal*, op. cit., nota 45, p. 233.

Formas de Culpabilidad.

Existen dos formas de culpabilidad que contempla el Derecho Mexicano, las cuales son el dolo y la culpa, mismas que se encuentran en relación a sí el sujeto activo del delito dirigió su voluntad consciente a la ejecución del hecho típico o si causo igual resultado a través de negligencia, impericia, o causas similares.

El artículo 8º del Código Penal Federal establece los únicos grados de culpa, siendo estos el dolo y la culpa; señalando lo siguiente: *“Las acciones u omisiones delictivas solamente pueden realizarse dolosa o culposamente”*.¹⁰⁵

El párrafo primero del artículo 9º del Código Penal Federal, da la definición de dolo el cual señala que: *“Obra dolosamente el que, conociendo los elementos del tipo penal, o previendo como posible el resultado típico, quiere o acepta la realización del hecho descrito por la ley, y...”*¹⁰⁶

El dolo a su vez se subdivide doctrinalmente en dolo directo, indirecto, indeterminado y eventual; clasificación que a continuación se describe:

“a) Dolo directo. Es aquel en el cual la voluntad del agente se encamina directamente al resultado o al acto típico.

b) Dolo indirecto. Se da cuando el sujeto se propone un fin y sabe ciertamente que se producirán otros resultados típicos y antijurídicos, los cuales no son el objeto de su voluntad, pero cuyo seguro acaecimiento no lo hace retroceder con tal de lograr el propósito rector de su conducta.

c) Dolo eventual. Se da cuando el sujeto se propone un evento determinado, previendo la posibilidad de otros daños mayores y a pesar de ello no retrocede en su propósito inicial.

¹⁰⁵ Código Penal Federal, op. cit. nota 17, p. 97.

¹⁰⁶ *Idem.*

d) *Dolo indeterminado. Se da si el agente tiene la intención genérica de delinquir, sin proponerse causar un delito en especial*.¹⁰⁷

En relación con la culpa, el segundo párrafo del artículo 9º del Código Penal Federal, también da la definición de culpa y textualmente señala:

“... Obra culposamente el que produce el resultado típico, que no previó siendo previsible o previó confiado en que no se produciría, en virtud de la violación a un deber de cuidado, que debía y podía observar según las circunstancias y condiciones personales”.¹⁰⁸

La culpa a su vez se clasifica en:

a) *Culpa consciente con representación*. Es aquella culpa en la que el sujeto se representa el hecho por acontecer y abriga la esperanza de que no ocurra (culpa punible).

El maestro Eduardo López Betancourt nos dice que este tipo de culpa existe cuando *“... se prevé el resultado como posible y se tiene la esperanza de que no se producirá”*.¹⁰⁹

b) *Culpa inconsciente sin representación*. Es aquella culpa en la que el sujeto toma todas las medidas para que el hecho no ocurriera y sin embargo ocurrió, el sujeto jamás se representa el hecho (culpa no punible).

El maestro Eduardo López Betancourt, nos dice que este tipo de culpa existe cuando *“... no se previó el resultado por descuido y se tenía la obligación de preverlo por ser de naturaleza previsible y evitable”*.¹¹⁰

El penalista Francisco H. Pavón Vasconcelos, sugiere para la afirmación de que un comportamiento es culposo, los siguientes elementos de juicio:

¹⁰⁷ Castellanos Tena, Fernando, op. cit., nota 45, p. 240.

¹⁰⁸ *Código Penal Federal*, op. cit. nota 17, p. 97.

¹⁰⁹ López Betancourt, Eduardo, op. cit., nota 50, p. 234.

¹¹⁰ *Idem*.

*“a) la determinación de sí, el hombre medio, hubiera estado en condición de dirigir su actuar de tal manera que hubiese podido evitar el proceso causal que originó el evento dañoso y prohibido (hecho típico), y b) si el sujeto no realizó su conducta de acuerdo a la medida de dirección ideal, de lo cual era capaz, para impedir la realización de los efectos nocivos, es decir con la prudencia necesaria, o bien si se actuó con falta de previsión de aquello que era por su naturaleza previsible para el hombre medio y que por ello tenía la obligación de prever (culpa inconsciente o sin previsión) o si habiendo previsto el hecho típico, confió sin motivo, en que no se produciría (culpa consciente o con previsión)”.*¹¹¹

En el cuerpo del delito de lesiones que me ocupa se pueden presentar ambos tipos de culpa ya sea consciente o inconsciente.

Por lo tanto, las lesiones culposas, consisten en toda alteración de la salud, que se produce aún con la esperanza de que no se produciría el resultado o de que éste no se previó cuando efectivamente debió haberse previsto; pero que además estas lesiones se causan por haber violado un deber de cuidado, ya sea por descuido, negligencia, imprevisión, impericia o falta de cuidado.

2.2.5.1. INCULPABILIDAD

En relación con este aspecto negativo relativo a la culpabilidad se puede señalar que:

*“Esta se va dar cuando concurren determinadas causas o circunstancias extrañas a la capacidad de conocer y querer, en la ejecución de un hecho realizado por un sujeto imputable”.*¹¹²

*“La inculpabilidad consiste en la falta del nexo causal emocional entre el sujeto y su acto, esto es, la falta de nexo intelectual y emocional que une al sujeto con su acto”.*¹¹³

¹¹¹Pavón Vasconcelos, Francisco H., *Comentarios a la reforma penal de 1984*, en Castellanos Tena, Fernando, *Lineamientos elementales de derecho penal*, op. cit., nota 45, p.p. 252 y 253.

¹¹² López Betancourt, Eduardo, op. cit., nota 50, p. 236

¹¹³ *Ibidem*, p. 238.

El error es un motivo para que se de la inculpabilidad, ya que este crea en el autor un conocimiento equivocado acerca de la antijuridicidad de su conducta, es decir, que el error atenta contra el factor intelectual de dicho individuo al hacer creer que su actuar está justificado y lo cierto es que tiene una falsa apreciación de la realidad.

Este factor de inculpabilidad se divide en error de derecho y error de hecho:

El error de derecho.- Consiste en el desconocimiento de la norma jurídica.

El error de hecho.- Consiste en el error que aparece en situaciones cotidianas y que se presenta por equivocación; y este a su vez se subdivide en error accidental y en error esencial:

1.- Error esencial. Este tipo de error nace sobre circunstancias de carácter esencial o primarias, que son consideradas como invencibles.

2.- Error accidental. Este tipo de error nace sobre circunstancias de carácter secundario y no de carácter esencial, como puede ser error en la persona, error en el delito y error en el golpe.

El artículo 15 del Código Penal Federal, en su fracción VIII señalan que el delito se excluye cuando:

"Se realice la acción o la omisión bajo un error invencible:

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

Si los errores a que se refieren los incisos anteriores son vencibles, se estará a lo dispuesto por el artículo 66 de este Código".¹¹⁴

¹¹⁴ Código Penal Federal, op. cit. nota 17, p. 99.

Por su parte el artículo 66 del Código Penal Federal, establece lo siguiente:

*"En caso de que el error a que se refiere el inciso a) de la fracción VIII del Artículo 15 sea vencible, se impondrá la punibilidad del delito culposo si el hecho de que se trata admite dicha forma de realización. Si el error vencible es el previsto en el inciso b) de dicha fracción, la pena será de hasta una tercera parte del delito que se trate".*¹¹⁵

Por lo tanto para que el error funcione como factor de inculpabilidad forzosamente debe ser invencible, ya que al ser vencible se estará a lo dispuesto en el artículo 66 del ordenamiento legal antes señalado.

Es importante precisar que el error de tipo puede ser:

*"invencible o vencible. En el primero, el sujeto no habría podido salir de su error ni aunque hubiera puesto su mayor diligencia y atención al actuar...no solo elimina el dolo sino también la culpa, dando lugar a la exclusión del delito por atipicidad de la conducta. Pero si con un mínimo de atención el sujeto se hubiese podido percatar de su error, entonces estaremos en los terrenos del error de tipo vencible, el cual elimina el dolo pero deja subsistente la culpa".*¹¹⁶

Caso fortuito. En el artículo 15, fracción X, del Código Penal Federal, el cual señala que el delito se excluye cuando: *"El resultado típico se produce por caso fortuito".*¹¹⁷

Esta fracción señala, que a pesar de que un individuo al tomar todas las precauciones necesarias para impedir y prevenir la comisión de un delito, este se produce por acontecimientos ajenos a su voluntad. En el delito de lesiones, es posible que el resultado típico sea por caso fortuito, excepto para el caso del artículo 297 del Código Penal Federal, en virtud de que la riña o el duelo no es un caso fortuito que quede ajeno a la voluntad de un individuo.

¹¹⁵ *Ibidem*, p. 111.

¹¹⁶ Díaz Aranda, Enrique, op. cit., nota 59, p. 194.

¹¹⁷ *Código Penal Federal*, op. cit. nota 17, p. 99.

Temor fundado e irresistible. Consiste “...en un mal inminente y grave en bienes jurídicos, propios o ajenos, siempre que no exista otro medio practicable y menos perjudicial al alcance del agente”.¹¹⁸ Para el ilícito de lesiones este factor de temor fundado puede existir cuando se encuentre el sujeto activo bajo la presión de ser dañado en su persona por lo cual infiere lesiones a otra, pero actualmente el Código Penal Federal ya no lo contempla entre las causas de exclusión del delito.

2.2.6. CONDICIONES OBJETIVAS DE PUNIBILIDAD

El maestro Eduardo López Betancourt al respecto menciona:

*“Las condiciones objetivas de punibilidad son aquellos requisitos establecidos en algunos tipos penales, los cuales si no se presentan no es factible que se configure el delito; de ahí que al manifestarse sólo en algunos tipos penales, es porque no constituyen elementos básicos del delito, sino secundarios”.*¹¹⁹

*“Las condiciones objetivas de punibilidad no constituyen elementos básicos del delito. Estas no deben confundirse con los requisitos procesales, como el caso de la querrela, en donde debe mediar la petición de la parte agraviada o en el caso del juicio de desafuero, para poder proceder contra servidores públicos”.*¹²⁰

Un ejemplo de las condiciones objetivas de punibilidad se encuentra en la quiebra fraudulenta, la cual para poder configurarse necesita obligatoriamente de la declaración previa de quiebra, lo cual se convierte en una condición objetiva de punibilidad establecida en el Código Penal Federal. Para el caso del delito de lesiones no son aplicables las condiciones objetivas de punibilidad.

2.2.6.1. FALTA DE CONDICIONES OBJETIVAS DE PUNIBILIDAD

Este es el aspecto negativo de las condiciones objetivas de punibilidad, por lo que cuando en una conducta falta la condición de punibilidad, esta no podrá ser

¹¹⁸ Castellanos Tena, Fernando, op. cit., nota 45, p. 272.

¹¹⁹ López Betancourt, Eduardo, op. cit., nota 50, p. 254.

¹²⁰ López Betancourt, Eduardo, *Delitos en Particular*, 4ª, ed., México, Porrúa, 1997, p. 47.

recriminada por el derecho, precisando que aquí solo sé esta hablando de los tipos que llevan implícitas dichas condiciones objetivas de punibilidad, en lo que concierne al delito de lesiones se carece en la descripción típica de condiciones objetivas de punibilidad.

2.2.7. PUNIBILIDAD

La punibilidad es la amenaza que el Estado hace, ante la violación de bienes jurídicamente protegidos, y la pena es hacer efectiva la punibilidad al caso concreto.

Por lo que la punibilidad es entendida como *“el merecimiento de una pena en función de la realización de cierta conducta. Un comportamiento es punible cuando se hace acreedor a la pena; tal merecimiento acarrea la conminación legal de aplicación de esa sanción”*.¹²¹ Por lo que un comportamiento es punible cuando por su naturaleza amerita ser penada o castigada por el Estado.

Las penas y medidas de seguridad que impone el Código Penal Federal, están contempladas en su artículo 24, es importante mencionar que las penas se fundan en la culpabilidad del hecho, mientras que las medidas de seguridad se fundan en la peligrosidad del agente delictivo; es decir, las penas sólo son aplicables *“post delictum”*, mientras que las medidas de seguridad son aplicables *“ex delictum”*; no haciéndose distinción entre unas y otras.

“Las penas y medidas de seguridad son:

1. *Prisión.*
2. *Tratamiento en libertad, semilibertad y trabajo en favor de la comunidad.*
3. *Internamiento o tratamiento en libertad de inimputables y de quienes tengan el hábito o la necesidad de consumir estupefacientes o psicotrópicos.*
4. *Confinamiento.*
5. *Prohibición de ir a lugar determinado.*

¹²¹ Castellanos Tena, Fernando, op. cit., nota 45, p. 275.

6. Sanción pecuniaria.
7. Se deroga (D.O.F. del 13 de enero de 1984).
8. Decomiso de instrumentos, objetos y productos del delito.
9. Amonestación.
10. Apercibimiento.
11. Caución de no ofender.
12. Suspensión o privación de derechos.
13. Inhabilitación, destitución o suspensión de funciones o empleos.
14. Publicación especial de sentencia.
15. Vigilancia de la autoridad.
16. Suspensión o disolución de sociedades.
17. Medidas tutelares para menores.
18. Decomiso de bienes correspondientes al enriquecimiento ilícito”.¹²²

En el delito de lesiones la punibilidad estará regida dependiendo del grado y tipo de lesiones ocasionadas, mismas que son contempladas en las diversas descripciones típicas del Código Penal Federal desde el artículo 289 al 301 de este ordenamiento.

2.2.7.1. EXCUSAS ABSOLUTORIAS

Las excusas absolutorias, son todas aquellas en que el Estado por razones de política criminal o interés público, no le señala o no le establece punibilidad.

En relación con las excusas absolutorias, el maestro Eduardo López Betancourt, señala que:

*“... Constituye el aspecto negativo de la punibilidad; este es posible en virtud de las excusas absolutorias, ya que en presencia de alguna de ellas, de causas de índole personal, es decir, el Estado perdona al sujeto activo del delito en virtud de las características que concurren en su persona y que son base para la exclusión punitiva”.*¹²³

¹²² Código Penal Federal, op. cit. nota 17, p. 101.

¹²³ López Betancourt, Eduardo, op. cit., nota 120, p. 50.

Para el caso del delito de lesiones, es posible que no se proceda en contra de un sujeto, en virtud de que existe una excusa absolutoria que opera en favor de este delito, la cual se encuentra en el artículo 321 bis, del Código Penal Federal, dentro del capítulo de Reglas comunes para lesiones y homicidio el cual señala que:

*“No se procederá contra quien culposamente ocasione lesiones u homicidio en agravio de un ascendiente o descendiente consanguíneo en línea recta, hermano, cónyuge, concubino, adoptante o adoptado, salvo que el autor se encuentre bajo el efecto de bebidas embriagantes de estupefacientes o psicotrópicos, sin que medie prescripción médica, o bien que no auxiliare a la víctima”.*¹²⁴

2.2.8. LA TENTATIVA Y EL ITER CRIMINIS

La tentativa es entendida, como aquellos actos dirigidos a la consumación de un hecho delictivo y por causas ajenas a la voluntad del sujeto o porque omitió algún acto no logró su consumación.

En el primer párrafo del artículo 12 del Código Penal Federal, da el concepto de tentativa y el cual señala que:

*“Existe tentativa punible, cuando la resolución de cometer un delito se exterioriza realizando en parte o totalmente los actos ejecutivos que deberían producir el resultado, u omitiendo los que deberían evitarlo, si aquél no se consuma por causas ajenas a la voluntad del agente”.*¹²⁵

De la definición expuesta en el artículo antes citado del Código Penal Federal los elementos necesarios que conducen a la tentativa son: a) La intención de querer realizar el ilícito (elemento subjetivo). b) La realización de actos idóneos para consumar la intención delictiva (elemento objetivo), y c) Que el resultado no se produzca por causas ajenas a la voluntad del agente.

¹²⁴ Código Penal Federal, op. cit. nota 17, p. 179.

¹²⁵ Ibidem, p. 98

Es importante mencionar, que en la tentativa no se cumple totalmente el elemento objetivo del cuerpo del delito de lesiones, y en cambio debe existir plenamente la intención de delinquir, conocida como dolo.

TENTATIVA ACABADA Y TENTATIVA INACABADA.

La tentativa acabada, se entiende como aquella ejecución completa de la conducta realizada por el activo encaminada hacia un resultado delictivo, pero éste no acontece por causas ajenas a su voluntad.

La tentativa inacabada, consiste en la omisión del agente de uno o varios actos tendientes a la verificación del delito. En este caso, la ejecución es incompleta, por lo que el resultado como consecuencia de tal omisión no se produce.

En el delito de lesiones existirá tentativa acabada cuando un individuo al querer dañar a otro, es impedido por un tercero para que ejecute su acción; la tentativa inacabada, también es aceptada en este delito, por ejemplo cuando una persona al querer lesionar a otra le da a ingerir una sustancia para causarle un daño interno y por olvido no agrego un elemento que la hiciera dañina, por lo que dicha sustancia es inofensiva para la salud, dándose así una ejecución incompleta.

ITER CRIMINIS

Se hará mención de este aspecto brevemente, ya que este trabajo se desarrolla respecto a las lesiones de carácter culposo, y el *Iter criminis* se da solo en el caso de los delitos dolosos, pero es importante mencionarlo, ya que es una característica relevante del delito.

Iter criminis, este es entendido, como el camino del delito que surge, dentro de la mente del sujeto, es decir, es la idea criminosa o delictiva.

Este a su vez se integra por dos fases: fase interna y externa.

FASE INTERNA:

Primera etapa, la idea.

Segunda etapa, la deliberación, (hacer o no hacer).

Tercera etapa, la resolución, (la decisión de hacerlo).

Las ideas no se castigan o sancionan.

FASE EXTERNA: (la manifestación de actos externos).

Cuarta etapa, la preparación para cometer el delito, son actos materiales, no ejecutivos.

Quinta etapa, La ejecución son los actos dirigidos a la consumación.

Entre la ejecución y la consumación, es donde aparece la tentativa.

Por ultimo, ya se mencionó que en el delito de lesiones puede existir tentativa, pero únicamente en el caso de aquellas que son dolosas ya que en las lesiones culposas no existe la tentativa, y tampoco se da el *Iter Criminis*, ya que no recorrió el camino del delito, por su falta de animo o intención.

2.3. PROCEDIBILIDAD EN EL TIPO DE LESIONES QUE SE PERSIGUEN POR QUERRELLA O DENUNCIA

Esta es entendida como la forma de persecución de los delitos por los cuales el Ministerio Público inicia la averiguación previa correspondiente; y con fundamento en el artículo 16 segundo párrafo de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el cual señala:

"No podrá librarse orden de aprehensión sino por la autoridad judicial y sin que preceda denuncia, o querrela de un hecho que la ley señale como delito, sancionado cuando menos con pena privativa de libertad y existan datos que

acrediten el cuerpo del delito y que hagan probable la responsabilidad del indiciado".¹²⁶

Querrela. Es el derecho potestativo de manifestación de la voluntad que se hace al Ministerio Público, para que se investigue un hecho posiblemente constitutivo de delito.

Denuncia. Es la noticia que se proporciona al Ministerio Público, con el fin de que se investigue un probable hecho delictivo, el cual debe ser perseguido de oficio, puede conocerse o no al sujeto activo del delito y está puede ser verbal o escrita.

LESIONES QUE SE PERSIGUEN POR QUERELLA.

Las lesiones que se persiguen por querrela, son las señaladas en el segundo párrafo del artículo 289 del Código Penal Federal, que establece: *"... el delito se perseguirá por querrela, salvo en el que contempla el artículo 295, en cuyo caso se perseguirá de oficio".¹²⁷*

Por lo tanto de este párrafo se desprende que se perseguirán por querrela las lesiones señaladas en los artículos 289, 290, 291, 293, 297, 298, 300 y 301 del Código Penal Federal.

LESIONES QUE SE PERSIGUEN POR DENUNCIA.

Las lesiones que se persiguen de oficio están contempladas en el artículo 295 del Código Penal Federal; siendo las causadas por las personas que ejercen la patria potestad o tutela de los menores o pupilos que se encuentren bajo su guarda.

¹²⁶ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, op. cit., nota 1, p. 6.

¹²⁷ Código Penal Federal, op. cit. nota 17, p. 176.

2.4. CLASIFICACIÓN DEL DELITO DE LESIONES

La clasificación sobre el delito de lesiones, se hará respecto a los elementos del ilícito que se analizaron con anterioridad.

1.- EN ORDEN A LA CONDUCTA.

“1. Acción.- Por requerir de un movimiento corporal del agente al cometer el ilícito.

*2. Omisión.- El sujeto exterioriza su voluntad mediante una inactividad, al no efectuar la acción debida u ordenada en la ley. Desatendió un deber de cuidado”.*¹²⁸

En esta categoría se requiere que el delincuente realice un movimiento corporal humano. Por lo que hace al delito de lesiones este puede ser de acción, siempre y cuando se realicen movimientos corporales, que ocasionen daño o alteración a la salud de otro individuo.

Es importante señalar, que en el estudio del delito se mencionó a la omisión simple y a la comisión por omisión; razón por la cual diré que la omisión simple, se entiende como aquellas conductas que con independencia del resultado el cual es (formal) por simple inactividad originan el delito, violentando así una ley preceptiva. Por su parte en la comisión por omisión; es necesario la existencia de un resultado (material) causado por la omisión, por lo que se viola tanto una ley preceptiva como una prohibitiva. En el delito de lesiones estas sólo pueden ser causadas por comisión por omisión, ya que aparte de la inactividad del sujeto activo, es necesario que se produzca un daño o alteración de la salud para que el delito se configure; quebrantando así, al ordenamiento penal respectivo.

2.- POR EL RESULTADO.

*“1. Formales.- Son aquellos que no producen ninguna modificación en el mundo exterior, esto es, para configurarse no requieren de algún resultado o materialización.”*¹²⁹

¹²⁸ López Betancourt, Eduardo, op. cit., nota 120, p. 16.

¹²⁹ *Ibidem*, p. 17.

Cuando la conducta se agota por sí misma, sin exigir el resultado material, por lo que para integrarse no necesita de ningún resultado, lo que significa que no es necesario que el resultado de la conducta se materialice.

*“2. Materiales.- Contrariamente a los formales, requieren de un cambio material externo originado por la conducta del agente”.*¹³⁰ Se necesita forzosamente un resultado materializado. El delito de lesiones es de resultado material.

3.- POR EL DAÑO QUE CAUSA EL RESULTADO.

“1. De lesión..- Son aquellos en que el agente causa una disminución al bien jurídicamente tutelado por la norma.

*2. De peligro.- La acción u omisión delictiva no causa un daño directo en el bien jurídico tutelado, pero si lo coloca en peligro, es decir, en la posibilidad de que ocurra un resultado en la realización del mismo”.*¹³¹

El delito de lesiones es un delito que por el daño que produce es considerado de lesión, ya que al provocar un daño directo, el cual consiste en la alteración de la salud que afecta la integridad corporal de una persona.

4.- POR EL NÚMERO DE SUJETOS QUE INTERVIENEN EN EL HECHO TÍPICO.

“1. Unisubjetivos.- El tipo se colma con la participación de una sola persona.

*2. Plurisubjetivos.- Cuando el tipo penal exige la participación obligada de dos o más individuos”.*¹³²

El delito de lesiones es unisubjetivo, para su configuración requiere la participación de un solo sujeto, el artículo 289 del Código Penal Federal al referirse al delito de lesiones maneja la expresión *“al que infiera lesiones”*.

¹³⁰ *Idem.*

¹³¹ *Idem.*

¹³² *Ibidem*, p. 22.

5.- CON RELACIÓN A LOS SUJETOS.

Dentro de esta clasificación se puede considerar que “solo los seres humanos pueden ser sujetos pasivos del delito, ni los animales, ni las cosas pueden serlo, ya que se debe atender al titular del derecho dañado o puesto en peligro, descartándose por completo que los animales y las cosas sean titulares de alguno”.¹³³ Por lo tanto, se divide en:

a) *Personales.* El resultado de la conducta recae sobre una persona física.

b) *Impersonales.* El resultado de la conducta recae sobre una persona moral.

Para el caso del delito de lesiones es considerado como un delito personal ya que la lesión o daño recae sobre algún individuo en específico.

6. POR EL NÚMERO DE ACTOS INTEGRANTES DE LA ACCIÓN TÍPICA.

Por el número de actos integrantes de la acción típica, los delitos se denominan como:

“1. Unisubsistente.- Serán los delitos en los que se realiza únicamente un acto para su tipificación, no se puede fraccionar en varios hechos, el agente lleva a cabo su propósito ilícito con la ejecución de un solo movimiento.

2. Plurisubsistente.- Son aquellos en los que necesariamente se requiere de la concurrencia de dos o más acciones en su realización, se pueden dividir en varios sucesos, que al fusionarse producen la unidad delictiva, por ser el fin mismo del agente”.¹³⁴

El delito de lesiones es unisubsistente, ya que sólo requiere la ejecución de un solo acto para que se configure.

¹³³ López Betancourt, Eduardo, op. cit., nota 50, p. 54.

¹³⁴ López Betancourt, Eduardo, op. cit., nota 120, p. 21.

7.- EN ORDEN A LA CULPABILIDAD.

“1. Culposos.- Cuando el agente carece del ánimo o intención de delinquir, sin embargo, actúa con imprudencia, negligencia, descuido o torpeza”.¹³⁵ Ocurre cuando el sujeto activo no tiene la intención de ocasionar un hecho delictivo pero con su actuar negligente, descuido o por imprudencia causa el resultado típico.

El delito de lesiones puede ser de carácter culposo si el sujeto activo actúa con negligencia, imprudencia, torpeza o descuido y en consecuencia ocasiona lesiones en el sujeto pasivo del delito.

“2. Dolosos.- Aquí encontramos, por lo contrario, la conciente y voluntaria intención del agente para delinquir, representar y querer el resultado delictivo”.¹³⁶ En este tipo de delitos existe plena intención por parte del sujeto activo de cometer el hecho delictivo.

El delito de lesiones también puede ser de carácter doloso.

8.- EN ORDEN A LA TENTATIVA.

“a) Acabada. Que se entiende como aquella ejecución completa de la conducta realizada por el activo encaminada hacia un resultado delictivo, pero éste no acontece por causas ajenas a su voluntad.

b) Inacabada. Consiste en la omisión del agente de uno o varios actos tendientes a la verificación del delito. En esta caso, la ejecución es incompleta, por lo que el resultado como consecuencia de tal omisión no se produce”.¹³⁷

En el delito de lesiones se acepta tanto la tentativa acabada como la inacabada.

¹³⁵ *Ibidem*, p. 19.

¹³⁶ *Idem*.

¹³⁷ López Betancourt, Eduardo, *Introducción al Derecho Penal*, 9ª, ed., México, Porrúa, 2001, p. 169.

9. - EN ORDEN A SU PROCEDIBILIDAD.

“1. De oficio.- Son aquellos en que el Ministerio Público tiene la obligación de perseguirlos, aún en contra de la voluntad del ofendido, sin que opere el perdón de la víctima.

*2. De querella.- También llamados a petición de parte ofendida, por ser una reminiscencia de la etapa de la venganza privada. En cuyo caso el delito solo podrá ser perseguido por la autoridad, si el directamente afectado así lo solicita. En éstos si es posible el perdón. El tipo penal expresamente designará si es de querella”.*¹³⁸

El segundo párrafo del artículo 289 del Código Penal Federal, establece que, “... el delito se perseguirá por querella, salvo en el que contempla el artículo 295, en cuyo caso se perseguirá de oficio”, por lo tanto todos los demás artículos del capítulo de lesiones del Código Penal Federal se perseguirán por querella, siendo la excepción el artículo 295 que será de oficio.

10.- POR SU DURACIÓN.

En la parte final del artículo 7º del Código Penal Federal, establece la diferencia entre los delitos instantáneos, permanentes o continuos y continuados; y al respecto señala que el delito es:

*“I. Instantáneo, cuando la consumación se agota en el mismo momento en que se han realizado todos sus elementos constitutivos;”*¹³⁹

En el delito de lesiones; este será instantáneo cuando las lesiones se produzcan en el momento que se realice la conducta delictiva.

*“II. Permanente o continuo, cuando la consumación se prolonga en el tiempo, y”*¹⁴⁰

El delito de lesiones será considerado como permanente para los siguientes casos:

¹³⁸ López Betancourt, Eduardo, op. cit., nota 120, p. 22.

¹³⁹ Código Penal Federal, op. cit., nota 17, p. 97.

¹⁴⁰ *Idem.*

El artículo 290 del Código Penal Federal establece lo siguiente:

"Artículo 290.- ... lesión que deje al ofendido cicatriz en la cara, perpetuamente notable".¹⁴¹

Por su parte el artículo 291 de este ordenamiento, señala que:

"Artículo 291.- ... lesión que perturbe para siempre la vista, o disminuya la facultad de oír, entorpezca o debilite permanentemente una mano, un pie, un brazo, una pierna o cualquier otro órgano, el uso de la palabra o alguna de las facultades mentales".¹⁴²

Por último, el artículo 292 de este código, determina lo siguiente:

"... lesión de la que resulte una enfermedad segura o probablemente incurable, la inutilización completa o la pérdida de un ojo, de un brazo, de una mano, de una pierna o de un pie, o de cualquier otro órgano; cuando quede perjudicada para siempre, cualquier función orgánica o cuando el ofendido quede sordo, impotente o con una deformidad incorregible.

... lesión a consecuencia de la cual resulte incapacidad permanente para trabajar, enajenación mental, la pérdida de la vista o del habla o de las funciones sexuales".¹⁴³

Por lo que puede observarse en los artículos 290, 291 y 292 del Código Penal Federal, estos se refieren al delito de lesiones cuya consumación se prolonga en el tiempo.

"III. Continuado, cuando con unidad de propósito delictivo, pluralidad de conductas y unidad de sujeto pasivo, se viola el mismo precepto legal".¹⁴⁴

El delito de lesiones será continuado siempre y cuando al momento de provocarse la lesión sea por conductas diversas y que además recaigan sobre el mismo sujeto pasivo.

¹⁴¹ *Ibidem*, p. 176.

¹⁴² *Idem*.

¹⁴³ *Idem*.

¹⁴⁴ *Ibidem*, p.97.

11.- EN ORDEN A SU ESTRUCTURA.

Estos se dividen en simples y complejos:

“1. Simples.- Son aquellos cuya característica tiende a tutelar a un bien jurídico.

*2. Complejos o compuestos.- Son en los que se tutela más de un bien jurídico para ser más explícitos, los delitos simples causan una sola lesión jurídica, mientras que en los complejos o compuestos se provocan dos o más lesiones jurídicas”.*¹⁴⁵

En el delito de lesiones el bien jurídico tutelado por la ley es la integridad corporal; por lo que éste delito es considerado como simple.

12.- POR SU GRAVEDAD.

Esta clasificación se hace respecto a lo que señala el Código Penal Federal, de las lesiones por el daño que provoca el actuar delictuoso, y las cuales se pueden dividir en:

a) Lesión levísima. *“Al que infiera una lesión que no ponga en peligro la vida del ofendido y tarde en sanar menos de 15 días.*

b) Lesión leve. *Son aquellas que no ponen en peligro la vida y tardare en sanar más de 15 días”.*¹⁴⁶ (Artículo 289).

c) Lesión grave. *“Al que infiera una lesión que deje al ofendido cicatriz en la cara, perpetuamente notable”.*¹⁴⁷ (Artículo 290).

*“Al que infiera una lesión que perturbe para siempre la vista, o disminuya la facultad de oír, entorpezca o debilite permanentemente una mano, un pie, un brazo, una pierna, o cualquier otro órgano, el uso de la palabra o alguna de las facultades mentales”.*¹⁴⁸ (Artículo 291).

¹⁴⁵ López Betancourt, Eduardo, op. cit., nota 120, p. 21.

¹⁴⁶ Código Penal Federal, op. cit. nota 17, p. 176

¹⁴⁷ *Idem.*

¹⁴⁸ *Idem.*

d) Lesiones gravísimas. “... Al que infiera una lesión de la que resulte una enfermedad segura o probablemente incurable, la inutilización completa o la pérdida de un ojo, de un brazo, de una mano, de una pierna o de un pie, o de cualquier otro órgano; cuando quede perjudicada para siempre, cualquiera función orgánica o cuando el ofendido quede sordo, impotente o con una deformidad incorregible.

... 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”.¹⁴⁹ (Artículo 292).

e) Lesiones que ponen en peligro la vida. “Al que infiera lesiones que pongan en peligro la vida, se le impondrá de tres a seis años de prisión, sin perjuicio de las sanciones que le correspondan conforme a los artículos anteriores”.¹⁵⁰

Aunque el Código Penal Federal, no señala bajo que circunstancias o condiciones se pueden dar estas, esta clase de lesiones podrían quedar comprendidas dentro de las consideradas como lesiones gravísimas.

Atendiendo a lo ya abordado dentro del desarrollo de este capítulo, se puede resaltar que al analizar el tipo penal relativo al delito de lesiones, dentro de la teoría del delito, consiste en amparar como bien jurídicamente tutelado por la norma, la integridad física o corporal de un individuo y esto a su vez, puede originar alteración mental o psicológica en una persona, es decir, este delito produce un daño o alteración en la integridad o salud corporal de las personas.

Este delito tiene como elementos: Primeramente que su producción necesita la realización de un daño físico o alteración de la salud corporal de una persona, estimando como tal no sólo los golpes traumáticos y fracturas, sino todo aquel que tienda a inferir cambio alguno en la salud orgánica o corporal.

¹⁴⁹ *Idem.*

¹⁵⁰ *Idem.*

Por lo cual, las lesiones pueden ser externas o internas; las primeras son producidas en la superficie del cuerpo humano, estos es, perceptibles a los sentidos de la vista o el tacto, y las segundas, se consideran así porque son provocadas dentro del cuerpo humano, no son perceptibles a los sentidos en forma inmediata.

Además de la perturbación de la salud corporal, ya sea interna o externa, se necesita que ésta haya sido producida por una fuerza externa, es decir, que un tercero la hubiere generado.

En esencia este delito consiste en un acto material que produce el efecto de disminuirle a un hombre el goce de su personalidad, sin destruísela, causándole algún detrimento corporal, o perturbándole el entendimiento.

CAPÍTULO III

LESIONES CAUSADAS CON MOTIVO DEL EJERCICIO DE LA PROFESIÓN MÉDICA

3.1. DEONTOLOGÍA DE LA PROFESIÓN MÉDICA

Es en la medicina donde se exige con mayor firmeza la observancia y el cumplimiento estricto de los profesionales médicos a las exigencias de orden moral. La deontología tiene su origen en las raíces *deontos* (deber) y *logos* (tratado o estudio); por lo cual se define como “*Parte de la ética que trata de los deberes y principios que afectan a una profesión: deontología médica*”.¹⁵¹

*“Una profesión es de por sí cambiante en el contenido científico y en las posibilidades técnicas; una sociedad lo es también, en especial con el aporte de los medios de comunicación y con la toma de conciencia de los derechos frustrados o impedidos de ejercer, en especial el derecho a la salud, a la libertad de pensar y opinar, a la de decidir en su madurez de adulto, a la de preguntar y capacitarse de acuerdo con su vocación durante las etapas previas o no a su adultez. Tales cambios suponen que no existen normas rígidas invariables pese a todas las variaciones ambientales, por ello uno de los males que pueden afectar a una profesión es el de pretender por inoperancia, por comodidad, no innovar sus normas éticas...”*¹⁵²

La concepción sobre la deontología médica lleva en su contenido el significado de dignidad humana, y busca siempre el bienestar social; por lo cual ésta profesión esta dedicada al servicio de la humanidad; y se reconoce que el médico al estar en relación con el paciente y con la sociedad, genera obligaciones, deberes y responsabilidad por sus actos y los que se desprenden de su profesión, razón por la cual es de suma importancia establecer en esta parte los aspectos éticos más importantes que rigen a esta profesión.

¹⁵¹ *Diccionario Enciclopédico Larousse*, op. cit., nota 20, p. 323.

¹⁵² Achaval, Alfredo, *Responsabilidad Civil del Médico*, 2ª, ed., Argentina, Abeledo Perrot, 1992, p. 131.

3.1.1. JURAMENTO DE HIPÓCRATES.

Los juramentos son actos que se realizan desde la antigüedad y tienen su origen en el castigo o temor de no efectuar lo prometido. La profesión médica inicia en su parte ética con el ancestral juramento de Hipócrates; y legal o legítimamente con la obtención del título y de la cedula profesional. Aquel es de especial importancia, ya que, a pesar de haber sido redactado IV siglos antes de cristo aproximadamente, permanece vigente y se utiliza como base para elaborar y perfeccionar las reglas éticas que rigen el ejercicio de esta profesión en la actualidad.

La medicina es una ciencia, que al practicarse como una profesión está sujeta a juicios éticos más que ninguna otra ciencia, arte, disciplina o profesión. Los criterios para juzgarla son muy antiguos, es importante mencionar primero y por separado al “Juramento de Hipócrates” debido a que éste juramento marcaba desde sus inicios lo que se debe hacer, por lo que se dedicó a enseñar, además de prohibir ciertas acciones, así como señalar estímulos y castigos. El código elaborado por Hipócrates fue el estatuto de los médicos por mucho tiempo, cuyo texto se reproduce en el (Anexo I, página. 137).

El juramento elaborado por Hipócrates señala en su redacción aspectos importantes como los que se enumeran a continuación: 1) El reconocimiento que hace a los maestros por las enseñanzas concedidas; 2) Poner sobre todo el beneficio del enfermo, lo cual es considerado como un principio fundamental en el ejercicio de esta profesión; 3) La observancia de una buena moral y de una vida personal ejemplar, tanto en su actividad profesional, como en el ámbito personal, y 4) El respeto total y absoluto que exige el secreto profesional en la practica médica.

Respecto a este código se puede apreciar que:

“El juramento es preciso e inteligible. El tema dominante es el de un cálido humanitarismo, de compasión y de simpatía más que de conmiseración... En

*conclusión: marca un hito en la historia de la medicina, y es quizás el documento que más ha contribuido a hacer de la nuestra, la más elevada de todas las profesiones”.*¹⁵³

Se puede decir que el ejercicio profesional del médico, ha estado siempre regulado por estatutos que vigilan tanto las condiciones de la práctica profesional, como sus consecuencias.

Este juramento con el tiempo ha ido transformándose, teniendo su mayor influencia en la Asamblea General de la Asociación Médica Mundial de 1948, realizada en Ginebra, repitiendo en su gran mayoría conceptos del antiguo juramento hipocrático; estableciendo nuevos conceptos como son los de carácter religioso, racial, de clase social, entre otros, intentando preservar los derechos naturales de la humanidad, juramento que también es conocido como la declaración de Ginebra, la cual será tratada en el apartado correspondiente.

3.1.2. DIVERSOS ORDENAMIENTOS SOBRE ÉTICA MÉDICA.

En este apartado se establecerá el significado de la ética y la disposición del médico para regirse bajo los principios que ésta impone, cómo debe aplicarlos a la responsabilidad que tiene con el enfermo y con la sociedad; por tal motivo inicio este punto señalando que la palabra ética deriva del griego *ethos*; que significa costumbre y que indica todo aquello que el uso común ha aceptado; es decir, que lo ético es lo esperado y aprobado por el medio.

Es relevante conocer los valores establecidos en el Código de Ética Médica; entendiendo por estos a los principios generales de la ética, aplicados a la profesión del médico; además, se debe señalar que al estar regulada por un código, éste necesitará ser actualizado para poder estar vigente en relación con los problemas de la profesión; ya que el médico tiene una responsabilidad por sus propios actos ante el paciente y la sociedad.

¹⁵³ Augusto León, Cechini, *Ética en medicina*, 10ª, ed., Venezuela, Científico Médica, 1973, p. 40.

*“Con estos principios se pretende ayudar a los médicos individual y colectivamente a mantener un elevado nivel de conducta ética. No son leyes, sino normas mediante las que un médico puede determinar la propiedad de su conducta en su relación con pacientes, con colegas, con miembros de profesiones afines y con el público”.*¹⁵⁴

CÓDIGO DE HAMMURABI.

Menciono este código, porque a pesar de ser uno de los más antiguos de la historia, ya señalaba en sus preceptos, daños ocasionados por práctica médica, restitución de pago por daños causados por un médico y negligencia en diversas actividades, aspectos relevantes para el desarrollo del presente trabajo.

*En relación con este ordenamiento, “El Código se ubica entre 1790 y 1750 a. de C. Contiene una guía de procedimientos legales, señalamiento de penas por acusaciones injustificadas y falsos testimonios. Algunos artículos se refieren a daños personales ocasionados por una práctica médica inadecuada y daños causados por negligencia en las más diversas actividades humanas”.*¹⁵⁵

Este Código invoca el principio de la Ley del Talión; la cual se inspira en el principio *un ojo por un ojo; un diente por un diente*, razón por la que en apariencia se consideraba como justo, ya que imponía entre otras cosas la restitución de pago por los riesgos provocados por el actuar del médico, además contemplaba regulaciones para el ejercicio de la medicina, el pago de honorarios entre otras; parte importante de este código en relación con la profesión médica era respecto a la compensación de los daños; en virtud de establecer que:

“...el médico debía ofrecer su vida si el paciente moría; o la parte de su cuerpo correspondiente a la que hubiera lesionado en el paciente. Se cree que la “Ley de

¹⁵⁴ Gispert Cruells, Jorge, *Conceptos de bioética y responsabilidad médica*, 3ª, ed., México, El Manual Moderno, 2005, p. 44.

¹⁵⁵ Morales López H., *El Código de Hammurabi y la responsabilidad del médico*, 2007, <http://www.geocities.com/archmedfam/hammur.htm>.

*la práctica impropia” fue inspirada en esta disposición, con todas las implicaciones derivadas, como son el derecho al reclamo y a las compensaciones por los daños ocasionados”.*¹⁵⁶

CÓDIGO DE NUREMBERG.

Es importante mencionar este código, toda vez que los experimentos y las investigaciones en los seres humanos pueden ocasionar algún daño que altere su salud, por lo que todas las investigaciones deberán estar regidas por lo señalado dentro de este código.

Este ordenamiento señalaba 10 principios de carácter fundamental, (Anexo II, páginas 138 y 139), a los cuales se apegaron los médicos para casos de experimentación con seres humanos; fue elaborado el 19 de agosto de 1947, y surge como consecuencia del juicio llevado en Nuremberg en contra de médicos alemanes nazis; los cuales fueron acusados de crímenes de guerra por realizar experimentación en humanos.

Los principios de este código son de interés y observancia, para la investigación y experimentación que realizan los médicos, en el ejercicio de su profesión, las cuales pueden ocasionar algún daño que altere la integridad física de los pacientes; un aspecto importante es el consentimiento, el cual es entendido como el acuerdo de dos a más voluntades destinadas a producir consecuencias o fines de interés legal.

También establecen la importancia de destinar el resultado de las investigaciones para el bien de la humanidad, así como evitar daños o lesiones a los pacientes utilizados para las investigaciones, por lo que deberán tomar todas las precauciones necesarias, es decir, su actuar debe ser oportuno y cuidadoso, a efecto de evitar algún desequilibrio en la salud del paciente.

¹⁵⁶ Augusto León, Cechini, op. cit., nota 153, p. 35.

DECLARACIÓN DE GINEBRA.

El motivo por el cual se hace referencia de esta declaración, es debido a que en su texto tiene plasmados principios fundamentales para el ejercicio profesional del médico y que sirven de base para el adecuado desempeño de su actividad en relación con sus pacientes, colegas y la sociedad.

La declaración de Ginebra es adoptada por la 2ª Asamblea General de la Asociación Médica Mundial, celebrada en Suiza en septiembre de 1948, cuya influencia en gran medida deriva del ya citado juramento hipocrático, ya que de él retoma en gran parte su contenido.

Debido a su importancia, esta Declaración ha sido enmendada por la 22ª Asamblea General de la Asociación Médica Mundial celebrada en Sydney, Australia, en agosto de 1968; de la misma forma por la 35ª Asamblea General de la Asociación Médica Mundial celebrada en octubre de 1983, en Venecia, Italia; asimismo, en la 46ª Asamblea General de la Asociación Médica Mundial, llevada a cabo en septiembre de 1994, en Estocolmo, Suecia y revisada en su redacción por la 170ª sesión del Consejo Divonne–Les–Bains, celebrada en Francia en mayo de 2005 y por la 173ª sesión del Consejo Divonne–Les–Bains, celebrada en Francia en mayo de 2006.

El texto de esta declaración establece lo siguiente:

"En el momento de ser admitido como miembro de la profesión médica: Prometo solemnemente consagrar mi vida al servicio de la humanidad; Otorgar a mis maestros el respeto y la, gratitud que merecen; Ejercer mi profesión a conciencia y dignamente; Velar ante todo por la salud de mi paciente; Guardar y respetar los secretos confiados a mí, incluso después del fallecimiento del paciente; Mantener, por todos los medios a mi alcance, el honor y las nobles tradiciones de la profesión médica; Considerar como hermanos y hermanas a mis colegas; No permitiré que consideraciones de edad, enfermedad o incapacidad, credo, origen étnico, sexo, nacionalidad, afiliación política, raza, orientación sexual, clase social o cualquier

*otro factor se interpongan entre mis deberes y mi paciente; Velar con el máximo respeto por la vida humana; No emplear mis conocimientos médicos para violar los derechos humanos y las libertades ciudadanas incluso bajo amenaza; Hago estas promesas solemne y libremente, bajo mi palabra de honor”.*¹⁵⁷

Está declaración denota obligaciones a las que el médico se encuentra sujeto, estableciendo que la profesión médica se encuentra al servicio de la humanidad, además del reconocimiento a los profesores que transfieren el conocimiento y la enseñanza, están obligados a realizar la práctica de su profesión de manera consciente y digna, cuyo objetivo principal es procurar la salud de sus pacientes, empleando los medios idóneos para así cumplirlo, por último no podrán negar la aplicación de sus conocimientos por razones de raza, credo, nacionalidad, entre otras, ya que su deber es preservar la vida e integridad humana, con el compromiso de guardar y respetar las leyes que los rigen en la sociedad donde despliegan sus conocimientos médicos.

CÓDIGO INTERNACIONAL DE ÉTICA MÉDICA.

Es importante señalar este código, el cual se divide en tres partes y señala los deberes, obligaciones y responsabilidades, a que deben sujetarse los médicos de cualquier parte del mundo, para poder así realizar un adecuado desempeño en el ejercicio de su profesión, y por ende, en beneficio de la salud de sus pacientes y de la comunidad.

El Código Internacional de Ética Médica lo acogió la 3ª Asamblea General de la Asociación Médica Mundial, celebrada en Londres, Inglaterra, en octubre de 1949, él cual es enmendado por la 22ª Asamblea de la Asociación Médica Mundial celebrada en Sydney, Australia, en agosto de 1968, así como en la 35ª Asamblea Médica Mundial, celebrada en Venecia, Italia en octubre de 1983 y por último en la Asamblea General de la Asociación Médica Mundial celebrada en Pilanesberg, Sudáfrica en octubre de 2006. (Anexo III, páginas, 139, 140 y 141).

¹⁵⁷ Asociación Médica Mundial, Políticas, *Declaración de Ginebra*, 2006, <http://www.wma.net/s/policy/c8.htm>.

Este Código señala deberes a los médicos de cualquier país, destacando el hecho de que el médico debe estar dirigido siempre a la comunidad y a los pacientes, generándose obligaciones, y responsabilidades por los actos que se originen de su actividad profesional.

El deber del médico hacia sus pacientes, es el de preservar la salud y la vida, utilizando los recursos de la ciencia y toda su experiencia en beneficio del enfermo, el médico debe guardar siempre el secreto profesional que tiene para con sus pacientes; si se tratará de un caso de urgencia, y el padecimiento del enfermo sobrepase la capacidad del profesionista, debe canalizarlo a otro más calificado, por último, debe observar con sus colegas el respeto y ayuda que su actividad profesional requiere.

3.2 LESIONES COMETIDAS EN EL EJERCICIO DE LA PROFESIÓN MÉDICA.

En esta parte se va hablar de la legitimidad de las lesiones cometidas en el ejercicio de la profesión médica, inicio mencionando que legitimar se refiere habilitar a una persona para un oficio, empleo o profesión, que en el caso que me ocupa, será el médico en el ejercicio de su actividad profesional, por lo que para justificar un hecho que normalmente es recriminado y por lo general no es aceptado, pero tratándose de las lesiones inferidas por los médicos en su actuar profesional, éstas son necesarias para la práctica de la medicina, por lo que se puede decir, que están justificadas por el derecho.

Con anterioridad se habló del concepto jurídico de lesión el cual consiste en un daño en el cuerpo humano; siempre que sea producido por una causa externa; para el caso de los médicos, es de gran importancia reconocer la legitimidad de las lesiones inferidas por estos profesionistas como consecuencia de sus intervenciones quirúrgicas, aclarando que estas lesiones son necesarias para que

los médicos procuren la salud de sus pacientes y así tratar de aliviar sus padecimientos, situación que tal vez podría regular el Código Penal Federal.

En el caso de las lesiones inferidas en intervenciones quirúrgicas, a través de la (*iatrogenia positiva o curativa*), la cual implica toda alteración del estado del paciente producida por la acción del médico con la finalidad de restablecer la salud e incluso salvar la vida de éste, y respetando las distintas normas u ordenamientos de la práctica médica y que además produce buenos resultados en el enfermo; se puede decir que no hay antijuridicidad, por existir una causa de justificación, que la hace desaparecer, de la acción o hecho que se presume es contrario a derecho.

3.2.1. LESIONES QUIRÚRGICAS O TERAPÉUTICAS.

Inicio este punto señalando lo que se entiende por intervenciones quirúrgicas, a lo cual se puede decir, que son todas aquellas cirugías realizadas dentro de la actividad médica y que están enfocadas a restaurar y conservar la salud del enfermo y por ende su vida; es importante señalar que si estas son realizadas de forma culposa, deben ser sancionadas por el derecho, situación que se analizará en el último capítulo.

Estas intervenciones pueden llevar al médico a provocar lesiones, que originen consecuencias graves, ya que aún el médico más hábil puede incurrir en un error, lo cual conlleva consecuencias jurídicas. Toda intervención quirúrgica provoca una lesión, la cual solo podría ser justificada bajo determinadas circunstancias, por lo que en todo tratamiento quirúrgico pueden resultar lesiones culposas al paciente.

Para el Derecho Penal este tema ha sido en algún momento de interés, por lo cual en el Código Penal para el Distrito Federal y Territorios Federales de 1929, dentro del capítulo denominado "*Delitos Cometidos por Médicos, Cirujanos, Comadronas y Parteros*"; se establecían reglas muy específicas respecto a este tema, es importante mencionar que dicho capítulo carecía de técnica jurídica tal y

como lo señala el Maestro Francisco González de la Vega; sobre la desaparición del innecesario capítulo que concierne a los médicos, opinión que dice lo siguiente:

*“... la supresión es plausible, porque permite mayor elasticidad técnica en la aplicación de sanciones por delitos cometidos en el ejercicio de la medicina en general y porque el Código Penal debe tener características eminentemente coactivas y no doctrinales o pedagógicas; las preocupaciones a que obligaba en su articulado – simples consejos - cabe más bien en las exposiciones teóricas o en los manuales de moral profesional que en una ley cuyos efectos deben ser esencialmente pragmáticos”.*¹⁵⁸

3.2.2. LESIONES PROVOCADAS POR LA ACTUACIÓN DEL MÉDICO Y SU JUSTIFICACIÓN EN EL CÓDIGO PENAL FEDERAL.

Las lesiones provocadas y que además son necesarias en tratamientos quirúrgicos e incluso terapéuticos, cuyo propósito es procurar y restaurar la salud del paciente se encuentran justificadas por el derecho; razón por la cual en esta parte se hará el análisis según el Código Penal Federal de las justificaciones que legitiman a los médicos para que puedan provocar lesiones dentro de su actividad profesional.

En tanto las excluyentes de responsabilidad o también llamadas causas de justificación constituyen un aspecto negativo de uno de los elementos del delito y ante la presencia de alguna, la conducta no es considerada como delictiva o sancionable, en virtud de que el sujeto actuó con justa causa; el artículo 15 del Código Penal Federal, señala cuales son las causas de justificación, encontrando así el estado de necesidad, el cumplimiento de un deber, el ejercicio de un derecho, entre otros.

¹⁵⁸ González de la Vega, Francisco, *Derecho Penal Mexicano, Los Delitos*, 32ª ed., México, Porrúa, 2000, p.19.

3.2.2.1. CONSENTIMIENTO DEL PACIENTE.

Algunos autores consideran que el consentimiento del paciente es justificación suficiente para legitimar y consentir las lesiones ocasionadas por los médicos en una intervención quirúrgica o terapéutica; además de considerar que es un requisito indispensable, sin embargo no se puede perder de vista que existen ciertos casos, en los cuales no es posible dadas las circunstancias solicitar al paciente o a un familiar su consentimiento.

El consentimiento del ofendido representa una causal de justificación plenamente reconocida por la doctrina, en tal sentido se le define como la posibilidad de sacrificar un bien jurídico sin que exista la posibilidad de fincar un reproche en contra del autor.

Para Bettiol *“es posible admitir que el consentimiento, cuando subsista la necesidad, es tal que quita todo carácter ilícito al hecho cometido por el cirujano”*.¹⁵⁹

Para Luis Jiménez de Asúa el consentimiento debe distinguirse según las distintas circunstancias en las que el médico basa su intervención, y las cuales a continuación se mencionan:

a) *Intervención necesaria*. Señala que *“para salvar la vida o evitar el peligro de muerte, está plenamente justificada aunque no medie el consentimiento; más aun, puede intervenir, en casos de urgencia, contra el consentimiento del paciente, porque éste no puede disponer de su propia vida”*.¹⁶⁰

b) *Intervención conveniente*. *“su acción se condiciona, en cuanto su oportunidad, por el consentimiento del enfermo, del sospechoso de estarlo o del sano que desea asegurar la salud”*.¹⁶¹

¹⁵⁹ Bettiol, Giuseppe, *Diritto penale parte general*, en Cárdenas, Raúl F., *Delitos contra la vida y la integridad corporal*, op. cit., nota 34, p. 147.

¹⁶⁰ Jiménez de Asúa, Luis, *Tratado de derecho penal*, en Cárdenas, Raúl F., *Delitos contra la vida y la integridad corporal*, op. cit., nota 34, p. 147.

¹⁶¹ *Idem*.

Luis Jiménez de Asúa menciona que: *“El consentimiento del paciente. El tribunal del imperio Alemán sentó y mantiene en su jurisprudencia la tesis de que las operaciones quirúrgicas o el tratamiento médico se justifican por el consentimiento expreso o presunto del enfermo o sus representantes legales”*.¹⁶²

El Código Penal para el Distrito Federal y Territorios Federales de 1929, en la redacción del artículo 831 respecto al consentimiento en intervenciones médicas, señalaba lo siguiente:

“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”.¹⁶³

Este precepto señalaba que los médicos tenían la obligación de conseguir la autorización del paciente (consentimiento expreso), para que el médico pueda actuar en casos de operaciones de mayor riesgo, de las cuales puede resultar un peligro grave debido a la naturaleza de este tipo de operaciones, siempre y cuando no se trate de un caso de urgencia o de un incapaz.

c) *Intervenciones estéticas*. Es necesario señalar que las intervenciones realizadas con el fin de restaurar la salud y en algunas ocasiones salvar la vida, se distinguen de las que son destinadas a corregir algún defecto del ser humano y de las que para muchos son intervenciones innecesarias las cuales están enfocadas a la cirugía estética; al respecto el jurista Silva Riestra, siguiendo la tesis del Maestro Carrara opina que:

“En realidad, la vejez es el resultado de un proceso natural, producto del tiempo y debe aceptarse como tal, es decir como proceso lógico y fatal. No saber envejecer es una de las cosas más tremendas; querer para esa evolución de la vida por la

¹⁶² Jiménez de Asúa, Luis, *Tratado de derecho penal tomo IV*, en *Enciclopedia Jurídica OMEBA*, Argentina, Driskill, 1999, Tomo XVIII, p. 261.

¹⁶³ *Código Penal para el Distrito Federal 1929*, [http://www.derecho.unam.mx/papime/LegislacionFederalMexicana4/CodigoPenal\(1929\).pdf](http://www.derecho.unam.mx/papime/LegislacionFederalMexicana4/CodigoPenal(1929).pdf), p.188.

cirugía estética, exponiéndose a males peores, es algo incomprensible, y la ley no puede estar amparando lo incomprensible, pues tienen que estar del lado de lo lógico. Se cita como ejemplo el caso de una joven, que sometió sus piernas a una operación para adelgazarlas y, a la que, a raíz de complicarse una herida, debió amputársele una de las piernas.

*El médico fue sometido a un proceso y condenado, precisamente sobre la base de la tesis que se acaba de exponer, de que esta operación, de orden estético, no se originaba en ninguna necesidad ni urgencia, ni estaba destinada a salvar la vida de la joven. Fue una operación totalmente innecesaria”.*¹⁶⁴

Del ejemplo anterior, los principales considerandos señalados en la sentencia del proceso, refieren lo siguiente:

”Considerando que, a pesar de la conciencia y del alto valor profesional y desinterés del cirujano, existe el hecho de haber realizado una operación peligrosa en un miembro sano con objeto de corregir la línea, y sin que esta intervención fuese impuesta por una necesidad terapéutica ni de utilidad alguna para la salud de la operada; y que este hecho atañe a la responsabilidad del médico.

*Considerando que es necesario buscar si se cometió falta profesional o no por el cirujano, tanto durante la operación como durante la cura que siguió, y teniendo en cuenta que si no se cometió ninguna falta ésta no haría más que poner de relieve el carácter peligroso de la amputación de la pierna después de haber puesto a la operada en peligro de muerte, a pesar de todas las precauciones y de todas las reglas del arte; y contestando al argumento de la defensa de que el cirujano se encontró ante una especie de obligación moral, pues la señora amenazaba con suicidarse si el cirujano no la operaba, el tribunal declara que aun demostrados estos hechos no haría mas que poner de relieve la exaltación de la mujer, y que su estado tenía más necesidad de una psiquiatra que de un cirujano”.*¹⁶⁵

¹⁶⁴ Carrara, Francesco, *Programa del curso de derecho criminal*, en Cárdenas, Raúl F., *Delitos contra la vida y la integridad corporal*, op. cit., nota 34, p. 147 y 148.

¹⁶⁵ Royo Villanova y Morales, Ricardo, *La Responsabilidad Médica y el Nuevo Código Penal*, España, Javier Morata, 1930, p. 109 y 110.

El artículo 15 fracción III del Código Penal Federal, señala que el delito se excluye cuando, "*Se actué con el consentimiento del titular del bien jurídico afectado ...*"¹⁶⁶ por su parte la fracción III del artículo 29 del Código Penal para el Distrito Federal, con mayor certeza en su redacción señala que el consentimiento podrá otorgarlo además del titular del bien jurídico afectado, por el legitimado legalmente para otorgarlo. Dichos artículos en su fracción III señalan los requisitos que se necesitan para que el consentimiento opere como excluyente del delito, siendo dichos requisitos los siguientes:

a) Que el bien jurídico sea disponible; en el caso que me ocupa dicho bien es la integridad corporal; considerando que el paciente, o la persona legitimada para ello puede disponer de su integridad corporal para salvaguardar la salud y la vida, aclarando que debe existir necesidad de la intervención que ocasionará lesión en el paciente buscando su bienestar.

b) Que el titular del bien jurídico, o quien esté legitimado, tenga capacidad jurídica para disponer de él; entendiendo por capacidad jurídica la aptitud legal de una persona para ser sujeto de derechos y obligaciones.

c) Que el consentimiento sea expreso o tácito y no medie vicio alguno. Se presume que hay consentimiento tácito cuando el hecho se realice en circunstancias tales que permitan suponer fundadamente que, de haberse consultado al titular del bien o a quien este legitimado para consentir, este hubiere otorgado dicho consentimiento.

Es importante mencionar que existe consentimiento expreso cuando obra por escrito o en algún documento, éste también se otorga por el titular o por la persona legitimada para ello.

¹⁶⁶ *Código Penal Federal*, op. cit. nota 17, p.99.

3.2.2.2. ESTADO DE NECESIDAD.

El estado de necesidad está contemplado en la fracción V del artículo 15 del Código Penal Federal que establece que el delito se justifica cuando:

"Se obre por la necesidad de salvaguardar un bien jurídico propio o ajeno, de un peligro real, actual o inminente, no ocasionado dolosamente por el agente, lesionando otro bien de menor o igual valor que el salvaguardado, siempre que el peligro no sea evitable por otros medios y el agente no tuviere el deber jurídico de afrontarlo".¹⁶⁷

Tratándose de un médico, cuando éste se encuentra en un caso urgente o por la falta de recursos idóneos, es necesario ocasionar lesiones, porque se ve imposibilitado para seguir los procedimientos científicos necesarios para los fines de la medicina, debido a la necesidad del caso; un ejemplo sería el del médico, que por la urgencia y gravedad del hecho, se ve obligado a intervenir en operaciones o tratamientos quirúrgicos por lo apremiante de la situación, anteponiendo la integridad corporal con la vida del paciente. Se da el estado de necesidad cuando el médico con él animo de salvaguardar un bien jurídico de mayor valor como lo es la vida, se ve obligado a causar lesiones al paciente para proteger la vida de este.

Para que esta justificación tenga plena validez deberán actualizarse los siguientes puntos:

a) Que el mal que el médico desea evitar, como lo es la pérdida de la vida, debe ser inminente, es decir que el mal sea actual e inmediato.

b) Que dicho mal no se puede evitar por algún otro medio idóneo, como serían los tratamientos, medicamentos, entre otros, para procurar la salud del paciente.

¹⁶⁷ *Idem.*

c) La lesión provocada por el médico como resultado de su actividad profesional debe ser menor al mal que se desea evitar, por ejemplo el médico que debe amputar una pierna de quien padece de gangrena, ya que de que de no hacerlo el paciente corre el riesgo actual e inminente de que todo su cuerpo tenga gangrena, lo cual podría ocasionar un daño más grave e incluso la muerte.

d) El médico debe ser distinto a quien provoco el mal sobre el individuo.

e) El individuo no ha de estar jurídicamente obligado a soportar el mal; por ejemplo en razón de su empleo o por imposición de la ley, como lo son el bombero, mariner, policía, entre otros.

El médico se ve precisado a intervenir por el estado de gravedad o urgencia y los resultados pueden ser o no favorables, pero debido al estado de necesidad, para evitar un mal grave e inminente para la víctima, la conducta del médico está justificada.

“Como se ha visto, es cierto que el estado de necesidad, como causa de justificación, podría ser la más completa explicación de las lesiones como consecuencia de un tratamiento quirúrgico, y es, en realidad, la doctrina más comúnmente aceptada. Sin embargo, conviene aclarar,... que el estado de necesidad explicaría la intervención de terceros sin título habilitante, o sea, de los que no son médicos, y que precisamente por esa necesidad, no habiendo profesionales, toman a su cargo la intervención quirúrgica. De modo que esta justificante sería aplicable únicamente cuando no hubiere facultativos”.¹⁶⁸

3.2.2.3. CUMPLIMIENTO DE UN DEBER Y EJERCICIO DE UN DERECHO.

Por último el cumplimiento de un deber y el ejercicio de un derecho como causa de justificación están contemplados en la fracción VI del artículo 15 del Código Penal Federal, la cual señala que el delito se excluye cuando:

¹⁶⁸ Yungano Arturo, Ricardo *et al.*, *Responsabilidad Profesional de los Médicos*, 2ª, ed., Buenos Aires, Universidad, 1986, p. 257.

"La acción o la omisión se realicen en, cumplimiento de un deber jurídico o en ejercicio de un derecho, siempre que exista necesidad racional del medio empleado para cumplir el deber o ejercer el derecho, y que este último no se realice con el sólo propósito de perjudicar a otro".¹⁶⁹

Esta justificación o excluyente del delito ampara a los médicos para el libre ejercicio de su profesión, por lesiones quirúrgicas que le puedan ocasionar a un paciente; ya que la ley y el Estado los autoriza y faculta debidamente en el ejercicio de la medicina, pero con la limitación de que dichas lesiones no sean con el fin de causar alteración en la salud del paciente, sino por el contrario se busca la procuración de la misma, siempre y cuando se sigan los procedimientos científicos necesarios para la aplicación de la medicina, por lo que deben causar lesiones que no desean pero que son necesarias, lo cual llevan a cabo en el ejercicio de su derecho de ejercer la medicina así como en el cumplimiento de su deber, es preciso afirmar que el médico tiene el derecho de realizar su actividad profesional, pero también lo es que dicho profesionista deberá cumplir con sus deberes de prudencia y diligencia para no provocar lesiones culposas.

Es importante resaltar que a pesar de seguir las reglas aconsejadas por la técnica y práctica de la comunidad médica, actuando con habilidad y pericia, sin que este profesionista incurra en error culposo, en ocasiones hay que reconocerle que tiene que afrontar cierto riesgo profesional, provocando las lesiones que como consecuencia de su actividad profesional se originen; justificando su actuación en un estado de necesidad de la gravedad del paciente, o en el cumplimiento de su deber que en caso del médico es el de salvaguardar la salud e incluso la vida del enfermo y por último en el ejercicio de un derecho que la ley y el Estado le conceden para ejercer la práctica de la medicina.

El consentimiento del paciente no es suficiente para que las lesiones originadas como resultado de tratamientos quirúrgicos o terapéuticos sean

¹⁶⁹ Código Penal Federal, op. cit. nota 17, p. 99.

justificadas conforme a derecho, el consentimiento legitima o da potestad única y exclusivamente para que un médico pueda actuar en beneficio de un paciente, claro que el paciente acepta que existe la necesidad de causar lesiones para llevar a cabo ese cometido, ya que de lo contrario se caería en el supuesto de que si una persona aceptara o diera su consentimiento para ocasionar lesiones e incluso en el caso de los enfermos terminales autoriza al médico para que le prive de la vida con el pretexto de no sufrir más dolor o daño, se dejaría a un lado la tutela que hace el Estado sobre la vida e integridad corporal, ya que son bienes de interés público.

Por lo tanto la justificación y legitimación de las lesiones causadas con motivo de la práctica médica será aparte del consentimiento, el ejercicio del derecho que tienen los médicos de realizar su actividad profesional, siempre y cuando se encuentren legalmente facultados para ello, además de que su actuar profesional en muchas ocasiones se justificará por la gravedad del paciente acudiendo siempre en un estado de necesidad, ya que de no intervenir a dicho paciente se pondría en juego su vida, por tal razón las lesiones originadas con motivo de los tratamientos médicos y quirúrgicos serán justificadas bajo el criterio antes señalado, denotando la importancia que tiene el consentimiento del paciente, siempre que éste pueda ser otorgado por el enfermo o por sus representantes y no se trate de un caso de urgencia extrema.

CAPÍTULO IV

LAS LESIONES CULPOSAS DERIVADAS DE LA IATROPATOGENIA EN EL ACTUAR DEL MÉDICO.

Se dijo que, como consecuencia del actuar profesional del médico éste ocasiona lesiones, que por lo general se consideran necesarias para procurar y restaurar la salud de los pacientes.

Se mencionó también que, normalmente estas lesiones se encuentran justificadas por el derecho a favor del médico; estas causas de justificación como lo es el ejercicio de la práctica médica como un derecho plenamente reconocido, el estado de necesidad por la urgencia, la gravedad del paciente y el consentimiento del enfermo; aclarando que estas lesiones deben ser producto del actuar diligente, oportuno y necesario por parte del médico, ya que si estas se producen de manera culposa o imprudente, dichas lesiones deben ser sancionadas por el Estado, en virtud de considerarse una conducta delictiva por el derecho penal, al ser clasificadas como delitos culposos por la falta de previsión con que acontecen.

En este apartado, es importante analizar los elementos que integran a las lesiones culposas, las causas por las que se producen y la forma en que el Código Penal Federal establece su punibilidad.

4.1. CULPABILIDAD EN EL TIPO DE LESIONES.

Se define a la culpabilidad como el juicio de reproche que se realiza porque se ejecuta un hecho contrario a lo estipulado en la ley.

El jurista Fernando Castellanos Tena, al respecto señala:

*“... se puede delinquir mediante determinada intención delictuosa (dolo) o por descuidar las precauciones indispensables exigidas por el Estado para la vida gregaria (culpa). Para la existencia del primero, se necesita que la voluntad consiente se dirija al evento o hecho típico, mientras que la segunda se configura cuando se obra sin esa voluntad de producir el resultado, pero éste se realiza por la conducta negligente, torpe o imprudente del autor; lo cierto es que el delito se comete por dolo o por culpa”.*¹⁷⁰

La culpabilidad es un elemento positivo del delito, el penalista Celestino Porte Petit, citado por el maestro Fernando Castellanos Tena, la define como *“el nexo intelectual y emocional que liga al sujeto activo con el resultado de su acto.”*¹⁷¹ Posición solo válida para la conducta a título doloso, pero no comprende los delitos culposos o no intencionales, en los cuales, por su naturaleza misma, no es posible, querer el resultado. Por su parte el maestro Jiménez de Asúa define a la culpabilidad *“como el conjunto de presupuestos que fundamentan la reprochabilidad personal de la conducta antijurídica; es decir, contraria a derecho”.*¹⁷² Por lo cual se considera a la culpabilidad como el nexo intelectual y emocional que liga al sujeto con su acto.

Al respecto de lo que debe entenderse por culpabilidad, el autor Sergio García Ramírez, lo define desde dos puntos de vista:

*“La concepción psicológica entiende que la culpabilidad estriba en el nexo psíquico entre el sujeto y el hecho delictuoso. La concepción normativa destaca la contradicción entre la voluntad del agente y la norma jurídica, contrariedad que genera un juicio de reproche”.*¹⁷³

¹⁷⁰ Castellanos Tena, Fernando, op. cit., nota 45, p. 236.

¹⁷¹ Porte Petit Candaudap, Celestino, *Importancia de la dogmática jurídico penal*, en Castellanos Tena, Fernando, *Lineamientos elementales de derecho penal*, op. cit., nota 45, p.p. 233 y 234.

¹⁷² Jiménez de Asúa, Luis, *La ley y el delito*, en Castellanos Tena, Fernando, *Lineamientos elementales de derecho penal*, op. cit., nota 45, p. 233.

¹⁷³ García Ramírez Sergio, *Derecho Penal*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, 1990, p. 65.

Por último el autor Raúl Plascencia Villanueva, al respecto señala lo siguiente:

“... la culpabilidad relevante para el derecho penal es la que reúne la perspectiva jurídica, más no desde el punto de vista moral, es decir, no interesará la circunstancia de que una persona cuenta con la posibilidad de desarrollar un sentimiento de culpabilidad, sino del reproche dirigido en su contra por el comportamiento desplegado.

Por lo cual este autor define a la culpabilidad *como el juicio de reproche que se dirige en contra del sujeto activo de un delito, en virtud de haber ocasionado la lesión o puesta en peligro de un bien jurídico, no obstante, que tenía otras posibilidades de actuación menos lesivas o dañinas del bien jurídico*.”¹⁷⁴

El médico por lo general no causará lesiones en forma intencional, toda vez que por la propia naturaleza dentro de su actividad profesional, busca procurar la salud de su paciente y por tal razón, de ninguna forma ocasionarle daño alguno que produzca la alteración de la salud en sus enfermos, ya que de ser así el médico o la persona que dice ser médico estaría en contra de sus obligaciones como profesionista, por lo que dicha persona no realizaría su actividad en forma adecuada; los casos en que el médico cause lesiones de manera intencional, es decir, de manera dolosa, serán en forma excepcional; por tal razón considero que, el grado de culpabilidad que debe ser de mayor interés para el Derecho Penal dentro de la función del médico, será aquel que se realice de manera culposa, situación que se analizará en este capítulo.

4.1.1. DEFINICIÓN DE CULPA.

Inicio este punto señalando el significado de la palabra *“prevenir, del latín praevenire, tomar precauciones o medidas por anticipado para evitar o remediar un mal”*.¹⁷⁵ Previsión, consiste en el hecho real de prever la lesión del bien jurídico

¹⁷⁴ Plascencia Villanueva, Raúl, *Teoría del Delito*, 4ª, ed., México, Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, 2004, p 158 y 159.

¹⁷⁵ *Diccionario Enciclopédico Larousse*, op. cit., nota 20, p.827.

tutelado, para el caso del delito de lesiones se refiere a la alteración de la integridad corporal; y la provisión, consiste en la efectiva puesta en juego del cuidado posible adecuado para no producir, o evitar la lesión del bien.

El maestro Rafael Márquez Piñero, dice que el núcleo de la culpa reside en la no previsión del cuidado posible y adecuado.

En este sentido, la culpa se entiende como la no previsión de un evento que, es perfectamente evitable en el momento en que se manifiesta la voluntad del agente, por lo que se debe entender como previsible aquello que se pudo o debió percibir poniendo el debido cuidado.

Para el maestro Carrara *“la culpa se define como la voluntaria omisión de diligencia en calcular las consecuencias posibles y previsibles del propio hecho”*.¹⁷⁶ definición que cuenta con los siguientes elementos:

a) *La voluntad del acto*. Este consiste en el conocimiento anticipado de las posibles consecuencias de la conducta realizada; la cual se desprende de la omisión de reflexión, es decir la omisión del deber de atención, cuidado o reflexión en el actuar.

b) *La falta de previsión del efecto nocivo*. El maestro Carrara, señala que la esencia de la culpa radica en la previsibilidad del resultado o de la consecuencia de la conducta, *“... ya que debe haber reproche para quien puede prever y no prevé y para quien habiendo previsto actúa con la esperanza de evitar la consecuencia”*.¹⁷⁷

c) *La posibilidad de prever*. Significa que al realizarse una conducta; para poder ser reprochada por el derecho, requiere que el sujeto que efectúa el hecho tenga la posibilidad de prever el resultado que ocasiona su conducta; lo anterior se

¹⁷⁶ Carrara, Francesco, *Programa de derecho criminal parte general volumen 1*, en Vela Treviño, Sergio, *Culpabilidad e Inculpabilidad*, 3ª, ed., México, Trillas, 1997, p. 234.

¹⁷⁷ *Idem*.

resume en la frase que al respecto cita el maestro Carrara, cuando menciona que *“previsibilidad sin el poder de prever, equivale a la no previsibilidad”*.¹⁷⁸

El maestro Carrara, señala que la base subjetiva sobre la que descansa la culpa, consiste en la noción de previsibilidad; ya que el principio de previsibilidad como deber, es un auténtico estado de ánimo que, comprende la voluntad y la inteligencia, de lo que puede y debe razonablemente preverse por la responsabilidad social de las acciones de un individuo; por lo que la culpa tiene su fundamento en la previsión y consiste en una falta de precaución y de cuidado.

Para el jurista Sergio Vela Treviño, la culpa se define como:

“... la forma de manifestación de la culpabilidad mediante una conducta causalmente productora de un resultado típico que era previsible y evitable por la simple imposición a la propia conducta del sentido necesario para cumplir el deber de atención y cuidado exigible al autor, atendiendo las circunstancias personales y temporales concurrentes con el acontecimiento”.¹⁷⁹

La culpa es definida en el artículo 9º del Código Penal Federal; que señala lo siguiente:

“Obra culposamente el que produce el resultado típico, que no previó siendo previsible o previó confiado en que no se produciría, en virtud de la violación a un deber de cuidado, que debía y podía observar según las circunstancias y condiciones personales”.¹⁸⁰

Este precepto señala que el sujeto activo del ilícito comete un delito culposo, cuando su voluntad carece de intención para la realización de un evento delictivo, pero que debido a su negligencia, imprudencia, impericia y torpeza, este hecho que se presenta sin intención por parte del delincuente, es constitutivo del delito por adecuarse esa conducta a la descripción típica.

¹⁷⁸ *Ibidem*, p. 235.

¹⁷⁹ Vela Treviño, Sergio, op. cit., nota 176, p. 245.

¹⁸⁰ *Código Penal Federal*, op. cit. nota 17, p. 97.

Con anterioridad comenté que, la culpa se puede clasificar en culpa consciente o con representación, que será aquella culpa en la que el sujeto se representa el hecho por acontecer y abriga la esperanza de que no ocurra; también existe la culpa inconsciente o sin representación, en ésta el sujeto tomo todas las medidas para que el hecho no ocurra y sin embargo ocurrió, el sujeto jamás se representa el hecho.

En el caso de un médico, éste causará lesiones culposas: cuando origine una lesión que no previó, siendo previsible o que previó confiado en que no se produciría, en virtud de la violación a un deber de cuidado, que debía y podía observar según las circunstancias y condiciones del caso en concreto, es decir, que esta lesión se provoca debido a su negligencia, imprudencia, impericia, entre otras; lo cual no es otra cosa que la falta de previsión en su actuar profesional.

Por último la culpa es entendida como un concepto subjetivo y toda su teoría descansa en la previsibilidad del resultado. Por lo tanto la culpa se caracteriza por implicar una actitud o hecho de descuido contrario a la ley; el médico como cualquier otro individuo, debe responder de su culpa, ya que si el médico no ocasiona daño con su actuar y además toma las precauciones debidas para evitarlo no podrá ser sancionado por culpa.

4.1.2. ELEMENTOS DE LA CULPA.

El maestro Sergio Vela Treviño señala como elementos de la culpa:

a) *Una conducta causalmente típica.* Este elemento se refiere a la relación causal entre la conducta desplegada y el resultado que se adecua a la descripción típica empleada en el Código Penal respectivo; ya que para que una conducta se considere culpable es necesaria la relación causal entre la conducta y el daño causado; es decir la relación entre la conducta y el resultado de la misma.

En el delito de lesiones, este elemento se configura por la conducta desplegada por el médico, en cualquier acto relativo al ejercicio de su profesión;

además del resultado acontecido por la conducta desplegada; así como el nexo causal que une a dicha conducta con su resultado, es decir, el hecho con el daño inferido que lesiona la integridad del paciente.

b) *Una violación del deber exigible al autor.* Este elemento de la culpa, se refiere a la obligación, que existe por parte del legislador de manera general, en la cual existe un mínimo de reglas que, son necesarias para salvaguardar el bienestar de la comunidad; es decir que al contravenir lo dispuesto por la ley se estará violando un deber genérico de comportamiento que afecta intereses de carácter jurídico, lo cual produce la antijuridicidad de una conducta adecuada a la descripción típica en el derecho penal; lo anterior se traduce en una exigibilidad genérica de la conducta de todo hombre en sociedad, ya que:

*“... la exigibilidad como fundamento de la culpabilidad se presenta en dos formas, la primera proveniente de la obligación genérica que todos tenemos de respetar las normas y la consiguiente exigibilidad del cumplimiento de esa obligación, y la segunda referida específicamente al caso concreto, que sirve para fundamentar la reprochabilidad cuando a un sujeto determinado y en un momento también determinado le era exigible el respeto al contenido de la norma. Esta segunda forma de la exigibilidad, es decir, la específica, es la relevante en el concepto de la culpa, ya que la primera, por genérica, constituye un requisito previo para el estudio de la segunda”.*¹⁸¹

En el caso de los médicos, el deber exigible en su actuar que se les reprocha, ha sido tratado desde épocas antiguas, situación que aquí sólo señalaré como referencia; por ejemplo en el Juramento de Hipócrates se establecía en uno de sus párrafos una de las obligaciones fundamentales para el médico, obligación que se señala en la siguiente frase del citado juramento, la cual dispone que el médico deberá aplicar *“... los regímenes en bien de los enfermos según mi saber y entender y nunca para mal de nadie...”*; establece un deber para el médico

¹⁸¹ Vela Treviño, Sergio, op. cit., nota 176, p. 251.

consistente en poner sobre todo y sobre todas las cosas el beneficio del enfermo o paciente, siendo esto un principio básico en el ejercicio de la profesión médica.

En este sentido la Ley General de Profesiones en su artículo 33 al respecto señala:

*"El profesionista está obligado a poner todos sus conocimientos científicos 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 cualquiera hora y en el sitio que sean requeridos, siempre que este último no exceda de veinticinco kilómetros de distancia del domicilio del profesionista".*¹⁸²

Por lo cual se reconoce que el médico en relación con sus pacientes, tiene la obligación de utilizar todos sus conocimientos y recursos a efecto de restaurar la salud de sus pacientes, además este profesionista, tiene como principal obligación el poner toda precaución y cuidado necesarios e indispensables en el ejercicio de su profesión.

c) *Un resultado previsible y evitable.* Este elemento se refiere a las características del resultado y no al resultado en sí; toda vez que no se habla del resultado en concreto, sino de las características de previsibilidad y evitabilidad; para que una conducta se considere culpable, además de que se necesita que ocasione un daño con el resultado creado y que sea causalmente apegada a la descripción típica, por lo cual el resultado causa un daño que perjudica a un bien jurídicamente tutelado por la ley, con independencia de existir una violación a un deber imputable al autor de la conducta, pero se cuenta con un tercer elemento que consiste en lo previsible y evitable del hecho, cuando surge este elemento se puede concluir que se trata en el caso particular, de una conducta culpable manifestada culposamente.

¹⁸² *Ley Reglamentaria del artículo 5° Constitucional, relativo al ejercicio de las profesiones en el Distrito Federal, México, Sista S.A. de C.V., 2007, p. 343.*

El jurista Sergio Vela Treviño, en el libro que elaboró de la culpabilidad e inculpabilidad como elemento del delito; manifiesta que la previsibilidad es una característica que se le atribuye solo a los seres humanos; lo anterior se aprecia con mayor certeza y claridad en la frase de Enrico Altavilla citada por el maestro Vela Treviño, misma que señala:

*“En un hombre medio se presupone el conocimiento de determinados desarrollos causales, y de ese conocimiento se deriva la posibilidad de prever las consecuencias dañosas o peligrosas de determinada conducta; cuando esta capacidad no funciona, el hombre se muestra incapaz para sus deberes sociales, y es, por tanto, peligroso”.*¹⁸³

Por lo que la previsibilidad debe ser referida a un sujeto en particular, respecto de un acontecimiento también particular atendiendo a las circunstancias personales y concurrentes con el acontecimiento, a nadie se le puede exigir una previsibilidad genérica, por lo que a ningún individuo se le puede reprochar su conducta de manera genérica, ya que el juzgador al momento de resolver sobre un caso en particular deberá tomar en consideración las características específicas del caso en concreto.

En relación con este tercer elemento de la culpa el maestro Vela Treviño, señala que:

“...deben atenderse las especiales condiciones y características del sujeto actuante, ya que de la calidad misma de la persona puede obtenerse su posibilidad de evitar el resultado. La naturaleza del deber que se viola con la conducta culposa obliga a esta consideración, ya que la exigibilidad de ciertas cautelas o cuidados varía según la calidad de la persona; por ejemplo, quien tiene un especial deber de cuidado (un médico) será responsable por culpa agravada (artículo 228 del Código Penal) cuando cause daños provenientes del ejercicio de su especialidad en razón de que su calidad lo obliga a un mayor cuidado en la actividad que le es propia... por lo que para algunos es absolutamente evitable,

¹⁸³ Altavilla, Enrico, *La culpa*, en Vela Treviño, Sergio, *Culpabilidad e Inculpabilidad*, op. cit., nota 176, p. 253 y 254.

*para otros puede no serlo porque no tienen conocimientos o medios suficientes para alterar en un momento dado el proceso causal. Esto prueba la necesidad de atender en cada caso, las especiales condiciones o características del sujeto actuante".*¹⁸⁴

El artículo 9º del código Penal Federal, establece:

*"Obra culposamente el que produce el resultado típico, que no previó siendo previsible o previó confiando en que no se produciría, en virtud de la violación a un deber de cuidado, que debía y podía observar según las circunstancias y condiciones personales".*¹⁸⁵

Este artículo cuenta con dos elementos:

1) *La producción de un resultado típico como elemento objetivo.* En el caso del médico en su actividad profesional deberá ocasionar una alteración en la salud y cualquiera otro daño en el cuerpo del paciente.

2) *La existencia de un estado subjetivo de culpa como elemento subjetivo.* Que consiste en imprevisión, falta de reflexión, negligencia, falta de cuidado, impericia, inobservancia de un deber u ordenamiento, entre otros.

De la definición de culpa que redacta el Código Penal Federal, la jurisprudencia señala lo siguiente:

"DELITOS CULPOSOS, ELEMENTOS QUE DEBEN ACREDITARSE, TRATÁNDOSE DE LOS. Conforme a los artículos 8º y 9º del Código Penal Federal, las acciones u omisiones solamente pueden realizarse dolosa o culposamente; obra culposamente el que produce el resultado típico, que no previó siendo previsible o previó confiando en que no se produciría, en virtud de la violación de un deber de cuidado, que debía y podía observar según las circunstancias y condiciones personales. Por tanto, para que se acredite plenamente la culpa en los delitos de esta naturaleza deben encontrarse

¹⁸⁴ Vela Treviño, Sergio, op. cit., nota 176, p. 257.

¹⁸⁵ Código Penal Federal, op. cit. nota 17, p. 97.

conformados por dos elementos: a) el subjetivo, en el que debe probarse que el agente del delito obró con imprevisión, negligencia, impericia, falta de reflexión o de cuidado; y, b) el objetivo, que se aprecia sensorialmente por los efectos que causó, o sea, por los daños materiales”.

TRIBUNAL COLEGIADO DEL VIGÉSIMO CIRCUITO. Amparo directo 1025/95. Armando Burguete Salgado. 29 de agosto de 1996. Unanimidad de votos. Ponente: Francisco A. Velasco Santiago. Secretario: Rafael León González. Novena Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo: IV, Diciembre de 1996, Tesis: XX.98 P. Página: 388.

4.2. FORMAS DE CULPA.

Se determino en el apartado anterior que la culpa consiste en un resultado típico que nace por la no previsibilidad de las consecuencias de una conducta en virtud de la violación de un deber de cuidado; pero es importante señalar cuales son las formas en las que la culpa puede mostrarse; por lo que inicio esta parte considerando que el artículo 8º del Código Penal para el Distrito Federal y Territorios Federales en materia del fuero común y para toda la República en materia del Fuero Federal, de 1931, en su parte final establecía lo siguiente: *"Se entiende por imprudencia toda imprevisión, negligencia, impericia, falta de reflexión o de cuidado que cause igual daño que un delito intencional."*¹⁸⁶

Este precepto más que dar una definición de culpa, señalaba algunas de las formas, en las que se puede presentar un actuar culposo, en virtud de no existir la intención de producir un resultado apegado a la descripción típica, pero que por falta de un deber de cuidado este se produce, a pesar de ser previsible el resultado por la conducta desplegada; por lo cual señalaré algunas de las formas en que se presenta la culpa en el actuar de los individuos, en específico, en la violación del deber de cuidado en la practica médica.

¹⁸⁶ De Pina, Rafael, *Código Penal para el Distrito y Territorios Federales*, 5ª, ed., México, Porrúa, 1960, p. 15.

4.2.1. IMPRUDENCIA.

Una forma de culpa es la imprudencia, la cual se define como la ausencia de cordura y moderación en las acciones, o el descuido en la atención requerida en la realización de las conductas, así como en la previsión de las consecuencias de éstas; en síntesis es la falta de templanza o moderación de la conducta que termina en una actitud temeraria, la cual puede ocasionar daños en una persona.

Para Luis Jiménez de Asúa citado por el autor Arturo Yugano, *“la imprudencia supone el emprender actos inusitados, fuera de lo corriente y que por ello, pueden causar efectos dañosos; por tal razón la imprudencia consiste en la violación activa de las normas de cuidado o cautela que establece la prudencia. Es imprudente quien actúa sin cordura, moderación, discernimiento, sensatez o un buen juicio”*.¹⁸⁷

Quiero precisar que la prudencia es una de las características primordiales, para que el médico ejerza su profesión, ya que con prudencia el actuar de este profesionista será siempre con, moderación, cautela, cuidado y discreción; por tal razón la falta de prudencia se puede presentar en el actuar profesional de los médicos, por ejemplo cuando éste no lleva a cabo los estudios necesarios para una transfusión de sangre antes de realizar una intervención quirúrgica lo que acarrea complicaciones y puede provocar lesiones en sus pacientes.

4.2.2. NEGLIGENCIA.

Esta consiste en el abandono, imprevisión u omisión en el actuar de un individuo, es decir consiste en la falta de la debida diligencia o cuidado indispensable en la realización de un acto determinado; por lo tanto definiré a la negligencia como; la falta de diligencia debida o del cuidado necesario e indispensable en un acto o hecho ejecutado por el hombre.

¹⁸⁷ Jiménez de Asúa, Luis, *Tratado de derecho penal tomo IV*, en Yungano Arturo, Ricardo, *Responsabilidad profesional de los médicos*, op. cit., nota 168, p. 221.

El maestro Luis Jiménez de Asúa, citado en la obra del autor Arturo Yugano, menciona que la negligencia como forma de culpa consiste en no tomar o acoger las precauciones debidas, y necesarias, ya sea en actos extraordinarios, o en los de la vida cotidiana, y al respecto señala:

“Es negligente el que no guarda la precaución necesaria o tiene indiferencia por el acto que realiza; el que actúa con descuido u omisión de la diligencia debida. Es la forma pasiva de la imprudencia y, por consecuencia, comprende el olvido de las precauciones impuestas por la prudencia, cuya observancia hubiere prevenido el homicidio...”¹⁸⁸

En el caso de los médicos en el ejercicio de su profesión, esta forma de culpa puede presentarse por ejemplo, en una cirugía en la cual este profesional olvide retirar instrumentos o gases por falta de previsión, lo cual ocasiona dolor y molestia y puede traer como consecuencia un daño o lesión al paciente, por lo cual es necesario realizar una nueva intervención quirúrgica; está también se puede presentar en un tratamiento terapéutico o cualquier otro acto médico.

4.2.3. IMPERICIA.

Esta forma de culpa se puede definir como la falta de sabiduría o de conocimiento en una materia o área específica, y/o en la carencia de aptitud, habilidad, experiencia o práctica de un arte, ciencia u oficio.

Tratándose de los médicos, la impericia consistirá en la falta de conocimientos científicos y técnicos, así como de experiencia y habilidad en el ejercicio de la medicina; esta falta de pericia en la profesión de los médicos se puede presentar en cualquier acto profesional, ya sea en tratamientos terapéuticos; y con más frecuencia se puede presentar en tratamientos quirúrgicos; ya que en virtud de la gravedad del daño provocado, son las más conocidas por la mayoría de la gente, toda vez que pueden provocar la muerte del

¹⁸⁸ Jiménez de Asúa, Luis, *Crónica del crimen*, en Yugano Arturo, Ricardo, *Responsabilidad profesional de los médicos*, op. cit., nota 168, p. 222.

enfermo o dejar una secuela grave como lo es la disfunción de un miembro u órgano; por tal motivo para que se pueda dar la impericia del médico en una intervención quirúrgica, es necesario valorar algunos de los elementos que se describen conforme a lo que señala el autor Arturo Yugano:

- “a) Se debe tomar en consideración el riesgo operatorio y la oportunidad o idoneidad de la realización.*
- b) Se deberá realizar el diagnostico preparatorio.*
- c) Usar la técnica adecuada para la realización de la intervención, de acuerdo con la experiencia propia del cirujano.*
- d) Realizar todos aquellos estudios y análisis preoperatorios necesarios.*
- e) Llevar a cabo todos los cuidados postoperatorios adecuados”*¹⁸⁹

Por lo que, la impericia como forma de actuar culposa, se constituye por falta de habilidad y de conocimiento que en ocasiones presentan los médicos, ya sea por falta de experiencia o por falta de interés para adquirir conocimientos en alguna materia o área de la medicina en específico; por lo antes expuesto se puede decir que la impericia, es la carencia de habilidad o conocimientos mínimos o básicos necesarios, para el adecuado desempeño de un oficio o profesión, es decir, es la falta de los conocimientos básicos de una profesión; en este sentido y para concluir este punto la impericia se puede definir como lo señala el autor referido con anterioridad, de la siguiente manera:

*“... la falta o insuficiencia de aptitudes para el ejercicio de una profesión o arte, que importe un desconocimiento de los procedimientos más elementales, cual es el caso del médico que da un diagnóstico evidentemente equivocado o comete fallas groseras de técnica operatoria pero cuando el hecho viene de una convicción científica. La incriminación se funda... en la previsibilidad del resultado”*¹⁹⁰

¹⁸⁹ Yugano Arturo, Ricardo, op. cit., nota 168, p.p. 155 y 156.

¹⁹⁰ *Ibidem*, p. 223.

4.2.4. INOBSERVANCIA DE DEBERES, ORDENAMIENTOS O REGLAMENTOS.

Esta inobservancia de deberes, ordenamientos o reglamentos, es entendida como la falta de observancia, es decir, la falta de cumplimiento de lo que impone un ordenamiento en específico, esta forma de culpa aparece cuando al existir dentro de una norma una orden o exigencia, dispuestas con la finalidad de evitar y prevenir un daño, no se cumple, originando un resultado no deseado; esto ocurre en el caso de los médicos con la inobservancia de las opiniones técnicas o normas oficiales referentes a procedimientos de su actuar, opiniones que son publicadas en el Diario Oficial de la Federación, así como en revistas científicas de medicina las cuales deberán ser de observancia y cumplimiento por parte de toda la comunidad médica.

Por ejemplo en el caso del expediente clínico, por ser un documento necesario e importante en la práctica de la medicina, así como un documento fundamental en la solución de conflictos, ha sido regulado a través de la norma técnica número 52, publicada en el Diario Oficial de la Federación en agosto de 1986, ya que el expediente clínico, permite evaluar de forma clara y con más precisión los aspectos relativos al padecimiento del enfermo, por lo que la Secretaría de Salud, ha considerado que, con dicho expediente se detalla el estado clínico, los estudios de laboratorio, los diagnósticos, el tratamiento que se va aplicar, y la evolución del padecimiento; de ahí el gran valor que se le concede en la resolución de una controversia; en el artículo 1º de la Norma Técnica 52 para la elaboración, integración y uso del expediente clínico, al respecto establece: *"Esta norma técnica tiene por objeto uniformar la actitud y los criterios de operación del personal del Sistema Nacional de Salud, en relación con la elaboración, integración y uso del expediente clínico".*¹⁹¹

¹⁹¹ *Diario Oficial de la Federación*, México, D.F., miércoles 20 de agosto de 1986, Poder Ejecutivo, Secretaría de Salud, Tomo CCCXCVII, No. 37, p. 110

Por su parte el artículo 2º de esta norma oficial señala que: *"Esta norma técnica es de observancia obligatoria en todas las unidades de salud de los sectores público, social y privado del país".*¹⁹²

Haciendo referencia a los médicos, está inobservancia de reglamentos u ordenamientos puede manifestarse:

*"... en la confección de la historia clínica, ...recetar productos de preparación secreta o no autorizados por la autoridad sanitaria, abandonar el lugar de su empleo o ausentarse de la guardia; no obtener la conformidad del enfermo o de sus familiares en casos quirúrgicos donde ello sea necesario; no fiscalizar las tareas del personal auxiliar que debe cumplir con las indicaciones dadas por el médico, entre otras".*¹⁹³

4.3. IATROPATOGENIA MÉDICA.

Este es el término adecuado o correcto para referirse a la intervención del médico, la cual provoca un daño o alteración en la integridad corporal y en la salud de los pacientes o enfermos dentro de su actuar profesional.

En este sentido, la Real Academia Española de la lengua, respecto a este concepto señala lo siguiente: *"iatrogénico, iatrogénica. (Del griego, iatros, médico, geno e íco), adjetivo Médico. Se dice de toda alteración del estado del paciente producida por el médico".*¹⁹⁴

Por lo tanto, se puede decir que la palabra iatropatogenia sería más adecuado, ya que etimológicamente procede de *"iatros"* que en griego significa médico; *"phatos"*, enfermedad, daño; y *"genos"*, producir, engendrar. Con frecuencia se emplea el vocablo de *"iatrogenia"*, que no es muy adecuado porque solo expresa "lo que procede del médico", y de éste procede también generalmente, la restauración de la salud y la curación de sus enfermos. Por ello, para expresar las enfermedades o daños que pudiera originar el médico por su

¹⁹² Idem.

¹⁹³ Yungano Arturo, Ricardo, op. cit., nota 168, p. 166.

¹⁹⁴.Real Academia Española, Diccionario de la Lengua Española, op. cit., nota 21.

mala actuación, se tendría que utilizar la palabra “iatropatogenia” como la más adecuada.

Quiero señalar y hacer mención de la diferencia que existe entre la iatrogenia y la iatropatogenia; *“la iatrogenia implica toda alteración del estado del paciente producida por la acción del médico. Abarca la iatrogenia positiva o curativa, y la iatrogenia negativa, nociva o iatropatogenia cuando la intervención del médico es perjudicial o patológica para el paciente”*.¹⁹⁵ En la practica el vocablo *iatrogenia* se utiliza erróneamente como sinónimo de *iatropatogenia* también llamada *mal praxis médica*, término que tiene mayor aceptación por médicos o público en general, puesto que el de iatropatogenia es todavía poco conocido.

Desde el punto de vista legal, es casi invariablemente un delito culposo por ser involuntario el daño provocado, sería doloso en el caso de hacerlo a propósito, lo cual prácticamente no se da en medicina. Los abogados califican a cualquier desviación en la práctica medico quirúrgica como *negligencia médica*; sin embargo, como se vio anteriormente hay otras formas que pueden dar origen a la iatropatogenia por una conducta culposa, ya sea que se presente de forma aislada o en forma conjunta estas causas, en un mismo paciente o en un mismo caso médico, por lo que generalmente se utiliza él termino *iatrogenia* que implica solamente la acción médica y esta puede dar buenos o malos resultados.

La mal praxis médica o iatropatogenia puede ser:

a) *“Necesaria o por comisión, es la iatropatogenia que se efectúa cuando conscientemente el médico debe aceptar un riesgo más o menos calculado en busca de un mayor beneficio; principio perfectamente ético del “doble efecto” que producen algunas acciones médicas o quirúrgicas, al buscar un beneficio se ocasiona una acción negativa menor al bienestar esperado, caso de amputaciones, radiaciones, quimioterapia, entre otros.*

¹⁹⁵ Gispert Cruells, Jorge, op. cit., nota 154, p. 307.

b) Inconsciente, es la mal praxis, en la cual el médico no aprecia su realización y se manifiesta como una complicación evitable; esto es, cuando acontece un efecto secundario no deseado o impredecible y del cual no se tuvo conocimiento al cometerlo.

c) Innecesaria, esta iatropatogenia es legalmente calificada como negligencia médica y dependiendo de la intención puede ser dolosa (cuando es voluntaria) o culposa (involuntaria)".¹⁹⁶

La causa puede suceder por:

"1. Equivocación o error en el desempeño (aún cuidadoso) de su labor; sea en diagnóstico, pronóstico o tratamiento.

2. Impericia o falta de conocimiento (ignorancia), inexperiencia, falta de práctica o habilidad en un procedimiento médico, quirúrgico, deficiente técnica o falta administrativa.

3. Negligencia, apatía, descuido, omisión o inconsciencia en la práctica médica.

4. Temeridad, al realizar actos fuera de su conocimiento, competencia o práctica, a menos que se trate de una urgencia; también se califica como precipitación.

5. Dolo, existiendo voluntad intencional con el propósito de cometer un acto delictivo crimen, engaño, fraude o simulación.

6. Inobservancia, incumplimiento con leyes, normas, preceptos o instructivos".¹⁹⁷

El concepto de iatropatogenia se puede dar en diversos términos; tales como la enfermedad originada por un médico, el daño inferido a un paciente por un tratamiento médico, las consecuencias malignas derivadas de la actuación del médico. Las causas que puede provocar un estado iatropatogenico en el actuar del médico en el ejercicio de su profesión, pueden ser diversas, pero las más usuales se dan por la no actualización en los procedimientos y conocimientos por parte de los médicos, la negligencia para la formulación de un debido diagnostico,

¹⁹⁶ *Idem.*

¹⁹⁷ *Ibidem*, p.p. 307 y 308.

ya que un mal diagnóstico origina la prolongación de la enfermedad propiciando complicaciones en el curso de la misma que podrían haberse evitado haciendo a tiempo exámenes bien enfocados y completos al enfermo, y la iatropatogenia en los procedimientos quirúrgicos consistente en cometer errores en los actos de cirugía, solo por mencionar algunos.

La iatropatogenia también es conocida en el mundo de los médicos como la mal praxis médica; la cual es definida como la práctica mal realizada de la medicina, es decir, una mala práctica en el actuar del médico, trae como consecuencias daños a los pacientes.

La culpa provocada por la actividad médica básicamente se funda en la impericia, imprudencia y negligencia. Para determinar esa culpa en el ejercicio médico, es necesario establecer la incapacidad profesional para realizar el tratamiento que ocasiono el daño, por lo que para medir esa incapacidad es necesario la asistencia de un perito médico.

Por lo tanto, la culpa para el caso de los médicos puede presentarse de diversas formas que ya señale, como lo son la imprudencia, negligencia, impericia, e inobservancia de ordenamientos; y el término correcto para referirse a un daño provocado al paciente por la intervención del médico en el ejercicio de su profesión es la *iatropatogenia o mal praxis médica*, y dentro de esta se pueden contemplar las otras formas de culpa que pueden presentarse de manera aislada o de manera conjunta como se observa en el siguiente ejemplo:

“... el caso en que el médico produjo tres perforaciones en el intestino de una paciente menor, al hacerle un raspaje (impericia) y no vigiló su estado ni dio aviso a sus padres (negligencia) dándole autorización a la menor para que en el supuesto de sentirse mejor, abandonara el sanatorio, constituyéndola en juez de su propio estado (imprudencia). Así mismo, existe imprudencia y negligencia cuando se somete al paciente a un tratamiento con penicilina (imprudencia) sin

*haber efectuado previamente la reacción pertinente (negligencia) y a raíz de lo cual se ocasiona una pérdida de capacidad para el trabajo”.*¹⁹⁸

4.4. LESIONES CULPOSAS Y SU PUNIBILIDAD.

Con anterioridad se dijo que la punibilidad es entendida como la amenaza que el Estado hace, ante la violación de bienes jurídicamente protegidos, y la pena es hacer efectiva la punibilidad al caso concreto; por tal razón, una conducta es punible cuando por su naturaleza amerita ser castigada por el Estado; además de que las penas y medidas de seguridad que impone el Código Penal Federal están contempladas en el artículo 24, es importante recordar que las penas se fundan en la culpabilidad del hecho; por lo que ahora referiré la punibilidad de las lesiones culposas, e iniciaré este apartado con lo que al respecto establece el Código Penal Federal en el Título Tercero denominado *“Aplicación de las sanciones”* el cual en su Capítulo II *“Aplicación de sanciones a los delitos culposos”* establece en la primera parte del artículo 60 las reglas a seguir para la aplicación de las penas en los delitos culposos:

“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 para los 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 delitos culposos sólo se impondrán en relación con los delitos previstos en los siguientes artículos: 150, 167 fracción VI, 169, 199 bis, 289 parte segunda, 290, 291, 292, 293, 302, 307, 323, 397, 399, 414, primer párrafo y tercero en su hipótesis de resultado, 415, fracciones I y II y último párrafo en su hipótesis de resultado, 416, 420, fracciones I, II, III y V, y 420 Bis, fracciones I, II y IV de este Código...”*¹⁹⁹

¹⁹⁸ Yungano Arturo, Ricardo, op. cit., nota 168, p. 159 y 160.

¹⁹⁹ Código Penal Federal, op. cit. nota 17, p. 109.

En este artículo los delitos culposos a diferencia de los delitos dolosos, la pena es menor, situación que establece este precepto en su primer párrafo, ya que señala que la pena máxima será hasta la cuarta parte del delito básico, por lo cual, para el caso del delito de lesiones culposas, solo se castigará hasta la cuarta parte de lo señalado en cada descripción típica y en el segundo párrafo señala a que artículos se aplicará la regla antes mencionada.

Por ejemplo; el artículo 290 del Código Penal Federal, se refiere a las lesiones que dejan cicatriz en la cara perpetuamente notable; estas se castigan con prisión de dos a cinco años y multa de cien a trescientos pesos; por lo que en el caso de que dichas lesiones se infieran culposamente, estas serán castigadas con prisión de seis meses a un año tres meses y multa de veinticinco a setenta y cinco pesos.

Además de las sanciones antes señaladas, la última parte del primer párrafo del artículo 60 del Código Penal Federal, establece que como pena adicional a lo ya estipulado se podrá suspender hasta por diez años o en su caso se privará de manera definitiva a los profesionistas; lo que para el caso de los médicos existirá una restricción para que sigan con el ejercicio de su profesión.

Por su parte en el último párrafo del artículo citado se establecen las circunstancias especiales que debe considerar el juzgador para valorar la gravedad de la culpa, al señalar:

“La calificación de la 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 del 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 delinquido anteriormente en circunstancias semejantes;

IV.- Si tuvo tiempo para obrar con la reflexión y cuidado necesarios, y

V.- *El estado del equipo, vías y demás condiciones de funcionamiento mecánico, tratándose de infracciones cometidas en los servicios de empresas transportadoras, y en general, por conductores de vehículos; y*

VI.- *Derogado. (D. O. F. del 10 de enero de 1994)*".²⁰⁰

Por lo cual, la gravedad de la culpa será valorada por el juez, al considerar los siguientes aspectos: la magnitud del daño ocasionado al bien jurídico o bien el peligro a que hubiere sido expuesto; así como la naturaleza de la acción u omisión y los medios empleados para ejecutarla; se deben considerar también las circunstancias de tiempo, lugar, modo u ocasión del hecho ejecutado; y la forma y grado de intervención del agente en la comisión del delito, así como su calidad y la de la víctima u ofendido; además de la edad, la educación, la instrucción, las costumbres, las condiciones sociales y económicas del sujeto, así como sus usos y costumbres; el comportamiento posterior del acusado con relación al delito cometido; se pondrá especial cuidado en la facilidad que tuvo de prever y evitar el daño que resultó por su actuar culposo; además de observar 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, que tratándose de los médicos, este deber se estará dando al poner toda la diligencia, conocimiento, pericia y cuidado para salvaguardar la salud del enfermo; además se debe verificar si con anterioridad el inculpado ha cometido delitos en circunstancias similares y si se presentó la oportunidad para actuar con la reflexión y cuidado necesarios que requiere la práctica médica; por lo cual estas circunstancias puede calificar o privilegiar la penalidad de las lesiones originadas por la actividad de estos profesionistas; lo cual se analizará a continuación, ya que es necesario comprender las características de dichas circunstancias y cuales de éstas, son las que se aplican para calificar o privilegiar la punibilidad de las lesiones culposas que cometan los médicos en su actuar profesional.

²⁰⁰ *Ibidem*, p. 110.

4.4.1. CIRCUNSTANCIAS QUE MODIFICAN LA PUNIBILIDAD.

Se debe entender que, la denominación de calificación del delito, comprende aquellas situaciones que, son previstas en la legislación penal, conocidas por la doctrina bajo la denominación de circunstancias calificativas o circunstancias modificadoras, las cuales suponen un aumento o disminución de la punibilidad prevista por el legislador, creando por lo mismo nuevos tipos delictivos que, resultan ser agravados o privilegiados en relación con los estimados básicos.

Por descripción típica especial, se entiende aquella descripción que, se integra autónomamente, agregando a la descripción típica fundamental o básica otro requisito, y pueden ser privilegiados o agravados; el primer caso se compone del elemento que se agrega y origina una disminución de la pena, en el segundo una calificación agravada de la misma.

Las descripciones típicas complementadas, también pueden ser circunstanciadas en forma agravada o atenuada; y son aquellos tipos que, requieren para su existencia, la descripción típica fundamental o básica, a la cual se le añade una circunstancia que no integra un delito autónomo; por tal razón la descripción típica complementada, supone siempre la aplicación de la descripción típica básica que se complementa con la circunstancia que, agrava o disminuye la penalidad.

Por lo cual, las circunstancias que modifican la punibilidad en las descripciones típicas, se encuentran en íntima relación con las atenuantes y agravantes, circunstancias que son conocidas o denominadas como modificativas.

“... porque de acuerdo con algún extremo u otro o contraponiendo el bien social con el individual al tomar en cuenta la razón de cada obrar, el impulso, la provocación o el móvil del delito, se justifica la imposición del castigo en la medida

*en que se determina. Por tanto, este vocablo está vinculado con la función del arbitrio judicial y la individualización de la pena...”*²⁰¹

4.4.1.1. CIRCUNSTANCIAS AGRAVANTES O CALIFICADAS.

Las circunstancias agravantes, son aquellas que aumentan o recargan la pena por un hecho delictivo; en estas, *“la medida de la sanción destinada a un obrar delictivo, deriva de la gravedad del hecho, el que se valora conforme a diversos criterios tales como la tendencia del daño social, la capacidad criminosa, el deber violado”*.²⁰²

Las circunstancias agravantes que operan con relación a las lesiones, son las que establece el Código Penal Federal en los artículos 315 al 319, siendo estas: la premeditación, la alevosía, la ventaja y la traición.

Estas agravantes que establece el Código Penal Federal en las lesiones, no surten efectos si se trata de lesiones de tipo culposo, por lo que, para configurar estas agravantes, es necesaria la intención por parte del sujeto activo de producir el resultado, por tal motivo, sólo se darán estas agravantes cuando se trate de lesiones dolosas y no culposas, en el caso de los médicos estos normalmente, no tienen la intención de provocarlas.

Es importante mencionar que las agravantes, tratándose de las lesiones culposas originadas por los médicos en su actividad profesional, se establecen en el artículo 228 del Código Penal Federal, el cual señala:

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

²⁰¹ *Diccionario Jurídico Mexicano*, México, Porrúa, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1999, Tomo I y II, p. 467.

²⁰² *Ibidem*, p. 463.

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

*II.- Estarán obligados a la reparación del daño por sus actos propios y por los de sus auxiliares, cuando éstos obren de acuerdo con las instrucciones de aquellos”.*²⁰³

Respecto al actuar profesional del médico, en el artículo 228 del Código Penal Federal, se establecen las agravantes de la pena, y al respecto señala:

a) Se suspenderá al médico de un mes a dos años, por las lesiones culposas que ocasionen como consecuencia de su actividad profesional y para el caso de reincidencia el juzgador podrá sancionar con la cancelación de la cédula profesional y por ende suspensión definitiva del ejercicio profesional.

b) A los médicos se les impone subsanar el daño ocasionado, y si dicho daño es causado por sus auxiliares este profesionista será obligado a responder si estos últimos actuaron bajo sus instrucciones.

La responsabilidad profesional a que se refiere el artículo 228 del Código Penal Federal, se trata de agravante por circunstancia personal en la calidad del sujeto activo del delito, ya que tratándose de una profesión la legislación penal, les exige responder por los delitos que ocasionen como resultado de su actuar profesional ya que requieren de cuidado y precaución, agravando la pena, al inhabilitarlos temporal o definitivamente para el ejercicio de su profesión, y además resarcir el daño provocado, esto debido a la peligrosidad que representan para la sociedad al no prever las consecuencias de su actuación; en este sentido la siguiente tesis, señala:

²⁰³ Código Penal Federal, op. cit. nota 17, p. 157.

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

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO. Amparo en revisión 191/91. Carlos David Ángeles Weintraus. 15 de agosto de 1991. Unanimidad de votos. Ponente: Humberto Román Palacios. Secretario: Jorge Luis Silva Banda. 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. Octava Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo: X Noviembre, Página: 306.

4.4.1.2. CIRCUNSTANCIAS ATENUANTES O PRIVILEGIADAS.

*“Son aquellas que contienen una pequeña dosis de peligrosidad en el agente que comete el delito, lo que mide su responsabilidad penal y origina a su vez una disminución en la pena con respecto al delito simple. Así vemos que el arbitro judicial entra en acción para valorar tales circunstancias, y en virtud de ello, se impone la sanción más ajustada a la realidad del comportamiento”.*²⁰⁴

Un ejemplo de circunstancias privilegiadas o atenuadas en el delito de lesiones, es la riña que se establece en el artículo 297 del Código Penal Federal, al señalar lo siguiente:

*“Si las lesiones fueren inferidas en riña o en duelo, las sanciones señaladas en los artículos que anteceden podrán disminuirse hasta la mitad o hasta los cinco sextos, según que se trate del provocado o del provocador, y teniendo en cuenta la mayor o menor importancia de la provocación y lo dispuesto en los artículos 51 y 52”.*²⁰⁵

²⁰⁴ Diccionario Jurídico Mexicano, op. cit. nota 201, p. 464.

²⁰⁵ Código Penal Federal, op. cit. nota 17, p. 177.

Por otra parte, el artículo 310 del Código Penal Federal, establece que:

"Se impondrá de dos a siete años de prisión, al que en estado de emoción violenta cause homicidio en circunstancias que atenúen su culpabilidad. Si lo causado fueren lesiones, la pena será de hasta una tercera parte de la que correspondería por su comisión".²⁰⁶

Este artículo señala que cuando un sujeto causa una lesión a otro, pero que al momento de provocarla existía un estado de emoción violenta, entendiendo como estado de emoción violenta, el estado psíquico descontrolado que produce un actuar agresivo en el sujeto, se debe considerar una atenuante para la punibilidad de un hecho delictivo.

"Se considera con penalidad atenuada si se da una revelación inesperada o repentina, ejemplo: cuando el sujeto activo sorprende a su cónyuge en un acto de infidelidad; o también al no haber premeditación por parte de dicho sujeto activo y ante la sorpresa surge una emoción violenta capaz de causar este tipo".²⁰⁷

Considerando que la punibilidad es entendida como el merecimiento de una pena en función de la realización de una conducta antisocial, que viola la observancia de la ley y que impone el Estado. "...El fin de la sanción es estimular a la observancia de la norma, por lo cual tales consecuencias han de implicar un mal".²⁰⁸

Eduardo García Maynez define la sanción "... como el efecto jurídico de un acto, tendiente a compensar la voluntad".²⁰⁹

Por lo que el propósito de la pena, para algunos se da en el castigo impuesto por el Estado y para otros en la adaptación y corrección de los delincuentes; por lo cual la pena es el medio por el cual el Estado trata de conservar el orden social ya sea castigando, readaptando o corrigiendo a aquellos

²⁰⁶ *Ibidem*, p. 178.

²⁰⁷ Barradas García, Francisco, et al., *Comentarios Prácticos al Código Penal para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la Republica en Materia Federal*, 3ª ed., México, Sista, 1989, p. 520.

²⁰⁸ García Máñez, Eduardo, *Introducción al estudio del derecho*, 56ª, ed., México, Porrúa, 2004, p. 308.

²⁰⁹ *Ibidem*, p. 310.

individuos considerados como delincuentes; situación que se denota en la exposición de motivos del Código Penal de 1931, que señala:

*“La pena es un mal necesario. Se justifica por distintos conceptos parciales: por intimidación, la ejemplaridad, la expiación en aras del bien colectivo, la necesidad de evitar la venganza privada, etcétera; pero fundamentalmente, por necesidad de conservación del orden social. El ejercicio de la acción penal es un servicio público, de seguridad y de orden”.*²¹⁰

De las lesiones culposas causadas por los médicos en el ejercicio de su profesión, se distingue que de las penas impuestas a estos por su actuar culposo son insuficientes para poder readaptarlo y de esta forma procurar que estos profesionistas no realicen conductas culposas y así evitar daños en sus pacientes; toda vez que uno de los propósitos de la pena consiste en evitar que la conducta delictiva se produzca de nueva cuenta; los médicos realizan acciones culposas cuando producen un resultado adecuado a la descripción típica que, se acontece aún con la esperanza de que no se produciría o de que esta no se previó cuando efectivamente debió haberse previsto; y que además se produce por haber violado un deber de cuidado, ya sea por descuido, negligencia, imprevisión, impericia o falta de cuidado e inobservancia de un deber u ordenamiento.

Por lo antes expuesto, se debería obligar a todos los profesionistas dentro de los cuales, lógicamente, se encuentran los médicos, para que en caso de que con su actuar lleguen a ocasionar un delito culposo, además de las sanciones señaladas, realicen estudios y/o prácticas sobre la especialidad o materia en la que actuaron culposamente, bajo la supervisión de la autoridad competente, es decir, que éstos se realicen bajo el control y vigilancia de la Dirección General de Profesiones, para el caso de los médicos sería la obligación de realizar estudios que traigan como consecuencia mayor habilidad, actualización y precisión en la especialidad o área de la medicina en la que actuaron de forma culposa, por haber violado un deber de cuidado, situación que se deberá realizar con la intervención

²¹⁰ Moto Salazar, Efraín, *Elementos de Derecho*, 43ª, ed., México, Porrúa, 1998, p. 311.

de la Secretaría de Educación Pública, para que por su conducto se giren órdenes a la Dirección General de Profesiones y si fuera el caso a las comisiones específicas de la asociación médica de la especialidad que corresponda, con el propósito de tomar las medidas necesarias para que el médico perfeccione sus estudios, y/o prácticas, entre otras, sobre el área o materia en la que actuó con culpa y de esta forma se promueva, a que menos médicos actúen de forma culposa, provocando así daños a sus pacientes, bajo apercibimiento que de no hacerlo no se podrán reintegrar al ejercicio de su profesión; lo expuesto con anterioridad adquiere gran valor e importancia en relación con la finalidad de la pena o castigo que, hace al respecto la opinión de Cesar Bonesana, el Márquez de Beccaria al señalar, “... que el fin de las penas no es atormentar y afligir a un ente sensible, ni deshacer un delito ya cometido... El fin, pues, no es otro que impedir al reo causar nuevos daños a sus ciudadanos, y retraer a los demás de la comisión de otros iguales.”²¹¹ Por lo que la finalidad del castigo es asegurarse de que el culpable no reincidirá en el delito y lograr que los demás se abstengan de cometerlos.

4.5. LA PROFESIÓN MÉDICA EN LA LEGISLACIÓN VIGENTE.

Es importante señalar los distintos ordenamientos que regulan a la profesión médica, la cual tiene su fundamento en el artículo 5º de la Constitución política de los Estados Unidos Mexicanos además de estar regulada en la Ley Reglamentaria del artículo 5º Constitucional, Ley General de Salud, Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, así como en el Código Penal Federal, en este sentido, comenzaré por mencionar lo que se entiende por profesionista, señalando que es la persona que ha realizado determinados estudios y ha obtenido el título o grado que lo habilitan para el ejercicio de una profesión.

En el caso de los médicos, se puede definir como la actividad u oficio por el cual una persona ejerce la ciencia de la medicina, lo cual tiene el propósito de conservar y procurar el restablecimiento de la salud y será éste la persona que se

²¹¹ Bonesana, César, *Tratado de los delitos y de las penas*, 15ª, ed., México, Porrúa, 2005, p. 31.

encuentra legalmente autorizada para ejercerla, después de haber concluido una carrera que lo acredite; así como, cumplir los requisitos establecidos por la ley, ya que las restricciones al ejercicio libre de una profesión se fundan en el interés del Estado por proteger al público en general que requiere los servicios de un profesionista.

4.5.1. LEY REGLAMENTARIA DEL ARTÍCULO 5º CONSTITUCIONAL.

Esta ley relativa al ejercicio de las profesiones en el Distrito Federal, establece las normas para la práctica de una profesión, determina las condiciones que deben llenarse para obtener un título profesional y cuales son las instituciones autorizadas para expedirlos, las sanciones a que se hacen acreedores los profesionales que violen las normas que por virtud de la practica profesional están obligados a observar, entre otras.

Esta ley reglamentaria del artículo 5º Constitucional, en el artículo segundo transitorio, que fue publicado en el Diario Oficial de la Federación el día 2 de enero de 1974, señala cuales son las profesiones que en sus diversas ramas necesitan título para su ejercicio y entre las cuales se encuentra la profesión del *médico*.

Por otra parte el artículo 24 de la Ley Reglamentaria del Artículo 5º Constitucional, señala lo que se debe entender como ejercicio profesional al establecer lo siguiente:

"Se entiende por ejercicio profesional, para los efectos de esta Ley, la realización habitual a título oneroso o gratuito de todo acto o la prestación de cualquier servicio propio de cada profesión, aunque sólo se trate de simple consulta o la ostentación del carácter del profesionista por medio de tarjetas, anuncios, placas, insignias o de cualquier otro modo. No se reputará ejercicio profesional cualquier acto realizado en los casos graves con propósito de auxilio inmediato".²¹²

²¹² Ley Reglamentaria del artículo 5º Constitucional, relativo al ejercicio de las profesiones en el Distrito Federal, op. cit. nota 182, p. 342.

Este ejercicio profesional, se compone de cualquier acto propio de cada profesión o bastando solo la ostentación de la misma, exceptuando de ese carácter a los actos de auxilio inmediato, por lo que aparentemente se crea una excepción a la responsabilidad de un profesional en medicina, es decir, que el médico al actuar dentro de su campo profesional, se ve obligado a emplear todos sus recursos y conocimientos en beneficio del que padezca el caso grave, en razón de que con dichos actos realiza la practica del ejercicio profesional.

Lo anterior se confirma por lo dispuesto en el artículo 33 de la Ley Reglamentaria del artículo 5º Constitucional, que en su primera parte establece lo siguiente:

"El profesionista está obligado a poner todos sus conocimientos científicos y recursos técnicos al servicio de su cliente, así como al desempeño del trabajo convenido..."²¹³

Por lo cual el médico debe utilizar todos sus conocimientos y recursos a efecto de procurar la salud de sus pacientes, y este en su actuar profesional debe poner toda diligencia y cuidado.

Esta ley reglamentaria del artículo 5º Constitucional también establece las bases para que los pacientes manifiesten su inconformidad, por afectarse sus intereses debido a un mal desempeño profesional, como podría ser el caso de las lesiones provocadas por el médico en su actividad profesional; el artículo 34 de esta ley establece el siguiente procedimiento:

"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 convinieren las partes. Los peritos deberán tomar en consideración para emitir su dictamen, las circunstancias siguientes:

²¹³ Ibidem, p. 343.

I. Si el profesionista procedió correctamente dentro de los principios científicos y técnica aplicable 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 presente el servicio;

III. Si en el curso del trabajo se tomaron todas las medidas indicadas para obtener buen éxito;

IV. Si se dedicó el tiempo necesario para desempeñar correctamente el servicio convenido, y

V. Cualquiera otra circunstancia que en el caso especial pudiera haber influido en la deficiencia o fracaso del servicio prestado.

El procedimiento a que se refiere este artículo se mantendrá en secreto y sólo podrá hacerse pública la resolución cuando sea contraria al profesionista”.²¹⁴

Esta legislación establece que el profesionista; como es el caso de los médicos, se encuentra sujeta a responder por los actos que ocasione con motivo de su ejercicio profesional, lo cual es aplicable a las lesiones que provoque a sus pacientes con motivo de dicho ejercicio, ya que esta responsabilidad será observada a juicio de un perito, el cual es un experto en cierta materia, arte u oficio.

Por último el artículo 61 de esta ley reglamentaria del artículo 5º Constitucional, relativa al ejercicio de las profesiones, establece: *"Los delitos que cometan los profesionistas en el ejercicio de la profesión, serán castigados por las autoridades competentes con arreglo al Código Penal".²¹⁵*

En el caso de los médicos las lesiones culposas que cometan en su ejercicio profesional, serán castigadas por el Código Penal local o Federal atendiendo a las circunstancias concretas de cada caso.

²¹⁴ Idem.

²¹⁵ Ibidem, p. 348.

Además de las sanciones impuestas por el Código Penal respectivo, el artículo 67 de esta ley reglamentaria relativa al ejercicio de las profesiones, faculta a la Dirección General de Profesiones para que a solicitud de parte interesada, en lo que a esta concierne, cancele las inscripciones de títulos profesionales por diversas causas, además la fracción III, de este artículo, establece que dicha cancelación podrá darse por resolución de autoridad competente, lo que trae como consecuencia que un médico se vea impedido legalmente para ejercer esta profesión.

En este sentido, el artículo 5º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su primer párrafo establece lo siguiente:

*“A ninguna persona podrá impedirse que se dedique a la profesión, industria, comercio o trabajo que le acomode, siendo lícitos. El ejercicio de esta libertad sólo podrá vedarse por determinación judicial, cuando se ataquen los derechos de tercero, o por resolución gubernativa, dictada en los términos que marque la ley, cuando se ofendan los derechos de la sociedad...”*²¹⁶

Por resolución gubernativa, se entiende aquella por la que una autoridad diferente a la judicial restringe el derecho del ejercicio de una profesión, siempre que sea conforme a una ley limitativa correspondiente y la cual tenga en cuenta el perjuicio que puede resentir la sociedad con el desempeño de la profesión que se restringe.

Al respecto el Doctor Ignacio Burgoa Orihuela, señala *“Toda autoridad gubernativa, pues, para limitar la libertad de industria, comercio; en perjuicio de una o más personas, debe apoyarse en una norma jurídica que autorice dicha limitación en los casos por ella previstos, en vista siempre de una posible vulneración a los derechos de la sociedad”*.²¹⁷

²¹⁶ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, op. cit., nota 1, p. 5

²¹⁷ Burgoa Orihuela, Ignacio, op. cit. nota 2, p. 316.

Por lo tanto se considera que, *“La autoridad administrativa que dicte una resolución gubernativa que vede a un individuo de dicha libertad debe apoyarse en la ley limitativa o prohibitiva correspondiente, la que a su vez, para no contrariar el artículo 5° constitucional, debe determinar los casos generales de prohibición en los que realmente se estime que se ofenden o lesionan los derechos o intereses de la sociedad,”*²¹⁸

Por resolución judicial, se entienden los pronunciamientos de los jueces y tribunales, a través de los cuales acuerdan delimitaciones de trámite o cuestiones planteadas por las partes, incluyendo la resolución de fondo del conflicto. Por lo que solo una autoridad judicial perteneciente al Poder Judicial, ya sea Federal o local, podrá ordenar dicha cancelación del registro del título o de la cédula que lo acredita como profesional. En el caso de los médicos, este se vera inhabilitado e impedido para el libre ejercicio de la práctica de la medicina.

4.5.2. LEY GENERAL DE SALUD.

En esta disposición legislativa secundaria, que deriva del artículo 4° Constitucional, corresponde reglamentar y ampliar los contenidos del derecho a la protección de la salud constitucionalmente consagrados.

En este sentido, la Ley General de Salud, se encarga de definir los propósitos que se persiguen con la protección de este derecho fundamental, al disponer en su artículo 2° lo siguiente:

“El derecho a la protección de la salud, tiene las siguientes finalidades:

- I. El bienestar físico y mental del hombre, para contribuir al ejercicio pleno de sus capacidades;*
- II. La prolongación y el mejoramiento de la calidad de la vida humana;*
- III. La protección y el acrecentamiento de los valores que coadyuvan a la creación, conservación y disfrute de condiciones de salud que contribuyan al desarrollo social;*

²¹⁸ *Ibidem*, p. 321.

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

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

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

*VII. El desarrollo de la enseñanza y la investigación científica y tecnológica para la salud”*²¹⁹

Por su parte, el artículo 51 de este ordenamiento contiene otro de los derechos que le asiste a todo usuario del sistema nacional de salud, ya sea éste de carácter público o privado, al disponer que:

“Los usuarios tendrán derecho a obtener prestaciones de salud oportunas y de calidad idónea y a recibir atención profesional y éticamente responsable, así como trato respetuoso y digno de los profesionales, técnicos y auxiliares”.²²⁰

Respecto a lo que establece el artículo anterior, la Ministra Olga Sánchez Cordero realiza el siguiente comentario:

“Como se advierte de lo anterior, el derecho a la salud en nuestra legislación no se limita a la sola prestación del servicio médico, sino que abarca, junto con éste, el derecho a que la atención médica sea proporcionada en las condiciones que la propia ley establece, es decir, de una manera profesional y éticamente responsable, en condiciones de respeto y dignidad.

Frente a este derecho de los usuarios existe, correlativamente, la obligación para las instituciones, médico y en general para cualquier persona relacionada con la prestación de servicios de salud, de brindar la atención médica en las condiciones antes descritas, por lo que si su actuación no se ajusta a las normas que contemplan la forma en que ésta debe ser proporcionada, dichas personas podrán ser sujetos de responsabilidad jurídica. Es decir, la responsabilidad es compartida por todos aquellos que intervienen en la prestación de los servicios de salud:

²¹⁹ *Agenda de Salud, Ley General de Salud, México, Ediciones Fiscales ISEF, S.A., 8ª. ed, 2007, p.p.1 y 2.*

²²⁰ *Ibidem, p. 17*

*médicos, enfermeras, intendentes, administrativos, auxiliares, y, en su caso, las propias instituciones”.*²²¹

En la actualidad, el ejercicio de la medicina está sujeta a diversas normas reguladoras para asegurar su buen desempeño y proteger los valores de la comunidad a la cual debe servir el médico. Por ello, cuando éste en ejercicio de su actividad profesional, cause un resultado negativo en la salud del paciente, o lo que se conoce como una *iatropatogenia*, en ese momento surge la obligación de responder civil, administrativa y/o penalmente.

Es importante señalar el término jurídico Responsabilidad, según el Diccionario de la Lengua Española de la Real Academia, proviene del vocablo “*latín (respondere, responder) Capacidad existente en todo sujeto activo de derecho para reconocer y aceptar las consecuencias de un hecho realizado libremente. Responsable (Del latín responsum. Que responde)*”²²² que se traduce en Dicho de una persona: Que pone cuidado y atención en lo que hace o decide.

Por lo que debe entenderse que la responsabilidad es la obligación que tiene toda persona de reconocer y aceptar los hechos o actos en que participe, cuando los mismos han sido origen de un daño en las personas o cosas y será necesario reparar y compensar el evento negativo a consecuencia de los actos, errores y omisiones, ya sean voluntarios o involuntarios.

Por lo que la Responsabilidad Profesional Médica, se entiende como la obligación que tienen los médicos de reparar y satisfacer las consecuencias de los actos, omisiones y errores voluntarios o involuntarios, cometidos en el ejercicio de su profesión.

Por lo tanto la responsabilidad administrativa, surge cuando el médico infringe alguno de los preceptos establecidos en la Ley General de Salud, sus

²²¹ Sánchez Cordero de García Villegas, Olga, *La responsabilidad profesional de los prestadores del servicio médico*, México, Órgano Oficial de la Facultad de Medicina de la UANL, abril junio 2001, [www.scjn.gob.mx/Ministros/oscgv/Public/LA%20RESPONSABILIDAD%](http://www.scjn.gob.mx/Ministros/oscgv/Public/LA%20RESPONSABILIDAD%20)

²²² Real Academia Española, Diccionario de la Lengua Española, op. cit., nota 21.

reglamentos y demás disposiciones que emanen de dicha ley, también surge esta responsabilidad cuando se violan las disposiciones, reglamentos y ordenamientos de instituciones de salud en el ámbito Federal, centralizadas o descentralizadas, estatales, locales tanto en instituciones públicas como privadas, los médicos se encuentran sujetos a los distintos reglamentos de cada institución al desempeñar su actividad profesional dentro de las mismas, con independencia de que se cause o no un daño en la salud del paciente. Por ejemplo, podemos citar que, al realizar su actividad profesional, las instituciones de salud y los facultativos deberán cumplir con todas y cada una de las obligaciones establecidas, en el *Reglamento de la Ley General de Salud en Materia de Prestación de Servicios de Atención Médica*, que al efecto dispone la forma y condiciones en que dicho servicio deberá ser prestado.

El artículo 417 de la Ley General de Salud, dispone las sanciones por responsabilidad administrativa, impuestas por la autoridad sanitaria y que pueden consistir en: “I. *Amonestación con apercibimiento*; II. *Multa*; III. *Clausura temporal o definitiva, que podrá ser parcial o total* y IV. *Arresto hasta por treinta y seis horas*”.²²³

La Responsabilidad Civil, a diferencia de la responsabilidad administrativa, supone, necesariamente, la existencia de un daño, ya sea este de tipo patrimonial o moral, es decir, este elemento constituye un requisito indispensable para su configuración.

Como elementos de esta responsabilidad se encuentra, “*en primer término, que se cause un daño; en segundo lugar, que alguien haya causado ese daño procediendo con dolo o con simple culpa y, finalmente, que medie una relación de causalidad entre el hecho determinante del daño y éste último*”.²²⁴

Debe señalarse que los daños y perjuicios causados, deben ser consecuencia directa e inmediata de la falta de cumplimiento de obligación o del

²²³ *Agenda de Salud, Ley General de Salud*, op. cit., nota 219, p. 125.

²²⁴ Rojina Villegas, Rafael, *Compendio de Derecho Civil, Teoría General de las Obligaciones*, 25ª, ed., México, Porrúa, 2004, Tomo III, p. 298.

deber jurídico del médico. En otras palabras, debe existir una relación o nexo de causalidad, entre la falta cometida (la atención médica inadecuada o mala práctica) y el daño o perjuicio ocasionado (la situación patológica causada en el paciente).

Por lo que dentro de la responsabilidad civil, el paciente o representante legal demandaran al instituto o a los médicos que lo atendieron mal o deficientemente, el pago de los daños y perjuicios ocasionados.

4.5.3. LEY FEDERAL DE RESPONSABILIDADES DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS.

El médico como servidor público puede incurrir en delitos por las funciones que realiza. Cuando se trata de profesionistas que por virtud del cargo desempeñado dentro del sector salud, tienen el carácter de servidores públicos, los mismos podrán ser sancionados en términos de lo dispuesto en la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, y cuyas sanciones pueden consistir: en la destitución y/o inhabilitación para volver a desempeñar un cargo público.

El artículo 470 de la Ley General de Salud, toma en cuenta el carácter de servidor público del sujeto activo de cualquiera de los delitos previstos en la propia Ley General de salud, y señala lo siguiente:

*“Siempre que en la comisión de cualquiera de los delitos previstos en este capítulo, participe un servidor público que preste sus servicios en establecimientos de salud de cualquier dependencia o entidad pública y actúe en ejercicio o con motivo de sus funciones, además de las penas a que se haga acreedor por dicha comisión y sin perjuicio de lo dispuesto en otras leyes, se le destituirá del cargo, empleo o comisión y se le inhabilitará para ocupar otro similar hasta por un tanto igual a la pena de prisión impuesta, a juicio de la autoridad judicial”.*²²⁵

²²⁵ Agenda de Salud, Ley General de Salud, op. cit., nota 219, p. 134 y 135.

Por lo que, para aumentar la exigencia de responsabilidad de los servidores públicos y mejorar la prestación de los servicios en bien de los particulares, nuestro Código Penal Federal, en su artículo 212, contiene esta caracterización de servidor público para los fines penales consiguientes: que lo es *“toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en la administración pública federal centralizada o en la del Distrito Federal, organismos descentralizados...”*,²²⁶ entre otros.

Los médicos en su calidad de servidores públicos, tienen mayor sanción por responsabilidad profesional, ya que las distintas normatividades que regulan la actividad o ejercicio de esta profesión, aparte de las distintas sanciones en que puedan incurrir como médicos, se les hace una connotación diferente en caso de que la falta o delito que cometan lo realicen con el carácter de servidor público.

4.5.4. LA RESPONSABILIDAD PROFESIONAL DEL MÉDICO EN EL CÓDIGO PENAL FEDERAL.

A diferencia del derecho civil que tutela, específicamente, un interés individual y que, en caso de contravención, da lugar a una sanción de indemnización, el derecho penal descansa en la idea de un valor colectivo, que el Estado debe proteger y que genera para el autor de la conducta reprochable una sanción represiva, como puede ser, entre otras, la pena de privación de la libertad.

La responsabilidad penal surge cuando una persona, en contravención a las normas que describen las conductas delictivas, cometen en forma dolosa o culposa alguno de los ilícitos descritos por dichos ordenamientos.

Los delitos referentes al ejercicio de la profesión de la medicina, se encuentran establecidos en los distintos códigos penales de la República, en la Ley General de Salud, así como en la Ley Reglamentaria del artículo 5º Constitucional referentes al ejercicio profesional.

²²⁶ Código Penal Federal, op. cit. nota 17, p. 146.

Al respecto el artículo 228 del Código Penal Federal establece:

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

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

II.- Estarán obligados a la reparación del daño por sus actos propios y por los de sus auxiliares, cuando éstos obren de acuerdo con las instrucciones de aquellos".²²⁷

En este artículo, se establece que el médico, así como sus auxiliares (entiéndase por auxiliares a las enfermeras, anesthesiólogos, radiólogos, entre otros) al realizar actos propios de la profesión médica, ya sea en la aplicación de un tratamiento, en una intervención quirúrgica o cualquier otro acto en el ejercicio de su profesión, serán responsables por los delitos que cometan como consecuencia directa de su actuar, por lo que deberán ser castigados con independencia de las sanciones ya señaladas en el apartado que antecede; en específico las sanciones estipuladas en el artículo 67 de la Ley Reglamentaria del artículo 5° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, relativo al Ejercicio de las Profesiones en el Distrito Federal; en el cual se dispone que la Dirección General de Profesiones podrá cancelar las inscripciones de títulos profesionales; trayendo como consecuencia que el médico se vea impedido legalmente para ejercer su profesión.

Una de las sanciones contempladas en el Código Penal Federal, es la inhabilitación, suspensión temporal o definitiva para poder llevar una práctica profesional; siempre y cuando dicha práctica sea ejercida de manera lícita, y que necesariamente se trate de las profesiones, que para su ejercicio necesitan de la

²²⁷ *Ibidem*, p.157.

obtención del título profesional y de la cédula profesional que así lo acredite, situación que trata la siguiente jurisprudencia:

"DELITOS IMPRUDENCIALES. CUANDO NO PROCEDE LA SUSPENSIÓN EN EL EJERCICIO PROFESIONAL, POR LA COMISIÓN DE LOS. La suspensión en el ejercicio profesional impuesta como pena por la comisión de los delitos imprudenciales, jurídicamente procede cuando el inculpado ejerce lícitamente una profesión u oficio, y por su negligencia, falta de pericia, conocimiento o atención comete algún delito, pero cuando se comete dentro de una actividad que no es propia de su ocupación profesional, es decir, ejerce como médico cirujano sin serlo, resulta absurdo suspenderlo en el ejercicio de una profesión de la que se probó que no tiene título ni cédula profesional."

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO. Amparo directo 1846/92. *Humberto Coheto Martínez*. 29 de enero de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: Carlos de Gortari Jiménez. Secretario: Víctor Manuel Estrada Jungo. Octava Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo: XII Agosto, Página: 407.

Por lo tanto, dentro del artículo 228 del Código Penal Federal, se pueden considerar por una parte la sanción derivada del delito que se haya consumado y por otra la suspensión de un mes a dos años del ejercicio de la profesión, y en caso de reincidencia suspensión definitiva y en específico la cancelación a que se refiere al artículo 67 de la Ley reglamentaria del artículo 5º Constitucional; asimismo, los profesionistas que cometan delitos en su actuar profesional estarán obligados a reparar el daño causado y si éste es cometido por sus auxiliares, el profesionista será obligado solidario, siempre que estos actúen bajo las instrucciones del profesionista.

Cabe señalar que la reparación del daño en materia penal, tiene el carácter de pena pública y se exige de oficio por el Ministerio Público. Esta reparación del daño comprende, al igual que en la materia civil, la indemnización del daño material y moral causado, incluyendo el pago de los tratamientos curativos en que incurrió la víctima.

4.6. COMISIÓN NACIONAL DE ARBITRAJE MÉDICO

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 del 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; este organismo posee plena autonomía técnica para emitir sus opiniones, acuerdos y laudos, por lo que garantiza a las partes la imparcialidad en el análisis, dictamen y resolución en las controversias que conozca.

El propósito fundamental de esta institución es evitar la medicina defensiva, evitar la cultura litigiosa en la atención médica, fortalecer la relación médico-paciente, buscar la solución negociada de las controversias jurídicas entre prestadores y usuarios de servicios médicos y mejorar la calidad de la atención médica en la República Mexicana.

4.6.1. PROCEDIMIENTOS ANTE LA COMISIÓN NACIONAL DE ARBITRAJE MÉDICO PARA SOLUCIONAR CONFLICTOS

Dentro de los procedimientos para solución de controversias suscitadas como ya se señaló, entre los usuarios del servicio médico y los prestadores del servicio se puede señalar:

Asesoría Especializada.- Consiste en dar a conocer las ventajas del servicio de la Comisión, así como la explicación de los derechos y obligaciones tanto del paciente como del prestador del servicio médico, los alcances del arbitraje para que se pueda tomar una decisión en presentar o no una inconformidad ante la misma, o bien se proporciona la información para que dirija su asunto a la instancia que compete para su atención.

Gestión Inmediata.- Se proporciona cuando se requiera de información o atención médica ante un caso de urgencia, cuando ya se haya solicitado y no fue

recibida, la Comisión gestionará el apoyo que se requiera, con el fin de evitar un problema mayor.

Conciliación.- Tiene lugar cuando se presume que la atención médica recibida fue deficiente o irregular y por tal motivo se provocó un daño o consecuencias en la salud, se realiza una invitación al prestador del servicio para que trate de aclarar la situación. Si este considera que hubo deficiencia en la atención médica que le otorgó, por falta de cuidado (negligencia) o de conocimientos (impericia), propone un arreglo económico o la prestación del servicio, entre otros, a fin de solucionar el problema. Por el contrario si el usuario acepta la explicación del prestador del servicio e identifica que él no tuvo culpa, concilia y se resuelve el asunto.

Arbitraje.- Cuando el prestador del servicio y el que lo recibe, no llegan a un acuerdo en la etapa de conciliación, continuará el procedimiento arbitral para que la Comisión Nacional de Arbitraje Médico decida quien tiene la razón y la forma de resolver el asunto. Para la atención de todo el proceso arbitral, esta instancia cuenta con la intervención de abogados y médicos expertos que actúan en estricto apego a las políticas de confidencialidad, imparcialidad y profesionalismo, para resolver con base en las evidencias la controversia suscitada entre el usuario y el médico u otro prestador del servicio.

4.6.2. ESTADÍSTICAS

Otra de las actividades relevantes de la Comisión Nacional de Arbitraje Médico, es la relativa a la función evaluadora de los servicios de salud, de esta manera, como resultado del análisis de las quejas y la evaluación permanente del acto médico en cada uno de los asuntos que conoce la referida Comisión, monitorea el comportamiento de la práctica médica por especialidad, institución, tipo de servicio otorgado, entre otros; estos estudios son puestos a disposición del gremio médico académico, lo que ha permitido que se emitan recomendaciones que sugieren acciones encaminadas a reconocer las desviaciones, incumplimientos normativos o problemática detectada, cuyo análisis reflexivo y

propositivo, les permitan corregir los errores detectados en el ejercicio de su profesión, como medida preventiva para mejorar la calidad de los servicios que se ofrecen a la población.

Asimismo, a manera de referencia sobre el alto índice de inconformidades en el historial de 1996 a 2006, se puede observar que los motivos de inconformidad que derivan tanto de las instituciones médicas como de los mismos profesionales, asciende a 16690 en su totalidad, lo que representa un aumento en el número de personas que acuden a inconformarse por los servicios médicos prestados, tal y como se observa en el siguiente cuadro.

MOTIVO DE ATENCIÓN EN LAS QUEJAS RECIBIDAS.

1996 - 2006												
MOTIVO	1996	1997	1998	1999	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	TOTAL
TRATAMIENTO QUIRÚRGICO	387	476	497	609	697	539	431	562	614	667	686	6165
TRATAMIENTO MEDICO	333	445	602	572	530	414	344	470	515	541	514	5280
DIAGNOSTICO	243	285	264	317	320	250	237	247	213	300	329	3005
ATENCIÓN DE PARTO Y PUERPERIO INMEDIATO	89	0	0	50	170	106	69	115	114	90	82	885
AUXILIARES DE DIAGNOSTICO Y TRATAMIENTO	25	24	48	39	70	48	12	28	29	19	16	358
RELACIÓN MEDICO-PACIENTE	29	46	36	37	25	34	33	36	18	13	5	312
ATENCIÓN INICIAL	0	0	0	0	0	2	11	17	16	2	8	56
OTROS MOTIVOS	52	71	47	125	103	85	35	39	26	29	17	629
Total	1158	1347	1494	1749	1915	1478	1172	1514	1545	1661	1657	16690

En este sentido, el siguiente cuadro muestra los últimos movimientos que se han presentado durante el período de enero a noviembre de 2007 ante las quejas atendidas por la Comisión, por diversos motivos.

MOTIVO DE LAS INCONFORMIDADES RECIBIDAS

MOTIVO	Noviembre	ENE - NOV	%
TRATAMIENTO QUIRURGICO	67	853	39.58
TRATAMIENTO MEDICO	44	681	31.60
DIAGNOSTICO	30	352	16.33
OTROS MOTIVOS	9	115	5.34
ATENCION DE PARTO Y PUERPERIO INMEDIATO	7	67	3.11
AUXILIARES DE DIAGNOSTICO Y TRATAMIENTO	2	55	2.55
RELACION MEDICO-PACIENTE	6	23	1.07
ATENCION INICIAL	6	9	0.42
TOTAL	171	2155	100.00

El concepto inconformidades, incluye gestiones inmediatas y quejas.

En el cuadro de la página siguiente, que comprende de 1996 a 2006, se observa que la mayor parte de los asuntos con evidencia de mala práctica se resuelven en la etapa conciliatoria, ya que la política aplicable es que, en el caso de que el prestador pueda demostrar que actuó conforme a la *lex artis*, la ética y la normatividad, no debe conciliar, en caso contrario, debe reconocerlo y satisfacer la pretensión del quejoso; algunos otros, que no concilian, a pesar de que el prestador acepta incumplimiento o desviaciones y ofrece alguna forma o propuesta para resolver el conflicto, el quejoso no la acepta y por consiguiente pasa a la siguiente etapa, lo que nos muestra un parámetro en el número de asuntos que son sometidos a consideración de la Comisión Nacional de Arbitraje Médico, en primer término, sin dar intervención a las autoridades judiciales, registrando a la vez una tendencia a la alza tal y como se aprecia en el siguiente cuadro:

RESULTADOS DE EVIDENCIA DE MALA PRÁCTICA CONFORME AL ANÁLISIS DOCUMENTAL DE LAS QUEJAS ATENDIDAS.

1996 - 2006												
RESULTADOS	1996	1997	1998	1999	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	TOTAL
FASE CONCILIATORIA	N.D.	N.D.	N.D.	N.D.	N.D.	N.D.	1057	1247	1452	1533	1472	6761
Sin evidencia de mala práctica							569	710	987	982	908	4156
Evidencia de mala práctica							315	272	298	274	315	1474
No hay elementos para definir							173	265	167	277	249	1131
ARBITRAJE	0	12	29	43	29	33	57	62	56	75	72	468
Sin evidencia de mala práctica en laudos	0	5	20	22	10	13	6	19	14	35	30	174
Evidencia de mala práctica en laudos	0	3	9	21	19	20	13	10	21	20	33	169
Resultado de evidencia no registrado en laudos		4										4
Sin evidencia de mala práctica en propuestas de arreglo							4	2	14	8	7	35
Evidencia de mala práctica en propuestas de arreglo							12	7	4	2	2	27
No hay elementos para definir en propuestas de arreglo							22	24	3	10	0	59
TOTAL	0	12	29	43	29	33	1114	1309	1508	1608	1544	7229
Sin evidencia de mala práctica	0	5	20	22	10	13	579	731	1015	1025	945	4365
Evidencia de mala práctica	0	3	9	21	19	20	340	289	323	296	350	1670
Resultado de evidencia no registrado en laudos		4										4
Sin elementos para definir	0	0	0	0	0	0	195	289	170	287	249	1190

N.D. Se refiere a información no disponible.

Por lo que respecta al período de enero a noviembre de 2007, se observan los siguientes movimientos en relación con los resultados por mala práctica médica, resueltos por la citada Comisión.

**RESULTADO DE EVIDENCIA DE MALA
PRACTICA CONFORME EL ANALISIS DOCUMENTAL DE
LOS ASUNTOS CONCLUIDOS**

F A S E / R E S U L T A D O	Noviembre	ENE - NOV	%
CONCILIACION	63	725	100.00
Sin evidencia de mala practica	41	462	63.72
Evidencia de mala practica	22	263	36.28
NO CONCILIACION	27	328	100.00
Sin evidencia de mala practica	26	313	95.43
Evidencia de mala practica	1	15	4.57
LAUDO	11	83	100.00
Sin evidencia de mala practica	5	40	48.19
Evidencia de mala practica	6	43	51.81
PROPUESTA DE ARREGLO	0	5	100.00
Sin evidencia de mala practica	0	3	60.00
Evidencia de mala practica	0	2	40.00
DICTAMENES	30	264	100.00
Sin evidencia de mala practica	13	126	47.73
Evidencia de mala practica	17	138	52.27
T O T A L	131	1405	100.00
Sin evidencia de mala practica	85	944	67.19
Evidencia de mala practica	46	461	32.81

El comportamiento de asuntos atendidos por la Comisión Nacional de Arbitraje Médico dentro del período 2002 a 2006 ha ido en variación año con año, considerando el servicio brindado por las Instituciones de Salud, lo que nos refleja el índice de quejas atendidas con evidencia de mala práctica, tal y como lo señala a continuación:

QUEJAS ATENDIDAS CON EVIDENCIA DE MALA PRÁCTICA POR INSTITUCIÓN MÉDICA IMPLICADA

2002 - 2006						
INSTITUCIÓN MÉDICA	2002	2003	2004	2005	2006	TOTAL
DE SEGURIDAD SOCIAL	252	208	250	220	241	1171
<i>IMSS</i>	211	176	196	166	165	914
<i>ISSSTE</i>	35	29	49	46	67	226
<i>PEMEX</i>	3	2	2	5	7	19
<i>SEDENA</i>	1	1	2	1	-	5
<i>SERV. MED. DEL T.C. METRO</i>	2	0	0	0	2	4
<i>SEDEMAR</i>	0	0	1	1	-	2
<i>ISSSTE ESTATAL</i>	-	-	-	1	-	1
SERVICIOS PRIVADOS	75	69	63	65	85	357
POBLACIÓN SIN SEGURIDAD SOCIAL	11	7	9	9	19	55
<i>HOSPITALES FEDERALES DE LA SECRETARÍA DE SALUD</i>	7	2	5	6	4	24
<i>GOBIERNO DEL DISTRITO FEDERAL (G.D.F.)</i>	2	5	3	3	11	24
<i>SERVICIOS ESTATALES DE SALUD</i>	2	0	1	0	4	7
ASISTENCIA PRIVADA	0	4	0	0	1	5
<i>ASISTENCIA PRIVADA</i>	0	3	0	0	1	4
<i>CRUZ ROJA</i>	0	1	0	0	0	1
DE ASISTENCIA SOCIAL	2	1	1	2	4	10
<i>SERV. MED. DE INSTIT. UNIVERSITARIAS</i>	2	1	1	2	4	10
TOTAL	340	289	323	296	350	1598

ANEXO I

JURAMENTO DE HIPOCRATES

"Juro por Apolo médico, por Esculapio, Higieia y Panacea pongo por testigo a todos los dioses y a todas las diosas, cumplir según mis posibilidades y razón el siguiente juramento:

Estimaré como a mis padres a aquel que me enseñó este arte, haré vida común con él y si es necesario partiré con él mis bienes; consideraré a sus hijos como hermanos míos y les enseñaré este arte sin retribución ni promesa escrita, si necesitan aprenderlo.

Comunicaré los principios, lecciones y todo lo demás de la enseñanza a mis hijos, a los del maestro que me ha instruido, a los discípulos regularmente inscritos y jurados según los reglamentos, pero a nadie más.

Aplicaré los regímenes en bien de los enfermos según mi saber y entender y nunca para mal de nadie. No daré a nadie, por complacencia, un remedio mortal o un consejo que lo induzca a su pérdida. Tampoco daré a una mujer un presario que pueda dañar la vida del feto. Conservaré puros mi vida y mi arte. No extraeré cálculo manifiesto, dejaré esta operación a quienes saben practicar la cirugía.

En cualquier casa en que penetre, lo haré para el bien de los enfermos, evitando todo daño voluntario y toda corrupción, absteniéndome del placer del amor con las mujeres y los hombres, los libres y los esclavos. Todo lo que viere u oyere en el ejercicio de mi profesión o fuera de ella en la vida común y que no deba divulgarse lo conservaré como secreto.

Si cumplo íntegramente este juramento, que pueda gozar dichosamente de mi vida y mi arte y disfrutar de perenne gloria entre los hombres. Si lo quebranto, que me suceda lo contrario".²²⁸

²²⁸ Dobler López, Irving F., *La responsabilidad en el ejercicio médico*, 2ª, ed., México, El Manual Moderno, 2002, p. 101.

ANEXO II

PRINCIPIOS DEL CÓDIGO DE NUREMBERG

- "1. Es absolutamente esencial el consentimiento voluntario del sujeto humano.*
- 2. El experimento debe ser útil para el bien de la sociedad, irremplazable por otros medios de estudio y de la naturaleza que excluya el azar.*
- 3. Basados en los resultados de la experimentación animal y del conocimiento de la historia natural de la enfermedad o de otros problemas en estudio, el experimento debe ser diseñado de tal manera que los resultados esperados justifiquen su desarrollo.*
- 4. El experimento debe ser ejecutado de tal manera que evite todo sufrimiento físico, mental y daño innecesario.*
- 5. Ningún experimento debe ser ejecutado cuando existan razones a priori para creer que pueda ocurrir la muerte o un daño grave, excepto, quizás en aquellos experimentos en los cuales los médicos experimentadores sirven como sujetos de investigación.*
- 6. El grado de riesgo a tomar nunca debe exceder el nivel determinado por la importancia humanitaria del problema que puede ser resuelto por el experimento.*
- 7. Deben hacerse preparaciones cuidadosas y establecer adecuadas condiciones para proteger al sujeto experimental contra cualquier remota posibilidad de daño, incapacidad y muerte.*
- 8. El experimento debe ser conducido solamente por personas científicamente calificadas. Debe requerirse el más alto grado de destreza y cuidado a través de todas las etapas del experimento, a todos aquellos que ejecutan o colaboran en dicho experimento.*

9. Durante el curso del experimento, el sujeto humano debe tener libertad para poner fin al experimento si ha alcanzado el estado físico y mental en el cual parece a él imposible continuarlo.

10. Durante el curso del experimento, el científico a cargo de el debe estar preparado para terminarlo en cualquier momento, si el cree que el ejercicio de su buena fe, habilidad superior y juicio cuidadoso, la continuación del experimento podría terminar en un daño, incapacidad o muerte del sujeto experimental".²²⁹

ANEXO III

CÓDIGO INTERNACIONAL DE ÉTICA MÉDICA

"DEBERES DE LOS MÉDICOS EN GENERAL

- El médico debe* Aplicar su opinión profesional independiente y mantener el más alto siempre nivel de conducta profesional.
- El médico debe* Respetar el derecho del paciente competente a aceptar o rechazar un tratamiento.
- El médico No debe* Permitir que su opinión sea influenciada por beneficio personal o discriminación injusta.
- El médico debe* Dedicarse a proporcionar un servicio médico competente, con plena independencia profesional y moral, con compasión y respeto por la dignidad humana.
- El médico debe* Tratar con honestidad a pacientes y colegas, e informar a las autoridades apropiadas sobre los médicos que practiquen en forma antiética e incompetente o a los que incurran en fraude o engaño.
- El médico No debe* Recibir ningún beneficio financiero ni otros incentivos sólo por derivar pacientes o prescribir productos específicos.
- El médico debe* Respetar los derechos y preferencias del paciente, de los colegas y de otros profesionales de la salud.
- El médico debe* Reconocer su importante función en la educación de la opinión pública, pero debe obrar con la debida cautela al divulgar descubrimientos o nuevas técnicas, o tratamientos a través de canales no profesionales.

²²⁹ Comisión Nacional de Bioética, *Normas éticas sobre experimentación en seres humanos*, México, 2007, <http://cnb-méxico.org/?criterio=c%F3digo+de+Nuremberg>.

- El médico debe Certificar sólo lo que ha verificado personalmente.*
- El médico debe Esforzarse por utilizar los recursos de salud de la mejor manera para beneficio de los pacientes y su comunidad.*
- El médico debe Buscar atención y cuidados apropiadas si sufre una enfermedad mental o física.*
- El médico debe Respetar los códigos de ética locales y nacionales.*

DEBERES DE LOS MÉDICOS HACIA LOS PACIENTES

- El médico debe Recordar siempre la obligación de respetar la vida humana.*
- El médico debe Considerar lo mejor para el paciente cuando preste atención médica.*
- El médico debe A sus pacientes toda su lealtad y todos los recursos científicos disponibles para ellos. Cuando un examen o tratamiento sobrepase su capacidad, el médico debe consultar o derivar a otro médico calificado en la materia.*
- El médico debe Respetar el derecho del paciente a la confidencialidad. Es ético revelar información confidencial cuando el paciente otorga su consentimiento o cuando existe una amenaza real e inminente de daño para el paciente u otros y esta amenaza sólo puede eliminarse con la violación del secreto.*
- El médico debe Prestar atención de urgencia como deber humanitario, a menos que esté seguro que otros médicos pueden y quieren prestar dicha atención.*
- El médico debe En situaciones cuando represente a terceros, asegurarse que el paciente conozca cabalmente dicha situación.*
- El médico no debe Tener relaciones sexuales con sus pacientes actuales, ni ninguna otra relación abusiva o de explotación.*

DEBERES DE LOS MÉDICOS HACIA LOS COLEGAS

El médico debe comportarse hacia sus colegas como él desearía que ellos se comportasen con él.

El médico no debe dañar la relación médico-paciente de los colegas a fin de atraer pacientes.

El médico debe comunicarse con los colegas que atienden al mismo paciente. Esta comunicación debe respetar la confidencialidad del paciente y limitarse a la información necesaria".²³⁰

²³⁰ Asociación Médica Mundial, Políticas, Código Internacional de ética médica, 2006, <http://www.wma.net/s/policy/c8.htm>.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- La salud es uno de los derechos fundamentales del ser humano, tal y como lo son la vida, la libertad, la igualdad, la educación, entre otros, es por eso que el Estado Mexicano la reconoce y tutela como una garantía individual, en el artículo 4º Constitucional, al señalar que toda persona tiene derecho a la protección de la salud.

SEGUNDA.- El médico en el ejercicio de su profesión, debe apegarse a principios científicos, es decir, a lo que la ciencia médica ha demostrado útil para tratar las enfermedades, por lo tanto se debe señalar que el médico está obligado a poner al servicio de sus pacientes sus conocimientos, habilidades y destrezas; pero no puede asegurar la curación, ya que la mayoría de los pacientes consideran que está obligado a restaurar su salud, pero se debe entender que en muchos casos no depende del médico sin la colaboración del paciente o enfermo, por lo tanto, a nadie se le puede pedir algo que no esta a su alcance o que le es imposible por causas ajenas al mismo.

TERCERA.- En el ámbito deontológico en la profesión del médico, está obligado a desenvolverse de manera diligente, cuidadosa, necesaria y oportuna, con la finalidad de no causar daño a los pacientes y de la misma forma se encuentra obligado a no actuar de manera negligente o sin la pericia necesaria para brindar los servicios médicos requeridos que busquen la procuración, preservación y en su caso la restauración de la salud de sus pacientes, ya que en el ejercicio de su actividad, tutela bienes jurídicamente protegidos por el Estado y de gran importancia para el ser humano como son la salud y la integridad corporal.

CUARTA.- Como resultado de la actividad del médico en el ejercicio de su profesión, se infieren lesiones, las cuales estarán justificadas cuando tengan el propósito de procurar la salud, que es la esencia de esta profesión, o bien si está de por medio el consentimiento del paciente para inferirlas con el mismo propósito, así como, cuando exista una situación de urgencia o estado de necesidad por la

gravedad del paciente, siendo necesario que se causen pero solo por las personas legalmente habilitadas por el Estado, quedando fuera del castigo del ordenamiento penal, por existir una justificación a su favor, que excluye este ilícito.

QUINTA.- El tipo de culpabilidad que debe ser de mayor relevancia para el Derecho Penal, será cuando el médico en el ejercicio de su profesión ocasione lesiones de carácter culposo, esto con el fin de disminuir y combatir los casos de *iatropatogenia*, que repercuten directamente en la integridad corporal y la salud de las personas; haciendo referencia a las lesiones que son ocasionadas por el médico dentro de su actividad profesional en forma dolosa o intencional, estas se presentarán de manera excepcional pero atendiendo a la gravedad, deben ser severamente sancionados e inhabilitados de manera permanente para ejercer la medicina, ya que el paciente o enfermo deposita en el médico su confianza para procurar su salud, por lo que éste realizaría lo opuesto a la esencia de su profesión, lo cual conoce desde que es estudiante, confirmándolo con la lectura del juramento Hipocrático al concluir su carrera profesional, así como en el ejercicio de la misma, a través de los distintos ordenamientos que regulan la actividad médica.

SEXTA.- El médico en su actividad profesional puede causar lesiones de tipo culposo, que no previó siendo previsibles o que previó confiado de que no se producirían, por la violación de un deber de cuidado, que debía y podía observar según las circunstancias y condiciones del caso en concreto, ya que en el ejercicio de su profesión debe considerar en todo momento el no causar ningún tipo de daño o alteración a la integridad corporal y a la salud de su paciente de carácter culposo y de no hacerlo, deberá ser objeto de la pena correspondiente, por no cumplir con las obligaciones que la norma jurídica le impone, por lo tanto se puede señalar que la culpa encuentra su origen en la previsibilidad del resultado dañoso de una conducta desplegada.

SÉPTIMA.- La iatropatogenia por una conducta culposa puede surgir de diversas formas y éste profesionista puede cometer una o varias conductas en un

mismo paciente, por lo que para determinar cuál fue la forma de culpa ocasionada, se acudiría a un perito en medicina, en este sentido, el término correcto para referirse a un daño ocasionada a la integridad corporal y a la salud del paciente por la intervención del médico por una conducta culposa debe ser el de *iatropatogenia*, dentro de la cual se pueden manifestar la negligencia, impericia, imprudencia, así como la inobservancia de deberes, ordenamientos y reglamentos, concluyendo entonces que la *iatropatogenia* es la forma adecuada para referirse a la práctica mal realizada de esta profesión, y las que se mencionaron con anterioridad, son las formas o causas en que puede darse.

OCTAVA.- La causa principal por la que se provoca la *iatropatogenia* es por la falta de actualización en los procedimientos, conocimientos y técnicas por parte de los médicos, a pesar de que el Estado reglamenta esto en sus ordenamientos, señalando que tanto las autoridades sanitarias, como la Secretaria de Educación Pública en el ámbito de su competencia, las Entidades Federativas y las Instituciones de Salud, establecen las normas y criterios para promover la capacitación y actualización de los recursos humanos para la salud, donde quedan incluidos los médicos. Así como, las distintas Asociaciones y Consejos médicos en sus respectivas especialidades, que a pesar de no tener el carácter de instituciones públicas, realizan las certificaciones o recertificaciones de sus miembros, para verificar que están actualizados en sus conocimientos o técnicas, pero estas condiciones solo se dan cuando el médico no se encuentra inhabilitado para ejercer su profesión, por alguna actuación en donde incurrió en alguna falta o delito.

NOVENA.- Las lesiones culposas normalmente atenúan la sanción o punibilidad y las cometidas por los médicos en el ejercicio de su profesión son agravadas por las circunstancias señaladas en el artículo 228 del Código Penal Federal, considerando que la pena tiene la finalidad de evitar que el agente delictivo cause nuevamente el resultado dañoso, protegiendo así a la sociedad, por lo cual considero que debe existir una sanción que obligue al médico que ha causado una actuación culposa en ejercicio de su actividad profesional, como

sería una revalorización de sus conocimientos y/o técnicas sobre el área o materia en la cual actuó con culpa. Toda vez, que el artículo 228 del Código Penal Federal, se refiere a la responsabilidad de los profesionistas por los delitos que estos cometan, es por lo que concluyo que debe modificarse éste artículo con la adición al texto de la fracción I, el cual actualmente señala lo siguiente:

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

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

Con el propósito de que los médicos no causen lesiones culposas como consecuencia de una *iatropatogenia*, que en gran medida se presenta por la falta de preparación y actualización en su actividad profesional que deriva en una falta de previsión del resultado en su actuar como médico, la adición a ésta fracción quedaría de la siguiente manera:

*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; **el juzgador tratándose de un delito culposo y tomado en consideración la gravedad de la culpa, podrá ordenar que los profesionistas realicen mayores estudios sobre la materia en la cual actuaron con culpa, los que se realizarán durante el tiempo en que este suspendido, situación que deberá ser comprobada ante la autoridad competente, bajo apercibimiento que de no hacerlo no se podrá reintegrar al ejercicio de su profesión.***

Con la modificación a está fracción, se pretende que el juzgador, tenga potestad para obligar a los profesionistas a perfeccionar sus conocimientos y así evitar que causen daños, ya que como consecuencia de una suspensión que

deriva en una inactividad en el ejercicio de su profesión, al terminar la sanción impuesta y volverse a incorporar a la práctica profesional, como consecuencia de la inactividad puede perder la pericia en su oficio, lo que al final será en perjuicio en el caso de los médicos de sus pacientes y por consiguiente también de la sociedad, más aún si se incorpora después de una suspensión, donde no se le obliga a perfeccionar los conocimientos en el área o materia en la cual falló como profesionista.

DÉCIMA.- Se propone la modificación al artículo 288 del Código Penal Federal relativo al delito de lesiones, para que se actualice este concepto ya que todavía es redundante en su definición y dada la relevancia que debe tener este ordenamiento que es de aplicación en todo el país, debe estar a la vanguardia en cuanto a las descripciones de los tipos penales, respecto a las legislaciones en materia Penal de las entidades federativas; ya que en algunos estados se han realizado adecuaciones a este concepto, dando así la importancia que requiere este tipo penal, el cual actualmente señala lo siguiente:

Artículo 288.- 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 esos efectos son producidos por una causa externa.

Por lo que considero que, se debe definir de la siguiente manera:

Artículo 288.- Se entenderá como lesión, al que cause a otro un daño o alteración en su salud corporal.

Con esta definición se comprenden toda clase de daños en el cuerpo, ya sea externos o internos; respecto al daño o alteración psicológico, en este delito tiene que surgir como consecuencia de una afectación corporal, por tal motivo no se incluye en la descripción básica de este tipo penal; y en la frase “*Al que cause a otro*”, quiere decir que esos efectos son producidos por una causa externa. Con la modificación propuesta, este delito ya no sería redundante innecesariamente en su definición, además un daño o alteración de la salud corporal deja huella

material que puede ser perceptible o no inmediatamente por los sentidos y por último, se tiene que ser muy exacto en cuanto a la descripción de los delitos, para no hacer semejanza con algo que pudiera parecer lesiones y en este sentido, tampoco se deben agregar frases o conceptos en las descripciones de los tipos penales que a lo mejor no limitan un precepto.

BIBLIOGRAFÍA

- ACHAVAL, Alfredo, *Responsabilidad Civil del Médico*, 2ª. ed., Argentina, Editorial Abeledo Perrot, 1992, 250 pp.
- AMUCHATEGUI REQUENA, I. Griselda, *Derecho Penal*, 3ª. ed., México, Editorial Oxford, 2005, 538 pp.
- AUGUSTO LEÓN, Cechini, *Ética en medicina*, 10ª. ed., Venezuela, Editorial Científico Médica, 1973, 465 pp.
- BARRADAS GARCÍA, Francisco, CORTES DÁVILA, Raúl y SÁNCHEZ LICEA, María Gloria, *Comentarios Prácticos al Código Penal para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la Republica en Materia Federal*, 3ª ed., México, Editorial Sista, 1989, 745 pp.
- BONESANA, César, *Tratado de los delitos y de las penas*, 15ª, ed., México, Porrúa, 2005, 254 pp.
- BURGOA, Ignacio, *Las Garantías Individuales*, 24ª. ed., México, Editorial Porrúa, 1992, 788 pp.
- CASTELLANOS TENA, Fernando, *Lineamientos Elementales de Derecho Penal*, 42ª. ed., México, Editorial Porrúa, 2001, 363 pp.
- CUELLO CALÓN, Eugenio, *Derecho Penal*, 16ª. ed., Barcelona, Editorial Bosch Casa Editorial - Barcelona, 1971, T.I Parte General, Volumen II, 894 pp.
- DABOUT, Eugene, *Diccionario de Medicina*, 2ª, ed., México, Época, 1977, 840 pp.
- DE PINA, Rafael, *Código Penal para el Distrito y Territorios Federales*, 5ª, ed., México, Porrúa, 1960, 262 pp.

- DÍAZ ARANDA, Enrique, *Teoría del delito*, México, Editorial Straf, 2006, 340 pp.
- DOBLER LÓPEZ, Irving F., *La responsabilidad en el ejercicio médico*, 2ª. ed., México D.F. – Santa Fé de Bogotá, Editorial El Manual Moderno, 2002, 252 pp.
- F. CÁRDENAS, Raúl, *Delitos Contra la Vida y la Integridad Corporal*, 3ª ed., México, Editorial Porrúa, 1982, 225 pp.
- FURET, Francois y OZOUF, Mona, *Diccionario de la Revolución Francesa*, Madrid, Alianza Editorial, S.A., 1989, 918 pp.
- GARCÍA MÁYNEZ, Eduardo, *Introducción al estudio del Derecho*, 56ª. ed., México, Editorial Porrúa, 2004, 444 pp.
- GARCÍA RAMÍREZ, Sergio, *Derecho Penal*, 1ª. ed., México, Editorial Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, 1990, 168 pp.
- GISPERT CRUELLS, Jorge, *Conceptos de bioética y responsabilidad médica*, 3ª. ed., México, Editorial El Manual Moderno S.A. de C.V., 2005, 350 pp.
- GONZÁLEZ DE LA VEGA, Francisco, *Derecho Penal Mexicano, Los Delitos*, 32ª. ed., México, Editorial Porrúa, 2000, 478 pp.
- JIMÉNEZ HUERTA, Mariano, *Derecho Penal Mexicano*, 6ª. ed., México, Editorial Porrúa, 2000, Tomo I Introducción al Estudio de las Figuras Típicas, 477 pp.
- LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo, *Delitos en Particular*, 4ª. ed. México, Editorial Porrúa, 1997, Tomo I, 415 pp.
- LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo, *Introducción al Derecho Penal*, 9ª, ed., México, Porrúa, 2001, 303 pp.

LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo, *Teoría del Delito*, 10ª. ed., México, Editorial Porrúa, 2002, 313 pp.

MÁRQUEZ ROMERO, Raúl, *Criterios Editoriales del Instituto de Investigaciones Jurídicas y de la Enciclopedia Jurídica Mexicana*, 2ª. ed., México, Editorial Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, 2003, 35 pp.

MARTÍNEZ MURILLO, Salvador y SALDIVAR S. Luis, *Medicina Legal*, 12ª. ed., México, Editorial Méndez Editores, 2004, 473 pp.

MOTO SALAZAR, Efraín, *Elementos de Derecho*, 43ª. ed., México, Editorial Porrúa, 1998, 452 pp.

ORAÁ, Jaime y GÓMEZ ISA, Felipe, *La Declaración Universal de derechos Humanos*, Bilbao, España, Universidad de Deusto, 2002, 126 pp.

PALACIOS VARGAS, J. Ramón, *Delitos Contra la Vida y la Integridad Corporal*, 4ª. ed., México, Editorial Trillas, 1998, 362 pp.

PLASCENCIA VILLANUEVA, Raúl, *Teoría del Delito*, 3ª. ed., México, Editorial Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, 2004, 291 pp.

PORTE PETIT CANDAUDAP, Celestino, *Dogmática sobre los Delitos contra la Vida y la Salud Personal*, 10ª. ed., México, Editorial Porrúa, 1994, 552 pp.

ROJINA VILLEGAS, Rafael, *Compendio de Derecho Civil, Teoría General de las Obligaciones*, 25ª. ed., México, Editorial Porrúa, 2004, Tomo III, 543 pp.

ROYO VILLANOVA Y MORALES, Ricardo, *La Responsabilidad Médica y el Nuevo Código Penal*, España, Editorial Javier Morata, 1930, 206 pp.

YUNGANO ARTURO, Ricardo, LOPEZ BOLADO, Jorge D., POGGI, Víctor Luis y BRUNO, Antonio Horacio, *Responsabilidad Profesional de los Médicos*, 2ª. ed., Buenos Aires, Editorial Universidad, 1986, 369 pp.

VELA TREVIÑO, Sergio, *Culpabilidad e Inculpabilidad*, 3ª. ed., México, Editorial Trillas, 1997, 415 pp.

LEGISLACIÓN

AGENDA DE SALUD, Ley General de Salud, México, Ediciones Fiscales ISEF, S.A., 8ª. ed, 2007.

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, México, Editorial Sista, S.A. de C.V., 2007.

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS COMENTADA, 5ª. ed., México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Procuraduría General de la República, 1994.

CÓDIGO PENAL FEDERAL, México, Editorial Sista, S.A. de C.V., 2007.

CÓDIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES, México, Editorial Sista, S.A. de C.V., 2007.

DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN, Poder Ejecutivo, Secretaría de Salud, México, Tomo CCCXCVII, Número 37, 1986, p. 110.

LEY REGLAMENTARIA DEL ARTÍCULO 5º CONSTITUCIONAL, RELATIVO AL EJERCICIO DE LAS PROFESIONES EN EL DISTRITO FEDERAL, México, Editorial Sista, S.A. de C.V., 2007.

LEY FEDERAL DE RESPONSABILIDADES DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS,
México, Editorial Sista, S.A. de C.V., 2007.

LEY ORGÁNICA DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN, México,
Ediciones Fiscales ISEF, 2007.

DICCIONARIOS Y ENCICLOPEDIAS

DICCIONARIO ENCICLOPÉDICO, 11ª ed., México, Editorial Larousse, 2005,
1824 pp.

DICCIONARIO JURÍDICO MEXICANO, 13ª. ed., México, Instituto de
Investigaciones Jurídicas UNAM, Editorial Porrúa, S.A., 1999, Tomo I y II,
1596 pp.

DICCIONARIO JURÍDICO MEXICANO, México, Instituto de Investigaciones
Jurídicas UNAM, Editorial Porrúa, S.A., 2005, Letra I - O, 1895 -2732 pp.

ENCICLOPEDIA JURÍDICA OMEBA, Argentina, Editorial Driskill, 1999, Tomo
XVIII, 992 pp.

DICCIONARIO TERMINOLÓGICO DE CIENCIAS MÉDICAS, México, Editorial
Salvat, 1993, 1319 pp.

OTROS

ASOCIACIÓN MÉDICA MUNDIAL, *Políticas, Declaración de Ginebra*, 2006,
<http://www.wma.net/s/policy/c8.htm>.

ASOCIACIÓN MÉDICA MUNDIAL, *Políticas, Código Internacional de ética
médica*, 2006, <http://www.wma.net/s/policy/c8.htm>.

REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, Diccionario de la Lengua Española, 22^a. ed.,
<http://www.rae.es/RAE/Noticias.nsf/Home?ReadForm>

CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENALES PARA EL DISTRITO FEDERAL, 2004,
[http://www.ordenjuridico.gob.mx/Estatal/DISTRITO%20FEDERAL/
Codigos/DFCOD04.pdf](http://www.ordenjuridico.gob.mx/Estatal/DISTRITO%20FEDERAL/Codigos/DFCOD04.pdf)

CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL, 1929,
[http://www.derecho.unam.mx/papime/LegislacionFederalMexicana4/Codigo
Penal\(1929\).pdf](http://www.derecho.unam.mx/papime/LegislacionFederalMexicana4/CodigoPenal(1929).pdf), 263 pp.

COMISIÓN NACIONAL DE BIOÉTICA, *Normas éticas sobre experimentación en seres humanos*, México, 2007, <http://cnb-méxico.org/?criterio=c%F3digo+de+Nuremberg>.

LEY ORGANICA DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN, 2007,
<http://www.diputados.gob.mx/leyesbiblio/doc/172.doc>, p. 15 y 16.

LEY ORGÁNICA DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA FEDERAL, 2007,
<http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/doc/153.doc>, p. 1.

MORALES LÓPEZ, H., *El Código de Hammurabi y la responsabilidad del médico*, 2007, <http://www.geocities.com/archmedfam/hammur.htm>.

SÁNCHEZ CORDERO DE GARCÍA VILLEGAS, Olga, *La responsabilidad profesional de los prestadores del servicio médico*, México, Órgano Oficial de la Facultad de Medicina de la UANL, abril junio 2001,
www.scjn.gob.mx/Ministros/oscgv/Public/LA%20RESPONSABILIDAD%