



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

Facultad de Derecho

Seminario de Derecho Administrativo

ANÁLISIS DE LA RESPONSABILIDAD DEL PROFESIONAL MÉDICO Y LA ÉTICA MÉDICA

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE:
LICENCIADA EN DERECHO
P R E S E N T A :
ELIA GARCÍA MORENO



ASESOR DE TESIS:
LIC. HUGO ALBERTO ARRIAGA BECERRA

MÉXICO, D.F.

2010



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

A Dios:

*Por estar siempre presente en mi vida
y permitirme concluir esta meta.*

A mi Padre:

*Por ser mi maestro en la vida y guiarme
siempre por el mejor camino, por creer en mi
y verte reflejado en cada logro mío. Gracias
por tu amor incondicional y por ser el mejor
padre del universo. Te amo, admiro y respeto.*

A mi madre:

*Mujer de tenacidad y esfuerzo, por haberme
dado la vida y la formación que hasta ahora
tengo. Con gran admiración te doy gracias
por ser más que mi mamá, una gran amiga
con la que comparto este triunfo.*

A Huguito:

*Por tu amor, confianza y por tu apoyo incondicional. Por
ser un excepcional compañero de este equipo que decidimos
formar. Y sobretodo por tantos siglos, tantos mundos, tanto
espacio y coincidir. TE AMO, gracias por existir.*

A mis hermanas:

*Por ser mis mejores y más incondicionales
amigas. A Guadalupe, por protegerme,
aconsejarme y cuidarme en cada momento. A
Dolores por ser mi mejor ejemplo de vida y mi
gran apoyo moral. Espero no defraudarlas.*

A mis hermanos:

*Por su cariño y confianza. A Andrés y Ladislao
gracias por su afecto y los lindos recuerdos de mi
niñez. A Mario por todo tu amor y por estar
pendiente a cada paso de mi vida. Los quiero.*

A mi abuelita:

*Con mi más profunda admiración y respeto.
Gracias por tu cariño sincero, por tus sabios
consejos y sobretodo por estar a mi lado
compartiendo tu vida.*

A mis sobrinos:

*Con inmenso cariño y con la confianza y
certeza de ser para ellos no un ejemplo a
seguir, sino una meta a superar. Siempre
pueden contar conmigo. Los amo.*

A la Universidad Nacional Autónoma de México

Por haberme cobijado en su seno desde la fase más importante de mi vida escolar, ser testigo de mis mejores triunfos y de mis fracasos, fundamental para lograr ser un profesional. Asimismo con mi más grande admiración y respeto, agradezco infinitamente a todos mis **profesores** que han dejado en mi, parte de su conocimiento y edificaron día con día al profesional que soy.

Al Dr. Hugo A. Arriaga Becerra :

Puedo afirmar que mi gran orgullo es haber tenido al mejor MAESTRO en la aplicación de la ciencia jurídica: Usted. Le agradezco infinitamente por honrarme con su gran amistad y mil gracias por su brío y tiempo para la elaboración de este trabajo, sin su ayuda no se hubiese logrado. Mi eterna admiración.

Al Lic. Noguérón Consuegra:

Por permitirme realizar el presente trabajo en el H. Seminario de Derecho Administrativo, con el cual culmino mis estudios de Licenciatura..

Al Lic. Alberto Herrera Zárate:

Por compartir su conocimiento y cultura en todo terreno, porque difícil encontrar a alguien como usted en este mundo de vanidad. Mi profundo aprecio, cariño y gran admiración.

A cada una de las personas que han compartido junto a mí momentos buenos y malos, se encuentren o no a mi lado, porque me han ayudado a crecer como ser humano y profesional, a todos ellos mil gracias por su amor y amistad. Especialmente a **Liz**, gracias por casi una vida de amistad, **Polo**, que te puedo decir, te adoro, **Gonzalo**, por tu amistad incondicional y sincera, **Omar**, por los lindos momentos compartidos, **Rodrigo**, agradezco todo lo vivido y aprendido, **Lore**, amiguis, mil gracias por la confianza, apoyo y tu valiosa amistad, **Chavita**, chocolatito, siempre cuenta conmigo, t.q.m. y **Juan**, por las charlas compartidas, los momentos vividos, tus consejos y por cultivar nuestra amistad. A **todos** los aprecio mucho.

ANÁLISIS DE LA RESPONSABILIDAD DEL PROFESIONAL MÉDICO Y LA ÉTICA MÉDICA

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN

CAPÍTULO I. Profesional Médico

1.1. Concepto de Profesional.	1
1.2. El Profesional Médico.	4
1.3. Evolución histórica del Profesional Médico.	4
1.3.1. Medicina prehistórica y primitiva.	5
1.3.2. Grecia.	9
1.3.3. Roma.	13
1.3.4. Culturas Mesoamericanas.	18
1.3.5. América Colonial.	22
1.4. La relación del Médico con el Paciente.	27
1.4.1. Derechos de los Pacientes.	29
1.4.2. Derechos de los Médicos.	32

CAPÍTULO II. Ética Médica

2.1. Concepto de la Ética.	36
2.2. La Ética Médica.	39
2.3. La Ética Médica en el ejercicio Médico.	41
2.3.1. Orígenes de la Ética Médica.	42
2.3.2. El Juramento Hipocrático.	47
2.3.3. El Virtuosismo Moral del Médico.	49
2.3.4. La Moral Positiva.	51
2.4. Códigos y Declaraciones de Ética Médica.	53
2.5. Valores y Principios Ético-Médicos.	57
2.5.1. Principio de Autonomía.	59
2.5.2. Principio de Beneficencia-No Maleficencia.	61
2.5.3. Principio de Justicia.	62
2.6. Necesidad de la regulación jurídica de la Actividad Médica	64
2.6.1. Límites de la investigación científica	65
2.6.2. Límites de los tratamientos médicos experimentales	72
2.6.3. Limitaciones exigibles por los pacientes	74
2.6.4. Obligaciones indefectibles de los médicos	75

CAPÍTULO III. Responsabilidad Médica

3.1. Concepto de Responsabilidad.	77
3.2. Responsabilidad del Profesional Médico.	78
3.2.1. Orígenes.	79
3.3. Tipos de Responsabilidad Médica.	81
3.3.1. Responsabilidad Moral.	84
3.3.2. Responsabilidad Profesional.	84
3.3.3. Responsabilidad Jurídica.	85
3.3.3.1. Responsabilidad Civil.	86
3.3.3.2. Responsabilidad Penal.	90
3.3.3.3. Responsabilidad Administrativa.	92
3.3.3.3.1. Naturaleza Jurídica.	93
3.3.3.3.2. Servidor Público.	97
3.3.3.3.3. Sanciones.	99
3.4. Iatrogenia.	102

CAPÍTULO IV. Comisión Nacional de Arbitraje Médico. (CONAMED)

4.1. Régimen Jurídico de la Administración Pública Federal	105
4.1.1. Administración Pública Centralizada	107
4.1.1.1. Centralización	108
4.1.1.2. Desconcentración	109
4.2. Secretaría de Salud	112
4.3. Naturaleza jurídica de la CONAMED.	113
4.4. Estructura y funciones.	118
4.5. Procedimiento de las quejas.	126
4.6 La eficacia como Órgano regulador de la conducta Profesional, Ética y Jurídica del Médico.	144
4.7 Necesidad de un Órgano Jurídico que regule la conducta Profesional, Ética y Jurídica.	150

CAPÍTULO V. Factores que prevendrían la conducta antiprofesional, amoral e ilegítima del Profesional Médico

5.1. Actualización de la Ética Médica.	153
5.2. Conocimientos necesarios en la Praxis Médica.	158
5.2.1. Conocimientos Científicos.	159
5.2.2. Conocimientos Técnicos.	160
5.2.3. Conocimientos Normativos.	162
5.3. Aspectos Ético Normativos.	163
5.3.1. El Consentimiento Informado.	164
5.3.2. La Mentira Piadosa.	168
5.3.3. El Secreto Profesional.	169
5.3.4. Principio del Doble Efecto.	170
5.4. Desempeño conforme a las obligaciones del Profesional Médico.	171
5.5. Noción del Código de Conducta de la Práctica Médica.	176
5.6. Planeación del Sistema de Salud.	180
CONCLUSIONES	182
APÉNDICES	185
A. <i>Juramento Hipocrático.</i>	
B. <i>Juramento de Hipócrates Actualizado.</i>	
C. <i>Los Consejos de Esculapio.</i>	
D. <i>La Oración de Maimónides.</i>	
E. <i>Código de Nüremberg.</i>	
F. <i>Declaración Universal de los Derechos Humanos.</i>	
G. <i>Declaración de Helsinki de la Asociación Medica Mundial</i>	
H. <i>Pautas Éticas Internacionales para la Investigación Biomédica en Seres Humanos</i>	
I. <i>Código Internacional de Ética Médica.</i>	
BIBLIOGRAFÍA	214

INTRODUCCIÓN

El propósito del presente trabajo de tesis es el de realizar un análisis ético jurídico de las consecuencias que produce la responsabilidad profesional del médico por la carencia de valores y principios éticos, con el fin de motivar que la praxis médica tenga una formación ética, además de la técnica y científica.

Se destaca que en el ejercicio médico la mala práctica tiene como resultado la lesión de dos bienes jurídicos protegidos que son de suma importancia y trascendencia: que son la vida y la salud.

Asimismo, de hacer consciencia que los profesionales de la salud aún desempeñándose con todos los conocimientos y formación ética, no siempre consiguen el resultado deseado, lo cual no constituye necesariamente una responsabilidad profesional de su parte, y así, se puede enmarcar la práctica médica dentro de la exigencia legal y de los códigos éticos.

El presente tópico hoy en día tiene gran relevancia social, ya que, la responsabilidad médica se ha convertido en una cuestión muy preocupante en función de la multiplicación del número de reclamaciones, pero también por las consecuencias psicológicas que provocan y que acaban afectando la relación médico-paciente. Esta relación que sólo puede ser concebida en un clima de recíproca confianza, no puede existir cuando el diálogo entre ambas partes, gira alrededor de la duda, la sospecha o la desconfianza misma.

Existe una necesidad de que el profesional médico conozca los Códigos, Juramentos y Declaraciones relativos a su hacer. Asimismo resulta significativo que el profesional desee actuar correctamente, entendiendo esto, como lo moralmente bueno, y la mejor forma de comprender esto, es a través de una

formación ética normativa, para así evitar los problemas que se viven hoy en día por la carencia de valores y principios en el ejercicio de tan noble profesión.

Es así, como el conocimiento de las obligaciones del profesional médico y de los derechos del paciente la línea de carácter ético que debe seguir aquel, lo llevarían a una mejor relación con la sociedad y a una renovación de la confianza en su actuar. Igualmente se evitaría todo lo que conlleva la responsabilidad profesional, ya que como se analizará, la mala praxis médica se define como un ejercicio errado o una práctica sin habilidad por parte de un médico, causándose un daño a la salud o al buen estado del paciente ocasionando el rompimiento de la confianza que este último pone en el profesional.

Sin embargo, no en todas las situaciones de la vida práctica el médico actúa con carencia de conocimiento y valores o principios, sino todo lo contrario, pero aún en este supuesto, las situaciones pueden no ser favorables, y en tal caso no se encuentra en ninguna manera en responsabilidad profesional, por lo que resulta elemental el valorar adecuadamente la conducta del médico.

Asociado a lo anterior, generalmente entre las expectativas de los enfermos y los resultados de los tratamientos, se generan resentimientos y reivindicaciones. Lo que demuestra que muchas veces el profesional médico tenga una ausencia de explicaciones cuando se ha producido una complicación, o cuando la enfermedad evoluciona desfavorablemente.

Cabe mencionar el esquema que seguirá la presente investigación. En el capítulo primero se realiza un estudio de los conceptos de “profesional” y de “profesional médico”, así también, se plasma la historia de la profesión médica, ya que como dijo Winston Churchill “cuando más mires hacia atrás más podrás

ver hacia delante”. Concluyendo el capítulo con el análisis de la relación médico-paciente y los derechos de ambos.

En el capítulo segundo se examinan los conceptos de Ética y de Ética Médica, asimismo los orígenes de ésta, el Juramento Hipocrático por ser contemporáneo y el más trascendente, el virtuosismo moral del médico (donde se postulaba que todo deviene de un orden natural) y su moral positiva (lo que predomina es la razón). Se exploran los códigos y declaraciones más importantes desde el Código de Hammurabi hasta los códigos internacionales actuales. Se hace referencia a los tres principios fundamentales para el profesional médico: el de autonomía, beneficencia y de justicia. Además se analiza la necesidad de regulación jurídica en áreas de la ciencia médica que han evolucionado y se requiere que la norma sea actualizada.

En el tercer capítulo se analizan las nociones de “responsabilidad” y de “responsabilidad profesional médica”, sus orígenes y sus tipos, con la finalidad de visualizar la obligación del médico de reparar los daños provocados con su actuar desde diferentes puntos de vista, ya sean sociales o jurídicos. Asimismo, las exigencias de responsabilidad, ya que no todo acto negativo del médico encuadra en una responsabilidad de éste. Por último, se analiza el concepto de litrogeia, la cual se define como “todo lo producido por el médico en el enfermo (negativo y positivo), en sus familiares y/o en la sociedad”.

El capítulo cuarto se destinó al análisis de la Comisión Nacional de Arbitraje Médico (CONAMED), su naturaleza jurídica, su estructura funcional, así como su procedimiento de quejas, por ser actualmente un organismo que contribuye a tutelar el derecho de la salud y la vida. Se revisa su eficacia para concluir en la necesidad de crear nuevos órganos jurídicos que regulen la conducta profesional, ética y jurídica del médico.

Por último, en el capítulo quinto se propone una actualización de la Ética Médica, o más bien, de los códigos éticos que disciplinan la conducta del médico, presentando un Juramento Hipocrático actualizado. De esta manera, se plantea la necesidad de que el profesional de la salud tenga siempre presentes conocimientos necesarios, tales como: científicos, técnicos y normativos. Asimismo se explican diferentes principios ético-normativos de los que puede echar mano el médico en una situación dada, como son: el consentimiento informado, la mentira piadosa, el secreto profesional y el principio del doble efecto. Se sugiere un desempeño conforme a las obligaciones del profesional de la salud, así como el conocimiento de éste del Código Institucional de Conducta, lo cual le ayudará como guía en su actuar. Por otro lado, se concluye en la necesidad de que debe existir un plan real y eficaz, para que el médico se desempeñe de la mejor manera y con segura eficiencia, teniendo el Estado la obligación de planificar sus instituciones, con códigos de conducta veraces y adoptar una cultura de prevención.

CAPÍTULO I. PROFESIONAL MÉDICO

1.1. El Profesional.

El término “profesionista” se utiliza en el lenguaje común del medio universitario y laboral, neologismo equiparable a profesional, y “profesional” según el Diccionario de la Lengua significa: "la persona que ejerce alguna actividad como profesión o la persona que hace hábito o profesión de alguna cosa". A su vez, “profesión” significa "el empleo, facultad y oficio que cada uno tiene y ejerce públicamente".¹

En lo que atañe a la regulación legal, el ejercicio de las profesiones se encuentra normado en la Ley Reglamentaria del Artículo 5º Constitucional relativa al Ejercicio de las Profesiones en el Distrito Federal.

Para establecer la presencia de la responsabilidad médica se requiere del ejercicio de dicha profesión, y para precisar el agravio profesional de los que ejercen la Medicina se necesita de la ejecución de la técnica o práctica que corresponda. Así, el artículo 24 de la Ley mencionada establece a la letra: "*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 de 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*".

¹ REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, "DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA". Vigésima edición, Ed. Espasa-Calpe, S.A., Madrid., 1984., Pág. 1058

Actualmente, para ejercer cualquier profesión reglamentada en nuestro país, como lo es la Medicina, se requiere autorización del Estado, la cual ordinariamente se expide a quien es poseedor de un Título Profesional. Según el artículo 1º de la Ley aludida: "*Título profesional es el documento expedido por instituciones del Estado o descentralizadas y por particulares reconocidos oficialmente, a favor de la persona que haya concluido los estudios correspondientes o demostrado tener los conocimientos necesarios de conformidad con esta Ley y otras disposiciones aplicables*".

Asimismo, el artículo 25 establece: "*Para ejercer en el Distrito Federal cualquiera de las profesiones técnico-científicas a que se refieren los artículos 2º y 3º, se requiere:*

- "I. Ser mexicano por nacimiento o naturalización y estar en pleno goce y ejercicio de sus derechos civiles;"*
- "II. Poseer título legalmente expedido y debidamente registrado, y"*
- "III. Obtener de la Dirección General de Profesiones patente de ejercicio".*

De igual forma para la práctica de las especialidades de la profesión médica, es necesaria la autorización de la Dirección General de Profesiones, así lo dispone el artículo 5º de la Ley hasta aquí referida, donde se establece será necesario acreditar previamente:

- "I. Haber obtenido título relativo a una profesión en los términos de esta Ley, y"*
- "II. Comprobar, en forma idónea, haber realizado estudios especiales de perfeccionamiento técnico-científico en la ciencia o rama de la ciencia de que se trate."*

Las formalidades exigidas para el ejercicio de la profesión como la Medicina, se regulan en la Ley General de Salud, la cual, en su artículo 79,

exige para su ejercicio contar con título profesional o certificado de especialización legalmente expedidos y registrados por las autoridades educativas competentes, además de los requisitos que establezcan otras disposiciones legales.

Como consecuencia de lo anterior, el artículo 68 de la Ley de Profesiones ordena: "*La persona que ejerza alguna profesión que requiera título para su ejercicio sin la correspondiente cédula o autorización no tendrá derecho a cobrar honorarios*". En este sentido, el artículo 62 aclara: "*El hecho de que alguna persona se atribuya el carácter de profesionista sin tener título legal o ejerza los actos propios de la profesión, se castigará con la sanción que establece el artículo 250 del Código Penal vigente, a excepción de los gestores señalados en el artículo 26 de esta ley*". En último lugar, el artículo 73 precisa: "*Se concede acción popular para denunciar a quien, sin título o autorización legalmente expedidos, ejerza alguna de las profesiones que requieran título y cédula para su ejercicio*".

Además, de cubrir y acreditar el currículum académico correspondiente, para el ejercicio de la profesión médica, se requiere que los interesados cuenten con enseñanza por periodos determinados en instituciones hospitalarias.

Para quienes ejerzan actividades profesionales, tal como lo es la Medicina, la Ley General de Salud establece la obligación de colocar a la vista del público un anuncio indicando la institución que expide el título, diploma o certificado y, en su caso, el número de cédula profesional correspondiente emitida a su favor, asimismo, menciones similares habrán de consignarse en los documentos y papelería utilizada para el ejercicio de las actividades.²

² Artículo 83 de la Ley General de Salud.

1.2. El Profesional Médico.

Al médico, por peculiaridad, se le identifica con el que *asiste, alivia o cura enfermos, aceptando que la enfermedad es siempre un sufrimiento*. El origen de la palabra "médico" puede hallarse en la palabra sánscrita "meth" que significa "maldecir" y "conjurar". Maldecir y conjurar, expresan "imprecar", es decir, desear el daño para otro o querer transferir nuestro mal a otro.³ Siendo así podemos deducir que el médico surgió cuando alguien mostró disposición y ánimo para transferir o absorber el mal o daño que sufrían los otros. Aún más, "conjurar" significa también el pacto, mediante juramento, que se hace con algún fin determinado.⁴ Ordenando estas ideas puede inferirse que, desde su origen, el médico es un individuo que pacta, con otro que sufre, el compromiso de aliviarlo, aun a riesgo de hacer suyo ese sufrimiento. Lo que se traduce en una noble y grave misión.

1.3. Evolución histórica del Profesional Médico.

El acontecer histórico tiene la peculiaridad de poseer una doble representación en el tiempo, por un lado, está ligado al pasado y, por otro, es parte del presente. Es por esta relación con el presente que toma importancia el estudio de la historia. La forma intuitivamente más sencilla que adopta este vínculo con lo actual se da en cada cosa que experimenta una transformación a lo largo del tiempo. Así, cada una de estas cosas tiene su historia, cuyo estudio permite conocer mejor ese objeto.

Efectivamente, es conveniente conocer la evolución que ha tenido en la historia el profesional médico, sujeto del presente trabajo, para realizar el

³ Cfr. <http://www.monografias.com/trabajos23/etica-medica/etica-medica.shtml>

⁴ Cfr. *Idem*

análisis respectivo y llegar a la solución más adecuada respecto de los problemas en su actuar.

1.3.1. Medicina Prehistórica y Primitiva.

Para entender la Medicina prehistórica se debe conocer la *paleopatología*, la cual se entiende como el estudio de los rastros de enfermedad dejados en fósiles y momias. Incluye también el estudio de los signos relacionados con la enfermedad en objetos arqueológicos. Por *paleomedicina* se entienden las huellas de una acción médica dejadas en fósiles, momias y objetos arqueológicos.⁵

Aunque los conocimientos aportados por la paleopatología son muy fragmentarios, permiten, hasta el momento, deducir dos cosas importantes: por un lado, la enfermedad existe en la tierra desde antes de la aparición del hombre, y probablemente, desde la aparición de la vida en la tierra; por otro lado, que las formas principales de enfermedad han sido en lo esencial las mismas a lo largo de millones de años.⁶

En cuanto a la Medicina Primitiva, una forma de acercarse a sus orígenes es estudiando las ideas sobre la enfermedad y las prácticas terapéuticas de los pueblos primitivos que han sobrevivido en nuestros días.

Lo que parece esencial en estos pueblos en cuanto a la Medicina, es la idea de la enfermedad como fenómeno sobrenatural por acción de demonios o por encantamiento debido a una falta cometida por el enfermo. *La enfermedad tiene, por lo tanto, un valor moral.* Pero a esto hay que agregar que en esta

⁵ Cfr. HERREMAN, Rogelio, "*Historia de la Medicina*", Primera edición, Editorial Trillas, S.A., México. 1987, Pág. 13.

⁶ Cfr. *Idem.*

Medicina primitiva, el diagnóstico y tratamiento eran consecuentes a esa idea de enfermedad como fenómeno sobrenatural. El diagnóstico y el tratamiento también se hacían con elementos mágico-religiosos. Pero no siempre los medios usados por estos pueblos son tan ineficaces como parecen.

Es así como, la figura central en el tratamiento de las enfermedades entre estas culturas primitivas la constituye el *chamán*⁷, término con el que designaban a los sanadores en algunos pueblos siberianos y de Asia Central.

Los métodos de reclutamiento de los médicos primitivos varían de unos lugares a otros, pero suele recurrirse a la transmisión hereditaria de los poderes curativos o a las características vocacionales de un individuo concreto, pero cualquiera que sea el método de elección, un chamán no es reconocido como tal hasta haber recibido una enseñanza de carácter extático⁸, místico y también de orden técnico-religioso, que se le permita conocer los caracteres míticos del grupo a que pertenece, nombres y funciones del clan, nociones totémicas, fetichistas, para poder enfrentarse adecuadamente a los fenómenos espirituales.

Ocasionalmente, el aspirante a médico-brujo se caracteriza desde su adolescencia por salirse de lo normal. También puede ir en contra de las reglas establecidas, adoptando una conducta homosexual ó además, es ante todas las cosas, un enfermo que ha conseguido curar y que se ha curado a sí mismo, porque conoce el mecanismo y el sentido de la enfermedad.

⁷ Las palabras brujo, hombre-médico, mago, chamán o hechicero, suelen ser empleadas indistintamente para señalar a ciertos individuos provistos de poderes mágico-religiosos reconocidos en todas las sociedades primitivas. (Cfr. GARCÍA VALDEZ, Alberto, "Historia de la Medicina", S/n de edición, Editorial Interamericana Mc Graw-Hill, S.A., España, 1987.)

⁸ Conforme a la definición del Diccionario de la REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, se define Extático como: "Que esta en éxtasis, es decir, encantamiento del alma, que se siente transportada fuera del cuerpo".

El médico-hechicero es un intermediario de lo sobrenatural con el resto de los hombres y para que pueda serlo, debe intentar ir más allá de su conducta humana individual y conseguir una perspectiva trans-temporal y éste es el sentido de las pruebas iniciativas, consistentes en un renacimiento místico y de los rituales a los que se somete el aspirante para lograr una renovación espiritual de todo su ser y hallar la fuente misma de la vida espiritual, la fuerza vital, por lo que será capaz de mantener relaciones con el mundo de los dioses y de los demonios.⁹

Con relación a los resultados de los médicos primitivos, se puede colegir que eran bastante buenos; muchos enfermos, sus familiares y sus amigos se beneficiaban con las funciones del curandero o chamán, pero no precisamente por ellas mismas sino por otras razones, totalmente independientes de sus medidas terapéuticas, que se pueden resumir en las tres siguientes:

a) El efecto psicológico positivo de una relación médico-paciente bien llevada, en la que el enfermo, sus familiares y amigos, así como el médico, sus ayudantes y el entorno social al que todos pertenecen, comparten las mismas creencias y las mismas ideas sobre las enfermedades, sus causas y los efectos benéficos. En esta relación médico-paciente cada uno de los participantes debe desempeñar su papel con rigor y fidelidad, pues el éxito depende en gran parte de la ejecución adecuada de una liturgia preestablecida. Cuando en la relación médico-paciente se cumplen las expectativas del enfermo, de sus familiares y de sus amigos, una buena parte del problema ya ha sido resuelta.

b) Muchas enfermedades revelan una historia clínica característica, cada una con un principio más o menos definido, diversas manifestaciones clínicas sugestivas o hasta diagnósticas, evolución variable pero frecuentemente predecible, y un final propio, que varía desde curación habitual hasta muerte inevitable. Al conjunto de fenómenos propios y a la evolución

⁹ Cfr. GARCÍA VALDEZ, Alberto, *Op cit.* Pág. 10.

espontánea de cada enfermedad se les conoce como su historia natural. Su relación con la eficiencia de la Medicina primitiva es que, por su historia natural, muchas enfermedades tienden a curarse espontáneamente, con frecuencia a pesar de lo que se intente para acelerar su evolución favorable. Cuando la Medicina primitiva se enfrenta a padecimientos que de todas maneras, por su historia natural, iban a curarse y el paciente se cura, se anota un triunfo que en realidad no le corresponde.

c) Otro factor inespecífico que contribuye al éxito de la Medicina primitiva se conoce como el efecto placebo. La palabra "placebo" proviene de la voz latina "*placit*", que significa "*complacer*".¹⁰ El término describe un fenómeno biológico interesante: el efecto fisiológico positivo de un agente (con frecuencia un fármaco) totalmente inerte, cuando se administra a una persona que cree y espera que tendrá el efecto deseado. El efecto placebo requiere con frecuencia que el paciente esté informado de los objetivos de las medidas terapéuticas a las que se somete, pero también puede observarse en sujetos inocentes de lo que les ocurre, pero con cierta imaginación.

En estos tres elementos, el efecto positivo de una buena relación médico-paciente, la historia natural de las enfermedades, y el efecto placebo, explican la mayor parte de los éxitos de las Medicinas primitivas. El resto, que seguramente no son pocos, puede atribuirse a los conocimientos y a las prácticas empíricas de los médicos primitivos. La curación de las heridas de guerra y de otras lesiones traumáticas, el manejo de algunas complicaciones del embarazo y del parto, así como la atención de muchos padecimientos ginecológicos y pediátricos agudos, eran ejemplos de la eficiencia de la Medicina primitiva. Pero también debe señalarse que en no pocas ocasiones los tratamientos del sacerdote, del chamán o del brujo, resultaban desastrosos para

¹⁰ Cfr. PÉREZ TAMAYO, Ruy, "*De la Magia Primitiva a la Medicina Moderna*", S/n de edición, Ed. Fondo de Cultura Económica, México, 1980, Pág. 8.

el enfermo, en parte por lo que hacían y en gran parte también por lo que dejaban de hacer.¹¹

1.3.2. Grecia.

Para hablar de la Medicina Griega se debe empezar con la *Medicina Prehipocrática*, la cual está basada en los dos elementos característicos de la Medicina arcaica: *lo sobrenatural y lo puramente empírico*. Así, se rinde culto a Apolo como al dios del que se origina la enseñanza del arte de curar, y se diviniza a Esculapio o Asclepio, al que se dedican santuarios por toda Grecia. Allí concurrían los enfermos a ofrecer sacrificios para una cura milagrosa a través del sueño sagrado, de la incubación, en que se les aparecía Asclepio. En estos templos había “Asclepiades”, sacerdotes que probablemente también eran médicos. En todo caso, la Medicina religiosa y la racional coexistían entonces, lo que prueba que se habían desarrollado paralelamente y no la una aparte de la otra.

El nacimiento de la Medicina Natural, a través de los prehipocráticos, tuvo una directa repercusión en las ideas médicas de la época. Fue la Medicina la primera “arte” constituida independientemente dentro del conjunto intelectual de las disciplinas derivadas de la nueva filosofía natural.

En Grecia, antes del siglo V y coincidiendo con una Medicina sacerdotal muy elaborada, se fueron reuniendo grupos de sabios que sustentaban teorías médicas y las practicaban basados en las ideas naturistas difundidas por los filósofos presocráticos. Así fueron surgiendo diferentes escuelas, según las doctrinas que se defendieran.

¹¹ Cfr. PÉREZ TAMAYO, Ruy. *Op cit.* Pág. 8.

En las escuelas se inicia claramente la discusión y la crítica y las divinidades pierden toda su fuerza hasta quedar completamente excluidas como causas de enfermedades, aunque todavía se recurriera a la práctica mágica.

La gran influencia de las ideas religiosas hizo que a estos primeros médicos laicos se les diera el nombre de Asclepiades, en honor a Asclepio, el dios de la Medicina. Hubo otros que practicaron independientemente la Medicina, a los que se denominó Periodeutas o médicos viajeros, que iban de ciudad en ciudad ofreciendo sus servicios y continuando en ellas mientras tuviesen trabajo, existiendo ya una cierta especialización y una jerarquización profesional según las capacidades y los métodos de cada uno.

Dentro de la Medicina Griega se encuentra la Hipocrática, la cual tuvo como fundador a Hipócrates, quien nació en la isla de Cos hacia el año 460 a.C., fue un médico destacado y, como era lo usual, itinerante. Murió en Larisa cerca de los 80 años, esto es, alrededor del año 380 a.C. Su *cuestión hipocrática* es el problema de llenar los vacíos de conocimiento sobre los Tratados Hipocráticos. Este conjunto, llamado también "*Corpus hippocraticum*", está constituido por unos cincuenta tratados, que abarcan más de mil páginas. Está escrita en dialecto jónico y se sabe que buena parte de ella estuvo en la Biblioteca Médica de la isla de Cos. Los principales tratados fueron escritos entre los años 420 y 350 a.C., probablemente algunos por el mismo Hipócrates, pero no se sabe con certeza. La heterogeneidad del Corpus se debe en parte, a que a un cierto núcleo genuinamente hipocrático que existía en la Biblioteca de Alejandría, los alejandrinos, le fueron agregando tratados médicos hasta entonces anónimos

El nacimiento de la Medicina como un saber técnico, como *téchne iatriké*, como *ars médica*, es el acontecimiento más importante de la historia universal de la Medicina. La total elaboración de esta primera Medicina científica, que se llama "Medicina Hipocrática", duró alrededor de trescientos años a partir del

siglo VI a.C. Esta hazaña consistió en sustituir en la explicación de la salud y enfermedad, todo elemento mágico o sobrenatural por una teoría circunscrita a la esfera del hombre y la naturaleza. Hechos de observación interpretados racionalmente en el marco de esa teoría, conforman la base de este nuevo saber.

La idea fundamental que esta nueva Medicina tomó de la filosofía presocrática, fue la de naturaleza. La *physis* según los hipocráticos posee una fuerza que no puede ser superada por el hombre y tiene límites infranqueables por lo humano; y por lo tanto, en relación con la enfermedad, no hay nada que invocar más allá de esos límites. La naturaleza tiene armonía y produce armonía, esto es, posee fuerzas capaces de restablecer el orden; tiene una razón, el *lógos*, accesible a la razón humana; por eso puede haber una fisiología, es decir, un estudio de la naturaleza; la cual posee ciertas fuerzas o principios elementales activos. Las *dynámsis*, así, en particular, lo seco, lo húmedo, lo caliente y lo frío. Los cambios o movimientos, la *kínesis*, que ocurren en la naturaleza pueden acaecer por necesidad o por azar. En el primer caso, los cambios son inexorables, en el segundo caso puede intervenir el hombre. Los cambios inexorables, el *fatum*, es superior a todas las fuerzas humanas. El hombre puede dominar lo que en la naturaleza ocurre por azar, pero no lo que sucede por necesidad. Como todo movimiento, así también los cambios de la naturaleza tienen sus causas, las *aitíai*.

En lo que respecta al médico, tenía una buena posición social, gracias a la influencia de que la salud era el bien máspreciado en la sociedad griega, porque sin ésta no podía haber belleza, y por lo tanto no podía alcanzarse el ideal de reunir ambas condiciones, a pesar de que su trabajo en buena parte era manual y retribuido con dinero, dos cosas que eran menospreciadas. Si bien la Medicina era sólo un saber técnico y no ciencia propiamente, no era una técnica cualquiera, pues el médico se ocupaba de devolver ese bien al enfermo, por lo que era la más elevada de las artes.

Sólo las grandes comunidades tenían un médico municipal permanente que recibía un salario. De regla, el médico tenía que viajar buscando trabajo. Llegado a un sitio adecuado, arrendaba un lugar que se convertía en *iatreion*, consulta con sala quirúrgica. Los que tenían dinero podían pagar al médico para ser atendidos en casa. La norma era no decirle al paciente qué afección tenía, al menos si era grave. También era norma la consulta entre colegas. No había nada parecido a una licencia médica. La profesión se ejercía bajo dura competencia. La mejor manera de asegurarse el futuro era adquirir prestigio, y ello se lograba especialmente formulando pronósticos acertados. De ahí que el pronóstico haya tenido mucha importancia no sólo en la doctrina sino también en la práctica médica.

El que quería dedicarse a la Medicina, seguía en calidad de aprendiz de un maestro que le pagaba un honorario. Según el tratado hipocrático y la ley, para que un joven entrara a la profesión médica se exigía lo siguiente: habilidad natural, instrucción, un lugar favorable para el estudio, intuición desde la niñez, amor al trabajo y tiempo. Ante todo, se requería una habilidad natural porque si la naturaleza se oponía, todos los esfuerzos serían vanos. Pero cuando la naturaleza señalaba el camino hacia lo mejor, entonces comenzaba la instrucción del arte de la que el estudiante debía apoderarse por reflexión y convertirse en un alumno precoz en un lugar de trabajo favorable para el estudio. Mas aún, él tenía que trabajar un tiempo largo, de manera que el aprender echará raíces y produjera frutos adecuados y abundantes.

El médico, en su quehacer, debía estar guiado por dos principios: el amor al hombre y el amor a su arte. En el ejercicio de su profesión el médico había de cumplir deberes frente al enfermo, frente a sus colegas y frente a la pólis. La idea moral culmina con la exigencia de que el médico debía ser bello y bueno, *calós cagathós*, y al lograrlo, él se convertiría en *áristos*, es decir, en noble.

Las exigencias se referían, por supuesto, también a lo formal. Aparte el gozar de buena salud para inspirar confianza en el enfermo, el médico debía cuidar de que su presencia le fuera agradable al paciente. Debía ofrecer un aspecto aseado, estar bien vestido y perfumado y era menester que hablara con corrección, serenidad y moderación. El documento de mayor valor ético en Grecia es el Juramento.

1.3.3. Roma.

La Medicina en Roma tuvo un desarrollo inicial esencialmente religioso. La Medicina sobrenatural romana conservó su vigencia y su popularidad hasta mucho después de la caída del Imperio romano; su naturaleza esencialmente religiosa le permitió integrarse con las teorías médicas que surgieron en el Imperio bizantino y que prevalecieron durante toda la Edad Media.

En un principio, el encargado de la salud de la familia es el padre (pater familias), cuyos recursos se reducían prácticamente al culto a Asclepio. Posteriormente, surgieron los médicos de las más diversas tendencias e influidos por la escuela hipocrática. Una vez que Roma se constituye en centro político, económico y cultural del Mediterráneo, acuden a ella médicos de todo el mundo.

La salud pública fue una preocupación constante para los romanos: se tomaron medidas de higiene en el control de los alimentos, en el aseo de canales, acueductos y baños públicos, así como la práctica de inhumaciones.

Tres renglones fundamentales marcan la evolución médica. La escuela metódica de Temisión y Tésalo que no sobrevivió largos tiempos. Los enciclopedistas brindaron algunas aportaciones importantes a la Medicina, pero por no ser médicos, no forman ninguna escuela. Finalmente la figura de Galeno

se impone como la síntesis de la Medicina antigua, ya que en él se conjugan el aspecto teórico-práctico.

La Medicina romana, igual que la griega, tiene como fundamento la especulación filosófica, que se reafirma con Galeno quien nació en Pérgamo en 129 d.C. Creció bajo la tutela de su padre y, llegado a los 18 años, decidió ser médico. Estuvo viajando alrededor de 10 años, pasó por Alejandría y regresó a Pérgamo, donde fue médico de gladiadores. A los 33 años se trasladó a Roma, donde abandonó la cirugía y alcanzó gran prestigio y tuvo la protección de parientes del emperador Marco Aurelio. Así, a los 37 años de edad tenía el camino abierto para alcanzar la mayor aspiración: la corte imperial. Abandonó la ciudad precipitadamente y volvió a Pérgamo. Pero la corte romana lo mandó llamar, y a los 40 años llegó a Roma para quedarse allí para siempre.

Galeno fue un típico ecléctico. Aunque su maestro fue Hipócrates, aprovechaba sólo lo que mejor le parecía para elaborar un sistema propio, pero en cada época de su vida se basó en algún nuevo principio, cada obra parte de un nuevo punto de vista, en que persistían conceptos de Hipócrates, pero no en su versión original, sino en la interpretación galénica. Escribió numerosas obras, que comprenden más de 400 volúmenes. Sus Disertaciones anatómicas, basadas en la disección de animales, son una contribución valiosa, aunque tienen grandes lagunas y errores y están mezcladas con especulaciones sobre la función de los órganos. Hizo aportes a la cirugía por su gran experiencia como médico de los gladiadores.

Hay un hecho de particular importancia en la obra de Galeno: al parecer, fue el primer investigador experimental en Medicina. Valoró así al experimento: *“Corto y hábil es el sendero de la especulación, pero no conduce a ninguna parte; largo y penoso es el camino del experimento, pero nos lleva a conocer la verdad”*¹².

¹² Cfr. HERREMAN, Rogelio, *Op cit.* Pág. 69.

El diagnóstico y el pronóstico son, sin duda, el momento fundamental del ejercicio médico, ya que de ellos dependerá el buen éxito del tratamiento. La terapéutica galénica está basado esencialmente en un régimen de vida adecuado (ambiente ejercicio, dieta, hábitos, etc.), una farmacoterapia racional y, ocasionalmente, el uso de cirugía.¹³

Dentro algunos de los fundamentos teóricos de Galeno se encuentran los siguientes: a) La physis humana se expresa mediante el alma, cuyas facultades están directamente relacionadas con la complexión humoral del cuerpo. Estas facultades son la racional o lógica, ubicada en el cerebro, la irascible o vital, localizada en el corazón, y la concupiscible o vegetativa cuya sede es el hígado. b) La vida es movimiento, es decir, el paso entre poder ser y ser. El movimiento puede adoptar diversas formas: conversión o transformación, crecimiento, sensibilidad y cambio de posición en el espacio. c) La comprensión del movimiento implica conocer sus características: qué forma el objeto que se mueve, porque se mueve y para qué se mueve.¹⁴

Referente a la práctica médica, en la Roma antigua ésta era libre, pero desde el siglo I a.C., se le reconoce su importancia, los médicos tuvieron una posición privilegiada en la sociedad. Los *arquiatras*, título honorífico para los médicos genuinos, atienden a la corte. Posteriormente el título se aplica igualmente a los médicos pagados por el Estado, para atender a la población, en especial a los menesterosos. La Medicina carece de organización, excepto en lo tocante a la militar, cuyos médicos no sólo disfrutaban de mayores salarios, sino también de ciertas prerrogativas. Así se hizo más atractivo ser médico, y más todavía ya que no había ninguna regulación para establecer quién era médico. Entonces se fijó un número de médicos por ciudad, un número variable

¹³ Cfr. HERREMAN, Rogelio, *Op cit.* Pág. 70.

¹⁴ Cfr. *Ibid.* Pág. 69.

según el tamaño de la ciudad. Estos médicos se llamaban “valde docti”, y para obtener tal rango debían acreditarse los conocimientos y experiencia. La profesión siguió ejerciéndose sin licencia, pero a lo menos cada ciudad tenía unos pocos médicos acreditados por la autoridad municipal. Sólo en las postrimerías del Imperio se requiere de reconocimiento oficial para el ejercicio, y se legisla sobre las iatrogenias (Ley Cornelia). Asimismo, en esta época aparecen las escuelas de Medicina en las principales ciudades.

Con el advenimiento del cristianismo, la Medicina sufre un retroceso importante. Las curas milagrosas fomentan el misticismo, con lo que el médico pierde su razón de ser. La salud espiritual toma primacía sobre la corporal, por lo que esta última es relegada a un segundo término. Finalmente, la higiene se ve afectada por las prácticas de mortificación corporal y por un pudor excesivo. A pesar de lo anterior, es en el cristianismo primitivo en donde aparece la idea de hospital, sitio de atención a los enfermos por cristianos piadosos, distintos, de los *iatrea* griegos, de las *tanbernae* romanas y de los *valetudinarios* militares.

Dentro de la contribución de la Medicina romana, tres fueron los principales adelantos que hizo: a) los hospitales militares, b) el saneamiento ambiental, y c) la legislación de la práctica y de la enseñanza médica.

a) Los hospitales militares o valetudinaria se desarrollaron como respuesta a una necesidad impuesta por el crecimiento progresivo de la República y luego del Imperio. Al principio, cuando las batallas se libraban en las cercanías de Roma, los enfermos y heridos se transportaban a la ciudad y ahí eran atendidos en las casas de los patricios; cuando las acciones empezaron a ocurrir más lejos, sobre todo cuando la expansión territorial sacó a las legiones romanas de Italia, el problema de la atención a los heridos se resolvió creando un espacio especialmente dedicado a ellos dentro del campo militar. La arquitectura de los valetudinaria era siempre la misma: un corredor central e hileras a ambos lados de pequeñas salas, cada una con capacidad

para 4 o 5 personas. Estos hospitales fueron las primeras instituciones diseñadas para atender heridos y enfermos; los hospitales civiles se desarrollaron hasta el siglo IV d.C., y fueron producto de la piedad cristiana.

b) El saneamiento ambiental se desarrolló muy temprano en Roma, gracias a las obras de la cloaca máxima, un sistema de drenaje que se vaciaba en el río Tíber y que data del siglo VI a.C. En la Ley de las Doce Tablas (450 a.C.) se prohíben los entierros dentro de los límites de la ciudad, se recuerda a los ediles su responsabilidad en la limpieza de las calles y en la distribución del agua. El aporte de agua se hacía por medio de 14 grandes acueductos que proporcionaban más de 1 000 millones de litros de agua al día, y la distribución a fuentes, cisternas y a casas particulares era excelente, pero en los barrios menos opulentos no tan buena. El agua se usaba para beber y para los baños, una institución pública muy popular y casi gratuita; también se colectaba el agua de la lluvia, que se usaba para preparar Medicinas. En general, las condiciones de higiene ambiental en Roma eran tan buenas como podía esperarse de un pueblo que desconocía por completo la existencia de los microbios.

c) Durante la República la mayoría de los médicos eran esclavos o griegos, o sea, sujetos en una posición subordinada, pero en el Imperio (ca. 120 d.C.) Julio César concedió la ciudadanía a todos lo que ejercieran la Medicina en Roma.

Además, se estableció un servicio médico público, en el que la ciudad contrataba a uno o más médicos (archiatri) y les proporcionaba local e instrumentos para que atendieran en forma gratuita a cualquier persona que solicitara su ayuda. Los salarios de estos profesionales los fijaban los consejeros municipales. También se organizó el servicio médico de la casa imperial, y muchos de los patricios retenían en forma particular a uno o más médicos para que atendieran a sus familias. Con el tiempo también se legisló que la elección de un médico al servicio público debería ser aprobada por otros

siete miembros de ese servicio. Las plazas eran muy solicitadas porque los titulares estaban exentos de pagar impuestos y de servir en el ejército. El gobierno los estimulaba a que tomaran estudiantes, por lo que podían recibir ingresos adicionales.

1.3.4. Culturas Mesoamericanas.

Se conoce como Mesoamérica, a una amplia región delimitada al Norte por los ríos Sinaloa en el Pacífico y Pánuco en el Atlántico, unidos por una línea que pasa al norte de los ríos Lerma, Tula y Moctezuma. Al sur la zona excluye a Honduras, salvo en su región noreste, y a la parte oriental de Nicaragua y de Costa Rica, excepto una porción Noroccidental de Guanacaste y de la Península de Nicoya.

Los pueblos que vivían en Mesoamérica en la época prehispánica (olmecas, huastecas, totonacas, toltecas, aztecas, zapotecas, mixtecas, mayas, etc.), no obstante las naturales diferencias étnicas, tenían en común numerosos aspectos culturales que les daban unidad básica.

En estas culturas, el médico se sitúa en una jerarquía social baja, equivalente a la de los artesanos, excepto cuando ingresa a la clase sacerdotal. La Medicina se transmite por tradición oral dentro del grupo familiar, contando con algunos centros de enseñanza, anexos a los templos y dirigidos por los sacerdotes.

El diagnóstico se fundamenta en el examen del enfermo y en la adivinación (horóscopo, rituales, adivinaciones, etc). El tratamiento médico empírico se fundamenta en la terapéutica y en la cirugía. La herbolaria se

encuentra muy desarrollada, y a muchas de las plantas utilizadas se les ha encontrado un valor terapéutico indudable.¹⁵

Dentro de la Medicina, la cultura azteca y maya tuvieron un mayor desarrollo comparado a las demás culturas Mesoamericanas.

En la cultura **Azteca** o mexicana la Medicina alcanzó un alto grado de desarrollo en su ejercicio, encontrándose a la cabeza de todas las civilizaciones mesoamericanas. Su conocimiento de la enfermedad fue lo suficientemente profundo como para relacionar muchos aspectos de la realidad con las causas de las dolencias. En el diagnóstico combinaban métodos físicos de exploración con procedimientos mágicos, basados en sus creencias hacia lo sobrenatural.

Existe un Códice donde se halla la representación de los signos que influyen sobre cada órgano del cuerpo humano, lo que manifiesta conocimientos anatómicos bastante avanzados. Consecuencia también de los sacrificios humanos rituales realizados por los sacerdotes.

Los procedimientos religiosos eran inseparables de los físicos en el diagnóstico y tratamiento de las enfermedades. Los aztecas poseían amplios conocimientos de las hierbas Medicinales y utilizaban toda clase de recetas mágico-Medicinales en el tratamiento de enfermedades.¹⁶

El arte de curar de los mexicanos, no fue especialmente sintomático, sino que se ocuparon de su causa y su esencia. Es indudable que la patología nació simplemente de la observación, y la terapéutica, del estudio y de la experimentación casual o planeada.

¹⁵ Cfr. HERREMAN, Rogelio, *Op cit*, Pág. 94.

¹⁶ Cfr. GARCÍA VALDEZ, Alberto, *Op cit*, Pág. 34.

La enseñanza de la Medicina nació en el seno de la familia, y se hacía hereditaria de padres a hijos, pasando a través de una tradición oral. Así es como se empezó a percibir el ejercicio de la Medicina y del médico en nuestro país.

La Medicina o “*ticioŕ*” no se aprendía realmente, a la vera de templos, ya que entraba en la categoría de artesanía u oficio que el padre enseñaba al hijo. El padre enseñaba al hijo sobre la manera de conocer las enfermedades a las cuales daba su denominación, o por medio de drogas. Los educandos aprendían conjuntamente, el nombre de las plantas, describiendo la manera de prepararlas y los sitios donde podían encontrarse. En tanto que el padre médico vivía, el hijo debía conformarse con aprender, o como el hombre de las personas que podría traerlas, a veces, desde muy distantes adiestrado asumía el oficio heredado, de médico, o sí se quiere, de curandero, a menos que el padre por decrepitud o imposibilidad física debiera ser reemplazado por su descendiente, antes de morir.¹⁷

Entre los mexicas el oficio de curar estaba subdividido, y era posible establecer las equivalencias con las diversas especialidades de la profesión actual, mas todos los médicos pertenecían al mismo gremio.

El “*tlama-tepatiticitŕ*”, se parecería al médico internista porque curaba con Medicinas ingeridas o aplicadas sobre los tegumentos, y también recurría a los medios físicos. El “*texoxotla-tícitŕ*” tendría su equivalente en el cirujano, el “*tzoc-tezoanŕ*” en los desaparecidos flebotomianos, la “*tlamat-quitícitŕ*” en la comadrona y el “*piani-panamacanŕ*” en el boticario ó más propiamente dicho, en el herbolario.

¹⁷ Cfr. BARQUIN C., Manuel, “*Historia de la Medicina. Su problemática actual*”, Séptima edición, Editorial Francisco Méndez Oteo, México, 1989, Pág. 77.

Se desconocen detalles de la vida de los curanderos, sangradores o sajadores, en los pueblos y ciudades del Anáhuac, se supone que éstos acudían al llamado de los clientes o que iban a casa de los primeros o curaban por referencia.

Por otro lado en la cultura **Maya**, las ideas sobre la enfermedad estaban íntimamente relacionadas con las concepciones morales, sociales y religiosas; el olvido de una ofrenda o la omisión de las obligadas plegarias a los muertos podían ser causa de padecimientos. El hombre que estaba en paz con los dioses, estaba en paz consigo mismo y disfrutaba de buena salud. La enfermedad y la muerte aparecían cuando no se seguían los deseos de las divinidades.¹⁸

La terapéutica estaba dirigida por el médico *Ah-men* que intentaba conseguir la confesión de las culpas del enfermo por medio de las preguntas rituales y de los ensalmos; según las concepciones mítico-religiosas, a la vez que se ayudaba de remedios Medicinales, utilizándolos de diversas manera.

La cultura maya se distinguió por sus conocimientos anatómicos y matemáticos, relacionados con su concepto de enfermedad, a la que veían de forma parecida a las demás civilizaciones antiguas, como una pérdida de equilibrio necesario que debe mantener el hombre con la sociedad, el resto del universo, del que es un elemento más.¹⁹

Entre los mayas, familias y hasta linajes se dedicaban al arte de la Medicina; los conocimientos médicos eran transmitidos por los ancianos a los jóvenes, y puesto que la herencia patrilineal se presenta como dominante, lógico era que el hijo recibiera la experiencia de su padre. El adiestramiento en

¹⁸ Cfr. GARCÍA VALDEZ, Alberto, *Op cit*, Pág. 35.

¹⁹ Cfr. *Idem*.

el arte médico comenzaba temprano en la vida, de simple ayudante pasaba el aprendiz, con el correr de los años a convertirse en médico.

En las pruebas de aptitud, estaban caracterizados por un conjunto de ritos de segregación, seguidos por otros de agregación, acompañados por ritos marginales muy diversos que completaban todas las series de ceremonias, obligaciones y juramentos, por las que debía pasar el iniciado en la Medicina.

Hombres y mujeres eran considerados igualmente aptos para el ejercicio del arte, sin embargo, mientras el hombre alcanzaba el “doctorado”, o condición de “Ah-men”, en su juventud, la mujer alcanzaba una condición similar hasta pasada la menopausia, es decir, cuando ya estaba libre de la impureza derivada de partos y ciclos menstruales.

Cuando un hombre caía enfermo llamaba al sacerdote, al curandero o al hechicero, combinaban sus oraciones con ciertas ceremonias especiales, sangrías de las partes enfermas y la administración de hierbas indígenas, la reputación del curandero dependía fundamentalmente del hecho que curara prontamente a sus pacientes.

Hasta la fecha no se han encontrado cráneos que presenten las clásicas huellas de trepanaciones, lo que es un indicio que quizá la Medicina de los mayas fue casi exclusivamente mágica, y de rito externo, sin que participara en ella maniobras quirúrgicas.²⁰

1.3.5. América Colonial.

En los primeros decenios del siglo XVI, la iniciada colonización de América, acoge características propias en cada región, dependiendo de la

²⁰ Cfr. BARQUIN C., Manuel. *Op cit.*. Pág. 93.

política del conquistador por un lado y, de la naturaleza del pueblo conquistado por el otro.

En Mesoamérica, por ejemplo, la colonización española fue a un grupo de culturas avanzadas, con una organización política, social, cultural y religiosa pujante, por lo mismo, una vez concluida ésta, los españoles, dieron paso a una conquista cultural y espiritual. Pronto conquistadores y conquistados se fundieron en una raza que amalgamaba lo bueno y lo malo de ambos grupos.

Con relación a la Medicina habrá que tener presente que los siglos XV y XVI fueron los siglos de oro para la Medicina española. Sus siete Universidades eran las más antiguas y de las mejores del mundo. La vieja Medicina árabe había roto la hegemonía de las doctrinas de Hipócrates y Galeno y había agregado una nueva y propia, la Avicena.²¹

En América, por el año de 1524 ejercían la Medicina, hombres con preparación y sin ella. Es hasta 1525, cuando el Ayuntamiento de la ciudad trató de encauzar la actividad médica y proteger, la salud de los habitantes, dictando disposiciones en las frecuentes epidemias, evitando que ejercieran la Medicina personas que no hubiesen demostrado su capacidad, ordenando visitas a las boticas que habían empezado a establecerse. Fue así como el 13 de enero de 1525 apareció la primera disposición del Cabildo, en relación con la Salud Pública.

Después vino la segunda forma de acción médica que emprendieron los conquistadores, la de implantar la Medicina de su país en el Nuevo Mundo. De poco servía abrir hospitales si no contaban con médicos graduados. En los hospitales eran los frailes, ayudados de curanderos y aun de indios, los que se

²¹Cfr. CHAVEZ, Ignacio. "*México en la cultura Médica*". S/n de edición, Editorial Fondo de Cultura Económica, México, 1987, Pág. 40.

encargaban de los tratamientos. En 1527, el Ayuntamiento expidió la primera Ordenanza de Médicos, en la que se mandaba que “ninguna persona que no sea médico o cirujano examinado y tenga título, no sea osado de curar de Medicina ni cirugía so pena de sesenta pesos oro”²².

Para cumplir con esta misión, el Ayuntamiento necesitaba contar con médicos honrados y competentes, a los cuales se les designó siguiendo la costumbre española con el nombre de Protomédicos. Años más tarde las regiones cuidaban de sus atribuciones sanitarias y procedían a confirmar nombramientos a protomédicos y visitadores, o designar nuevos.²³

Posteriormente se expidió la Ordenanza y Arancel de Boticas y todavía en 1536, fijando en cuatro reales los honorarios médicos por visita y mandó que se examinarán las que ejercían como parteras.

Como estas medidas no cambiaban el estado de atraso y como en la colonia no había aún escuela que enseñara la Medicina europea, los franciscanos, en 1536, al abrir el Imperial Colegio de Santa Cruz, en Santiago Tlatelolco, para que los indios aprendieran lectura, escritura, latinidad, retórica, filosofía y música, agregaron una cátedra de Medicina. Fue ése el primer colegio de tipo universitario que hubo en América y ése el lugar donde por primera vez se enseñó Medicina a los indígenas. De ese Colegio habían salido los primeros médicos mexicanos de que se tiene noticia. El primero de ellos fue el indio Martín de la Cruz, autor del libro de farmacología más antiguo del continente. Es el llamado “Codex Badianus”, nombre injusto que consagra, no al autor, sino al traductor de la obra.

²² Cfr. BARQUIN C., Manuel, *Op cit.* Págs. 261.

²³ Cfr. *Ibíd.* Págs. 261-262.

En 1542 las Nuevas Leyes de Indias amplían las funciones del Protomedicato, por lo cual éste no sólo controlaba el ejercicio de los médicos sino que también tiene la responsabilidad de la higiene, la salud pública, el control de boticas y el estudio de los medicamentos autóctonos. El Protomedicato continuó en funciones hasta 1832.²⁴

Siendo el primer virrey, Antonio de Mendoza, quien obtuvo del emperador Carlos V una cédula real, en la que ordenaba la fundación de la Universidad, primero Real y después Pontificia, abriendo sus puertas en 1553, pero sin incluir los estudios de Medicina.

Igual que en España, en México la Medicina vivía un retraso. Fue hasta veintidós años después de abierta la Universidad, para que el claustro votara en 1575, a moción de su rector, Bernabé Valdés de Cárcamo, la creación de la cátedra “prima de Medicina”, que ganó por oposición el doctor Juan de la Fuente. La cátedra se abrió en 7 de enero de 1579, fecha que marca el día en que se inició la enseñanza oficial de la Medicina en el Continente Americano. Casi veinte años después se dio el siguiente paso y se abrió la segunda cátedra que requería la enseñanza, la de “vísperas de Medicina”, otorgada en oposición al doctor Juan de Plascencia en 1598. Y transcurrieron otros veintidós años antes de que se completara el programa y se abrieran, en 1620, la cátedra de “anatomía y cirugía”, confiada al doctor Cristóbal Hidalgo y Vendaval y la de “método y práctica de la Medicina”, que recibió el doctor Francisco de Urieta.

El Claustro universitario daba poca importancia a la Medicina, como ejemplo de ello es el plan de estudios que era de cuatro asignaturas y que requirió cuarenta años para integrarse. La enseñanza impartida en esas cátedras era estrictamente fiel a las doctrinas de Hipócrates y Galeno.

²⁴ Cfr. HERREMAN, Rogelio. *Op cit.* Pág. 147.

La instrucción de esas cátedras era oral, puramente verbalista, toda en latín del siglo XII, con excepción de la anatomía, donde era permitido discutir en romance, sin ninguna comprobación objetiva, sin contacto con los enfermos durante la enseñanza de la Medicina y sin disecciones en el cadáver durante el aprendizaje de la anatomía. Lo que no era malo ni anticuado para la época, no obstante fue asombroso que su vigor seguido a lo largo de los siglos XVII y XVIII, y haya llegado intacto al siglo XIX, hasta la época de la Independencia.

Agravando esta situación, estaba el desdén con que eran mirados los médicos, y sobre todo los cirujanos, dentro de la Universidad. Los sueldos más bajos en el claustro eran los de los catedráticos de Medicina. Por eso la facultad contaba con muy pocos alumnos.²⁵

Sin embargo, en 1646 aparecieron los estatutos universitarios, más conocidos con el nombre de “Construcciones Palafoxianas”, donde se ordenaba que los estudiantes de Medicina realizaran obligatoriamente disecciones de cadáver.²⁶

Aunado a lo anterior, en 1768 por Real Decreto de Carlos III, se crea la Escuela Real de Cirugía, lo que hace que disminuya más la población de estudiantes, por la división de las dos carreras: la de médico y la de cirujano. En la citada escuela. el plan de estudios resultó teórico y no llegó a realizarse nunca. Los requisitos de ingreso fueron casi siempre violados y aprovechando la ventaja de que no se les exigían los estudios de bachillerato universitario, ni cursaban latín y a menudo se olvidaban los siete requisitos de fe y de sangre para la inscripción, se colocaron barberos, sangradores, “gente del vulgo”, que apenas sabía leer y escribir.

²⁵Cfr. CHAVEZ, Ignacio. *Op cit.* Pág. 59.

²⁶Cfr. BARQUIN C., Manuel. *Op cit.* Pág. 266.

Durante el siglo XVIII, por disposición del Virrey Valero se establecieron en 1719, las prácticas de internado por dos años en el Hospital de Jesús, obligatorias para todo el que se quisiera sustentar examen de médico o cirujano, y se publicó en 1772 la primera revista médica que hubo en el continente, “Mercurio Volante”, dirigida por José Antonio Bartolache.²⁷

Fue en 1810, al iniciarse la guerra de independencia, cuando la Real y Pontificia Universidad estaba ya en decadencia.

1.4. La relación del Médico con el Paciente.

A través de los tiempos la relación entre médico y paciente no ha sido la misma. Indudablemente, en un principio se concibió al médico como una suerte de Dios sobre la tierra, incapaz de ejecutar una negligencia o un error. Además, cuando la sanación del enfermo no era alcanzada se asumía que se trataba de un desenlace ineludible. Esta noción ha variado durante el siglo XX, a raíz de la Segunda Guerra Mundial. A partir de las atrocidades cometidas durante la misma, se reconoce la existencia de los derechos de los pacientes. Los Derechos Humanos van progresando, siendo los derechos personalísimos conocidos como de “Primera Generación”, caracterizados por ser indisponibles.

Como resultado de ello varía la relación médico-paciente, y se convierte en una de tipo despersonalizado. De esta manera, se da por sentado que esta relación es de tipo contractual. Se genera un contrato de prestación de servicios profesionales entre las partes y se precisa como aquél en el que quien presta (médico) y el que recibe los servicios profesionales (paciente) pueden fijar, de común acuerdo, retribución debida por ellos. Así planteadas las cosas se pasa de una fe ciega a una confianza relativa, que hace vital la presencia de la información y el consentimiento.

²⁷Cfr. CHAVEZ, Ignacio. *Op cit.* Pág, 78.

La relación médico-paciente puede ser directa o indirecta. La primera ocurre cuando el paciente concurre al consultorio particular del médico para su asistencia o requiere sus servicios en el domicilio si no puede trasladarse. La segunda se da a través de un hospital o centro asistencial estatal-nacional, provincial o municipal, al cual el paciente concurre voluntariamente o en caso de emergencia.

En el servicio público que presta el Estado no es causa para negar el vínculo contractual, por lo menos en lo que atañe al cumplimiento de las obligaciones ni a la relación de igual naturaleza que se genera con los médicos, puede ocurrir que la vinculación se dé a través de un sanatorio o centro de asistencia privado.²⁸

Existen una serie de derechos constitucionalmente reconocidos que se relacionan directamente con la praxis médica: *derecho a la salud, a la integridad física, psíquica y moral y derecho a la calidad de vida.*²⁹ Se conoce como Lex Artis (Ley del Arte) a aquel standard que determina la diligencia empleada. Uno de los presupuestos para que el proceder médico se adecue a la Lex Artis es el *consentimiento*. Este está concebido como un derecho personalísimo del paciente, que debe ser prestado antes del acto médico y que puede ser revocado sin expresión de causa. De esa decisión parten dos obligaciones del médico: por un lado la negativa (obligación de abstención) y del otro lado la positiva (llevar a cabo la prestación médica). El consentimiento se presta en la mayoría de casos en forma oral, aunque se tiende a documentarlo por escrito.

²⁸ Cfr. CARRILLO FABELA, Luz María, "*La Responsabilidad Profesional del Médico*", Primera edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1998, Pág. 138.

²⁹ En mayo de 2007 fue reformado el artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y desapareció el "Derecho a la Vida", lo cual en la acción de inconstitucionalidad contra el aborto, la Suprema Corte de Justicia de la Nación se postulo en el mismo sentido, argumentando que la Carta Magna no tutela la vida.

Dadas las condiciones actuales de la relación médico-paciente, el *consentimiento* se presenta en un elemento esencial, sin embargo, el deber de informar cubre sólo las consecuencias y riesgos razonablemente previsibles, mas no los excepcionales.

Ahora bien, en el supuesto de que se halle inconsciente el paciente o esté en peligro su vida en caso de demora de la decisión, el médico podrá actuar con el consentimiento de la familia, o incluso, sin consentimiento. En esta hipótesis se estaría ante un *Estado de Necesidad*. Considerando que la presencia de este Estado de Necesidad no elimina por sí el deber de informar.

Sobre la base de la nueva relación entre médico y paciente se desarrolla el concepto de responsabilidad médica, ya que aunque el profesional presta un servicio de vital importancia, pudiese hacerlo en forma defectuosa y causar daños al enfermo. Aunado al desarrollo actual de la Medicina, se pudiera generar una serie de peligros dado que la técnica ha invadido la ciencia médica. Por ello las personas deben ser amparadas contra los eventuales peligros e irregularidades en el ejercicio profesional.

1.4.1 Derechos de los Pacientes.

Dentro de este tema, encontramos como fundamento el Plan de Desarrollo 2001-2006, mismo que destaca el compromiso de materializar los proyectos relacionados con el progreso en materia de salud, a través de la aplicación de normas y procedimientos en las instituciones.

Estos derechos surgen con el fin de coadyuvar a esta meta, la cual propone mejorar la calidad de los servicios de salud abatiendo las desigualdades entre entidades, instituciones y niveles de atención, lo que

implica entre otros aspectos, garantizar un trato digno a los usuarios, proporcionarles información completa y una atención oportuna.

Por esto, el Programa Nacional de Salud destaca la importancia del respeto a los derechos de los pacientes, fomentando una cultura de servicio orientada a satisfacer sus demandas, lo que entraña respetar su dignidad y autonomía, garantizar la confidencialidad de la información generada en la relación médico-paciente y brindar una atención que minimice los múltiples puntos de espera.

No obstante, existe la necesidad de progresar en el fomento a la participación social y la corresponsabilidad en el cuidado de la salud, por lo tanto es inevitable destacar las prerrogativas que las propias disposiciones sanitarias regulan en beneficio de los pacientes, las cuales habían de definirse en forma precisa y difundirse entre los propios usuarios de los servicios de salud. Tal fue encomendada a la Comisión Nacional de Arbitraje Médico, orientada a conjugar los esfuerzos institucionales para definir un proyecto que fuera puesto a consideración de las organizaciones sociales, labor que se efectuó con la revisión y análisis de los antecedentes internacionales y bibliografía mundial, y que perfeccionaron en los derechos de los pacientes frente al médico que le brinda atención, que concluyó con el diseño de la presente Carta de los Derechos Generales de los Pacientes.

Dicha carta de derechos encierra además, en cada uno de sus artículos, el fundamento legal contemplado en los diferentes ordenamientos jurídicos relacionados con la materia (Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Ley General de Salud, entre otras). Sus preceptos son los siguientes que se transcriben:³⁰

³⁰ CONAMED. *“Carta de los Derechos Generales de los Pacientes”*. Folleto proporcionado por la CONAMED.

I. Recibir atención médica adecuada. El paciente tiene derecho a que la atención médica se le otorgue por personal preparado de acuerdo a las necesidades de su estado de salud y a las circunstancias en que se brinda la atención, así como a ser informado cuando requiera referencia a otro médico.

II. Recibir trato digno y respetuoso. El paciente tiene derecho a que el médico, la enfermera y el personal que le brinden atención médica, se identifiquen y le otorguen un trato digno, con respecto a sus convicciones personales y morales, principalmente las relacionadas con sus condiciones socioculturales, de género, de pudor y a su intimidad, cualquiera que sea el padecimiento que presente, y se haga extensivo a los familiares.

III. Recibir información suficiente, clara, oportuna y veraz. El paciente, o en su caso el responsable, tienen derecho a que el médico tratante les brinde información completa sobre el diagnóstico, pronóstico y tratamiento; se exprese siempre en forma clara y comprensible; se brinde con oportunidad con el fin de favorecer el conocimiento pleno del estado de salud del paciente y sea siempre veraz, ajustada a la realidad.

IV. Decidir libremente sobre su atención. El paciente, en su caso sus familiares o el responsable legal, tienen derecho a decidir con libertad, de manera personal, y sin ninguna forma de presión, aceptar o rechazar cada procedimiento terapéutico ofrecido, así como el uso de medidas extraordinarias de supervivencia en pacientes terminales.

V. Otorgar o no su consentimiento válidamente informado. El paciente, en su caso el responsable, en los supuestos que así lo señale la normatividad, tienen derecho a expresar su consentimiento, siempre por escrito, cuando acepten sujetarse con fines de diagnóstico o terapéuticos, a procedimientos que impliquen un riesgo, para lo cual deberán ser informados en forma amplia y completa en qué consisten, de los beneficios que se esperan,

así como de las complicaciones o eventos negativos que pudieran presentarse a consecuencia del acto médico.

Lo anterior incluye las situaciones en las cuales el paciente decida participar en estudios de investigación o en el caso de donación de órganos.

VI. Ser tratado con confidencialidad. El paciente tiene derecho a que toda la información que exprese a su médico, se maneje con estricta confidencialidad y no se divulgue más que la autorización expresa de su parte, incluso la que derive de un estudio de investigación al cual se haya sujetado de manera voluntaria, lo cual no limita la obligación del médico de informar a la autoridad en los casos previstos por la ley.

VII. Contar con facilidades para obtener una segunda opinión. El paciente tiene derecho a recibir por escrito la información necesaria para obtener una segunda opinión sobre el diagnóstico, pronóstico o tratamiento relacionados con su estado de salud.

VIII. Recibir atención médica en caso de urgencia. Cuando está en peligro la vida, un órgano o una función, el paciente tiene derecho a recibir atención de urgencia por un médico, en cualquier establecimiento de salud, sea público o privado, con el propósito de estabilizar sus condiciones.

IX. Tener un expediente clínico. El paciente tiene derecho a que el conjunto de los datos relacionados con la atención médica que reciba sean asentados en forma veraz, clara, precisa, legible y completa en un expediente que deberá cumplir con la normativa aplicable y cuando lo solicite, obtener por escrito un resumen clínico veraz de acuerdo al fin definido.

X. Ser atendido cuando se inconforme por atención médica recibida. El paciente tiene derecho a ser escuchado y recibir respuesta por la

instancia correspondiente cuando se inconforme por la atención médica recibida de servidores públicos o médicos privados.

Así mismo tiene derecho a disponer de vías alternas a las judiciales para tratar de resolver un conflicto con el personal de salud.

1.4.2. Derechos del Médico.

Toda vez que no puede dejar de observarse la relación bilateral que existe entre quien recibe el servicio médico y quien lo brinda, nuevamente al igual que el proceso la Carta de los Derechos Generales de los Pacientes, se solicitó la participación de la Comisión Nacional de Arbitraje Médico (CONAMED) para coordinar un proceso similar, pero ahora, con el objetivo de elaborar la Carta de los Derechos Generales de los Médicos. Además de la CONAMED, el grupo encargado de conducir la elaboración de la Carta estuvo integrado por representantes de diferentes organismos gubernamentales y no gubernamentales.

Los derechos que a continuación se enumeran tienen como propósito hacer explícitos los principios básicos en los cuales se sustenta la práctica médica, reflejo, del ejercicio irrestricto de la libertad profesional de quienes brindan servicios de atención médica los cuales constituyen prerrogativas ya contempladas en ordenamientos jurídicos de aplicación general.

El presente decálogo hace énfasis en que los principios que se inscriben en él, son resultado de un consenso nacional ante la propuesta planteada por el grupo conductor, en donde se reflejan derechos de carácter general ya regulados en diversas disposiciones jurídicas (Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Ley General de Salud, entre otras), que se hacía

necesario identificar y plasmar en un documento más simplificado. Sus artículos son los que a continuación se reproducen:³¹

I. Ejercer la profesión en forma libre y sin presiones de cualquier naturaleza. El médico tiene derecho a que se respete su juicio clínico (diagnóstico y terapéutico) y su libertad prescriptiva, así como su probable decisión de declinar la atención de algún paciente, siempre que tales aspectos se sustenten sobre bases éticas, científicas y normativas.

II. Laborar en instalaciones apropiadas y seguras que garanticen su práctica profesional. El médico tiene derecho a contar con lugares de trabajo e instalaciones que cumplan con medidas de seguridad e higiene, incluidas las que marca la ley, de conformidad con las características del servicio a otorgar.

III. Tener a su disposición los recursos que requiere su práctica profesional. Es un derecho del médico, recibir del establecimiento donde presta su servicio: personal idóneo, así como equipo, instrumentos e insumos necesarios, de acuerdo con el servicio a otorgar.

IV. Abstenerse de garantizar resultados en la atención médica. El médico tiene derecho a no emitir juicios concluyentes sobre los resultados esperados de la atención médica.

V. Recibir trato respetuoso de los pacientes y sus familiares, así como del personal relacionado con su trabajo profesional. El médico tiene derecho a recibir del paciente y sus familiares trato respetuoso, así como información completa, veraz y oportuna relacionada con el estado de salud.

El mismo respeto deberá recibir de sus superiores, personal relacionado con su trabajo profesional terceros pagadores.

³¹ CONAMED, "Carta de los Derechos Generales de los Médicos", cit.

VI. Tener acceso a educación médica continua y ser considerado en igualdad de oportunidades para su desarrollo profesional. El médico tiene derecho a que se le facilite el acceso a la educación médica continua y a ser considerado en la igualdad de oportunidades para su desarrollo profesional, con el propósito de mantenerse actualizado.

VII. Tener acceso a actividades de investigación y docencia en el campo de su profesión. El médico tiene derecho a participar en actividades de investigación u enseñanza como parte de su desarrollo profesional.

VIII. Asociarse para promover sus intereses profesionales. El médico tiene derecho a asociarse en organizaciones, asociaciones y colegios para su desarrollo profesional, con el fin de promover la superación de sus miembros y vigilar el ejercicio profesional, de conformidad con lo previsto en la ley.

IX. Salvaguardar su prestigio profesional. El médico tiene derecho a la defensa de su prestigio profesional y a que la información sobre el curso de una probable controversia se trate con privacidad, y en su caso a pretender el resarcimiento del daño causado.

La salvaguarda de su prestigio profesional demanda de los medios de comunicación respeto al principio de legalidad y a la garantía de audiencia, de tal forma que no se presuma la comisión de ilícitos hasta en tanto no se resuelva legalmente cualquier controversia por la atención médica brindada.

X. Percibir remuneración por los servicios prestados. El médico tiene derecho a ser remunerado por los servicios profesionales que preste, de acuerdo a su condición laboral, contractual o a lo pactado con el paciente.

CAPÍTULO II. ÉTICA MÉDICA.

2.1. Concepto de Ética.

El término Ética deriva del griego “*ethos*”, que quiere decir “costumbre”, es la parte de las obligaciones del hombre, y como tal acepta verdades básicas tomadas de otras ciencias o ramas de la Filosofía. No obstante, con el tiempo se denominó Ética a la ciencia que se ocupa de los ideales de la relación humana.³¹

La Ética puede comprenderse en varios niveles: el primer nivel básico comprende el conjunto de costumbres y modos de actuación que se dan de hecho, en una época o una sociedad. En segundo nivel, se refiere al tipo de convicciones y conductas que forman como un temperamento típico y sectorial, admitido de un modo precrítico y sin una coherencia plena en el todo vital. Así, se habla del “*ethos*” de una determinada clase social o de un grupo profesional (en este caso el médico), de los comportamientos morales de un pueblo o de una cultura. En un tercer nivel, comprende un sistema de valores coherente y global, crítico y razonablemente admitido, que engloba la visión y la actitud ante la vida y su sentido, y que constituye como la propia entidad y definición moral de la persona.

Además, es necesario mencionar que la Ética guarda relación con los preceptos que deben controlar el comportamiento moral. Se trata de una ciencia relacionada con la naturaleza y las bases de las obligaciones morales, que se ocupa de distinguir entre lo que es correcto y lo que es equivocado y las relaciones de tal distinción. Así pues, la ciencia Ética intenta definir las bases y

³¹ Cfr. GORDON Scorer y otro, “*Problemas Éticos en Medicina*”, S/n de edición, Ediciones Doyma, Madrid, España, 1983, Pág. 15.

la validez de los diversos sistemas de principios y reglas secundarias que rigen la conducta y el deber.³²

Respecto a las relaciones entre Ética y Moral son tan íntimas que se confunden, sólo que el término “moral” deriva del latín “*mos-moris*”, que aunque significa también costumbre, ésta sólo concreta de tal manera las obligaciones de la conciencia que excluye, al menos parcialmente, las obligaciones derivadas del orden jurídico.³³

Por la ambivalencia de significados, es conveniente el conocer con mayor amplitud la evolución semántica de esas palabras.

Comúnmente, en el lenguaje corriente, Ética y Moral se manejan de manera equivalente, es decir, con igual significado. No obstante, analizados los dos términos en un plano intelectual, no significan lo mismo, pues mientras que *la Moral tiende a ser particular, por la concreción de sus objetos, la Ética tiende a ser universal, por la abstracción de sus principios*. De hecho es muy correcto y práctico el interpretar la Ética como la moralidad de la conciencia. En términos prácticos, se puede aceptar que la Ética es la disciplina que se ocupa de la moral, de algo que compete a los actos humanos exclusivamente, y que los califica como buenos o malos, a condición de que ellos sean libres, voluntarios, y concientes. Igualmente, puede entenderse como el cumplimiento del deber; es decir, relacionarse con lo que uno debe o no debe hacer.

Es elemental mencionar que la *Ética es una ciencia*, puesto que expone y fundamenta científicamente principios universales sobre la moralidad de los actos humanos. Sin ser una ciencia especulativa, sino una ciencia práctica, por

³²Cfr. GORDON Scorer y otro. *Op cit.* Pág. 2.

³³Cfr. LEÓN C. Augusto, “*Ética en Medicina*”, S/n de edición, Editorial Científico-médica, Barcelona, España, 1973, Pág. 16.

cuanto hace referencia a los actos humanos. Por haber estado por muchos siglos en manos de los filósofos y los teólogos, la *Ética* se tuvo como algo especulativo, aún despierta en la generalidad de la gente temor o complejo.

Asimismo, el concepto de lo bueno y de lo malo se relaciona con la *Moral*, de lo que uno debe o no debe hacer. Esta noción está muy ligada a las costumbres, lo que permite deducir que la moral no es una (algo permanente), sino muchas (variable). En otras palabras, dado que la costumbre es cambiante, la moral también lo es, pero la *Ética* que es la exigencia maestra del ser humano, y en cuanto tal, es única. Dos ejemplos: la antropofagía³⁴ era costumbre corriente entre los caníbales; el aborto era aceptado en los países comunistas (ahora en el D.F.). En ambos casos, esos actos eran lícitos moralmente para quienes los ejecutaban, porque la costumbre así lo imponía, pero eran susceptibles de cuestionamiento ético.

Por otra parte, la *Ética* y la *Deontología* también se utilizan como sinónimos. Es verdad que ambas palabras hacen relación al deber y ambas disciplinas son tenidas como ciencias: la primera se ocupa de la moralidad de los actos humanos y la segunda determina los deberes que han de cumplirse en algunas circunstancias sociales, y en particular dentro de una etiqueta profesional. Por eso se identifica como “la ciencia de los deberes”.

En general, se acepta que el cumplimiento del deber es hacer aquello que la sociedad ha impuesto en bien de los intereses colectivos y particulares. La persona buena, actúa correctamente cuando cumple con las tareas y obligaciones que debe hacer. Desde que el individuo tiene uso de razón comienza a actuar bajo la presión de normas llamadas deberes, a tal punto que su cumplimiento vive en función de ellos, y es entonces considerado como una persona honesta, virtuosa.

³⁴ *Hábito de comer carne humana.*

2.2. Ética Médica.

La Ética Médica como forma de Ética especial, aplica los principios generales de la moral a los problemas de la profesión.

Las necesidades tradicionales justificadoras de la intervención del médico siguen siendo la curación de las enfermedades y la promoción de la salud, pero las obligaciones del médico aumentan a medida que los requerimientos de la sociedad se incrementan, y continuarán cambiando a medida que un nuevo enfoque de los problemas de salud, alteradas aumentan las exigencias que se le hacen.

La sociedad exige al médico habilidades muy particulares, las cuales exceden las solicitadas a otros profesionales, y es implacable en cuanto a conminarle al cumplimiento de normas éticas rigurosas superiores a las de cualquier otra profesión. El estilo médico, derivado de estas exigencias, constituye una manera especial de actuar, y no es sencillo su cumplimiento, sometido como se halla el médico a la amenaza constante de la Medicina organizada controlada por el Estado, lo cual conduce a muchos profesionales a la aceptación implícita de que al convertirse en funcionario se aminoran las exigencias de orden ético por desaparecer la libre competencia, por la intervención del salario igual al trabajo, y porque ya parece ser una rutina el relajamiento de numerosas normas, entre ellas las destinadas a conservar el secreto profesional.

El médico dedicado al ejercicio activo de la profesión tiene que tomar decisiones en cuanto a lo que es diagnóstico y conducta terapéutica adecuados, no sólo a la luz de lo que exige la apreciación científica pura, sino en base a sus creencias de orden humanístico.

La costumbre de manejar a diario problemas irreversibles, de ver el sufrimiento ajeno, no justifica la indiferencia del médico ante lo que luce inevitable, la indiferencia ante la muerte. Los problemas éticos inmediatos los experimenta el médico fundamentalmente dedicado al cuidado de los pacientes.³⁵

La *Ética Médica* es una disciplina que se ocupa del estudio de los actos médicos desde el punto de vista moral y que los califica como buenos o malos, a condición de que ellos sean voluntarios, conscientes. Al decir “actos médicos”, se refiere a los que adelanta el profesional de la Medicina en desempeño de su profesión frente al paciente (*Ética Médica Individual*) y a la sociedad (*Ética Médica Social*). Los actos que lleve a cabo en función de su vida privada, no profesional, caerán en el campo de la *Ética General*, la misma que permite juzgar los actos de cualquier persona.³⁶

El acto médico, no tiene que ver sólo con lo relativo al paciente y a un paciente dado. El médico actúa en función profesional también en actividades distintas a las clínicas y a las quirúrgicas, como son las concernientes a la salud pública, al laboratorio clínico, a la patología, a la Medicina legal, a la investigación biológica, etc. Hoy en día se reconoce que el médico no sólo tiene compromiso con su paciente, sino también con la sociedad en su totalidad.

Ética médica es más que simples restricciones impuestas por la ley u orientadas por un Código de actuación profesional. El cuidado del paciente contiene imperativo moral insoslayable. Cada decisión importante es, al mismo tiempo, aplicación de juicios correctos y de juicios morales.³⁷

³⁵ Cfr. LEÓN C. Augusto. *Op cit.* Pág. 20-21.

³⁶ Cfr. *Idem.*

³⁷ Cfr. *Ibid.* Pág. 22.

Por otro lado es indispensable apuntar que la Ética Médica es Ética Humanista, por cuanto se fundamenta en la ciencia del hombre, no puede consentirse, que mientras más científico sea el actuar profesional del médico, más ético es. El médico que sólo acepta lo que los aparatos captan y le dictan, es un profesional científico y es un médico ético, si su actuar está encaminado a favorecer a su paciente, a no causarle ningún daño físico ni moral, a menos que éste sea inferior al beneficio que se espera. Sin embargo, deja de ser juzgado a la luz de la Ética Humanista, cuando al paciente lo maneja simplemente como un objeto o lo utiliza como sujeto de experimentación.

La Ética Médica actual está sustentada en tres pilares o principios de bases sólidas: el de beneficencia, el de autonomía y el de justicia.

2.3. La Ética Médica en el ejercicio Médico.

Algunos consideran que la Ética Médica no es susceptible de ser enseñada, y menos de ser impuesta. Quienes así piensan se colocan al lado de los que defienden la tesis del libre albedrío. Pero sucede que al médico, por el simple hecho de serlo, se le conceden tácitamente atribuciones y poderes realmente asombrosos. De no existir unas normas elementales de conducta, unas guías que señalen el camino bueno, el médico quedaría expuesto a extraviarse y a ocasionar graves daños a su profesión y a su única razón de ser: el paciente, su enfermo. Sería propiciar un andar torpe, a tientas, posiblemente amoral, o por lo menos sujeto a una moral muy particular, de caprichosas concepción e interpretación. Las faltas morales de los médicos serían entonces producto de la ausencia de las reglas prácticas.

La Ética, por otra parte, aplicada a la actividad médica, no se reduce simplemente a unas normas o recomendaciones sobre buenas maneras,

etiqueta y cortesía profesionales. Es cierto que la *Ética* está sujeta, o condicionada en gran parte, a las costumbres, y que el médico debe comportarse de manera tal que no ofenda a los que le rodean, ni hiera la dignidad de su profesión y de su persona. Lo que persigue, en esencia, es que el médico oficie para hacer el bien, sin importar la etiqueta ni la elegancia en el actuar. Si logra conjugar ambas cosas, enaltecerá la Medicina y se enaltecerá a sí mismo. Los preceptos éticos van más allá al tenerse en cuenta las nuevas costumbres, en virtud del llamado "progreso de la humanidad", que ha obligado al médico a modular su comportamiento. En la actualidad se acepta que el médico tiene deberes que cumplir con su enfermo, pero también, y de qué manera, con la comunidad que le rodea. Por eso la *Ética* individual se ha complementado con una *Ética* social y comunitaria.

Como corolario de los anteriores conceptos y hechos, parece inevitable, por conveniencia y necesidad, que quienes van a hacer de la Medicina su profesión, sean educados dentro de los principios de la *Ética Médica*. Para ello es indispensable que se les enseñe el sistema ético aplicable a los diversos y posibles actos que apareja el ejercicio médico.

2.3.1. Orígenes de la *Ética Médica*.

Abordando un marco universal en los orígenes de la *Ética Médica*, en la Mesopotamia del siglo XVIII antes de Cristo, cuando reinaba el rey Hammurabi, fue cuando la sociedad, en este caso el Estado, dictó las primeras leyes de moral relacionadas con la Medicina, estableciendo con ellas la responsabilidad jurídica del médico frente a su paciente. Destacando que se han encontrado tablillas de arcilla que recogen leyes promulgadas 200 años antes de las dictadas por Hammurabi; algunas referentes también a la Medicina, sin que esto le reste importancia al valor histórico que tiene el Código de aquél.

En dicho documento se regula la profesión médica en una sección comprendida por ocho artículos, que hablan primordialmente de los honorarios del médico si cura a su paciente, dependiendo la clase de éste, así como el castigo que recibirá si su paciente muere a causa suya; es decir, la responsabilidad civil del médico. No obstante que en aquella época el médico era considerado como un sacerdote, su actuar profesional estaba vigilado y sancionado por el Estado.

Hablando de la cultura occidental, con Hipócrates, el cual es considerado uno de los padres de la Medicina y de la Ética Médica, debemos recordar que en aquel entonces en Grecia el ejercicio de la Medicina estaba a cargo de individuos de diferente extracción social y cultural, la mayoría de ellos convertidos en médicos motu proprio, es decir eran autodidactas. En virtud de sus escasos conocimientos, estaban muy desprestigiados; la sociedad no les tenía confianza. En uno de los libros del Corpus hipocraticum, en la ley, se encuentra descrita esta situación.

Preocupados por la desconfianza de la comunidad hacia los que se ocupaban del arte de curar, decidieron redactar un documento a través del cuál se comprometían, bajo la gravedad del juramento, a ejercer la profesión, ceñidos a unos principios cuyo fin único era favorecer los intereses del paciente. De esa manera los mismos médicos se trazaron normas de moral, de obligado cumplimiento para quienes forman parte de la secta, pero carentes de responsabilidad jurídica.

La filosofía griega que apenas comenzaba a desarrollarse, sirvió para apuntalar el Juramento Hipocrático. La naturaleza o physis, era para ellos algo divino; de ahí que la Ética Médica que destila el juramento haya sido considerada como formalmente religiosa. El médico era un servidor o sacerdote de la naturaleza. Sólo mas tarde, cuando se recibió el influjo de las corrientes estoicas, (la Escuela Estoica nació en Atenas hacia el año 300 a.C., su nombre

lo debe al lugar en el que sus miembros se reunían: la puerta o pórtico –*stoa*- de columnas decoradas por Polignoto, su fundador, Zenón de Citio), también de influencia naturalista, el amor al hombre, la filantropía, sirvió de fundamento para que se le tuviera amor al arte.

El Juramento Hipocrático, tal como pasa a la posteridad, encierra valores morales intemporales: el respeto por la vida, no hacer daño nunca, beneficiar siempre, ser grato, ser reservado. Siendo así, debe aceptarse que a partir de Hipócrates la Medicina comienza a perder su carácter sagrado y, de hecho, a secularizarse. Las enfermedades, por lo tanto, no tienen origen sagrado y el médico se hace un técnico al preguntarse: ¿Qué son las enfermedades? ¿Cómo debo tratarlas?. Para los griegos el médico virtuoso no era el médico moral, sino el médico que sabía desempeñar bien su oficio; es decir, el que favorecía ó al menos no hacía daño.

Mas tarde, la religión judeo-cristiana reforzó la orientación naturalista de la Medicina griega. Existe un documento, escrito 200 años antes de Cristo e incluido en los libros sagrados del Antiguo Testamento, que hace presente la aportación, sin duda alguna ceñida al “orden natural”.

Luego de señalar que la Medicina tiene carácter divino, advierte que el médico fue hecho por Dios para beneficio del enfermo, es decir, que es un intermediario suyo. De la naturaleza creó Dios los medicamentos, cuya virtud Él les permitió a los médicos conocer. Al sentirse enfermo, el individuo no debe descuidarse, sino que debe apartarse del pecado, limpiar el corazón, dedicarse a la oración, hacer ofrendas. Sólo entonces será posible que obre el médico, quién, a su vez, debe rogar al Señor para que surtan efecto sus remedios.

Con la aparición de Jesús de Galilea y de sus doctrinas humanitarias, la filantropía ó amor al prójimo, se consolidó como fundamento moral del ejercicio de la Medicina, dándole nuevamente características sacerdotales. La Medicina

quedó en manos de los clérigos durante muchos siglos. Con ellos nacieron los hospicios, los hospitales y las iglesias y los monasterios se convirtieron en lugar de peregrinación para los enfermos.

La Medicina religiosa, manejada desde “la Iglesia Terapeuta”, pierde vigor cuando la enfermedad ya no es negociable con Dios. Se comienza a desconfiar de su poder cuando las epidemias arrasan a las poblaciones. Ya no se demandaban médicos de almas, sino del cuerpo. Al conceder los sacerdotes a los laicos la responsabilidad de curar, la Medicina se hace mundana.

Es así como se consolida el concepto de que las enfermedades no son consecuencia del pecado sino de factores sociales y ambientales; por lo tanto ameritan un tratamiento político, desairando lo religioso. En tal caso los hospitales pasan a manos del poder político central y son los reyes y los señores quienes se atribuyen la legitimidad divina para administrar los bienes y los cuerpos.

La Medicina a finales de la Edad Media y principios del Renacimiento comienza a cuestionar al orden natural, y la razón lo substituye, convirtiéndose ésta en el nuevo orden moral. A pesar de esto, el médico continuaba trabajando con gran respeto por la vida humana, con el propósito firme de suministrar beneficio, pero sobre todo con un exagerado instinto paternalista.

Surgen corrientes, como el Idealismo y la Ilustración, que fueron imponiéndose, sustentadas en una profunda confianza en la razón humana. La autoridad del paternalismo de los soberanos, sustentados en el concepto de que éstos eran intermediarios divinos, se descartaron para darle paso al concepto del Estado con orientación secular.

La Revolución francesa fue el corolario de toda esa influencia ideológica. La promulgación de los derechos del hombre y del ciudadano que hizo la

Asamblea Nacional Francesa en 1789, dio al individuo su condición de persona, un sitio respetable dentro de la sociedad. El individuo, entonces, pasó de la condición de torpe, a la de ciudadano con capacidad decisoria.

Es indudable que las grandes catástrofes que la humanidad ha padecido han servido para que se reflexione acerca de los valores morales. Por ejemplo, la explosión atómica de Hiroshima y la de Nagasaki, que dan lugar a la conclusión de la Segunda Guerra Mundial a expensas de una horrible destrucción, dio material para cuestionar éticamente a la ciencia, que hasta entonces se había considerado neutra en ese aspecto. Ante semejante tragedia, producto de las conquistas científicas, quedó al descubierto que éstas, así como habían traído beneficios a la humanidad, también podían conducir a su destrucción. Fue así como en 1971, en los Estados Unidos de América, un médico, el Dr. Van Rensselaer Potter, propuso crear una nueva disciplina Ética, que sirviera de puente entre la ciencia y la conciencia. A esa disciplina le dio el nombre de Bioética.

Simultáneamente con la propuesta de Potter surgía otra en ese mismo país y con igual o mayor incidencia sobre el desarrollo de la ética médica: La declaración de la National Welfare Rights Organization, emitida en junio de 1970, la cual contiene 26 propuestas relacionadas con los derechos del paciente, lo que dio origen a un amplio movimiento a favor de los derechos del paciente.

En México, por razón de la reforma del año 1983, mediante la cual se adicionó el texto del artículo 4° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se determinó el derecho a la protección de la salud como un derecho de carácter social; en otras palabras, se prescribió el derecho de toda persona a la protección de la salud.

En este contexto surge la Comisión Nacional de Arbitraje Médico (CONAMED) en nuestro país, con la finalidad de contribuir a tutelar este derecho, la cual aparece con la intención de solucionar los problemas causados entre el paciente y el médico o servidores en el ramo de la salud de carácter público, privado y social, así como de contribuir a mejorar su calidad y eficacia de los servicios conferidos.

2.3.2. El Juramento Hipocrático.

La ausencia de disposiciones reglamentarias de la actuación médica en Grecia, junto con la natural desconfianza de la sociedad hacia los médicos, incitó a la comunidad a dictar sus propias normas de conducta, las cuales quedaron consignadas en un documento que pasó a la posteridad con el nombre de "Juramento Hipocrático", tenido como un modelo de Ética Profesional, de responsabilidad moral e impunidad jurídica.

Se sitúa al Juramento a fines del siglo V o en la primera mitad del IV a.C.; es decir, en la época de Hipócrates. Fidedignamente no existe ningún documento que legitime la autoría del Juramento; esto es, que le otorgue a Hipócrates o a alguien distinto la paternidad.

Una de las primeras veces de las que se tiene constancia de su empleo en Europa corresponde a la Universidad de Montpellier (fundada en 1181), en donde era como una especie de promesa hecha por los graduados en Medicina. Desde entonces, muchas universidades en Europa y en el mundo han adoptado ese Código, o alguna de sus modificaciones, como ideal ético para los médicos.³⁸

³⁸ Cfr. GORDON Scorer y otro. *Op cit.* Pág. 26.

El Juramento ha representado el ideal ético del médico y ha seguido influyendo en la deontología médica aun a lo largo de los tantos cambios de la Medicina. Dicho documento comienza invocando a los dioses y concluye señalando las consecuencias terrenas derivadas de su cumplimiento y trasgresión. Luego de la invocación viene un contrato y enseguida, un Código.

Pero el punto más debatido es el concerniente al aborto. Esto es porque en la sociedad griega clásica, la salud era el bien supremo. El auténtico aristócrata es el que goza de un cuerpo sano. El ser humano ejemplar es un hombre desarrollado armónicamente en el cuerpo y el alma, noble y bello. La enfermedad es, por lo tanto, un gran mal, que hace al hombre de menor valía. De ahí que los nacidos frágiles o lisiados fueran excluidos. De la misma manera, el aborto era práctica habitual. Esta parte del juramento, consecuentemente, concuerda con la moral de la sociedad de entonces.³⁹

El Juramento ha llegado a representar el ideal ético en Medicina y aún continúa influenciando la deontología médica occidental, ejemplo de ello es cuando en 1948 la Asociación Médica Mundial lo adoptó como base deontológica.

En el espíritu del juramento se debe venerar a los maestros como a los propios padres, no revelar a los extraños los secretos del oficio, mantener la vida y la profesión en estado de pureza y santidad.

Cabe mencionar que el Juramento no fue emitido por la generalidad de los médicos ni fue tenido muy en cuenta en la antigüedad, ya que existía en aquella época mucho prejuicio contra los médicos. Unos cuantos de éstos se comprometieron a través de un documento público a seguir normas de conducta que le proporcionarían garantía al paciente. Para mayor formalidad,

³⁹ Cfr. GORDON Scorer y otro. *Op cit.* Pág. 26.

esas obligaciones tenían responsabilidad religiosa y todas estaban orientadas hacer bien al enfermo, a no afectarlo. De esa manera el médico asume, *motu proprio*, responsabilidades que ni la sociedad ni el Estado habían fijado.

Por lo ende se admite que el Juramento es apenas una promesa religiosa, falta de responsabilidad jurídica. Éste expresa perfectamente las características fundamentales del papel sacerdotal o profesional, que no sólo ha sido el paradigma de la Ética Médica, sino de la Ética Profesional en cuanto tal.

Asimismo, de la Ética Médica Hipocrática se desprende la Ética Moral Profesional, aplicable a cualquier actividad, como que exige a quien la desempeñe a practicarla a la perfección, encaminada a beneficiar al otro.

2.3.3. El Virtuosismo Moral del Médico.

Se debe entender que el médico, por la importancia de su quehacer, debe ser un profesional que debe cubrir con determinadas virtudes, mismas que a través de la historia se han incrementado.

En sus inicios la Ética Médica se cimentó con criterio "naturalista", siendo sabia la *physis*, todo lo natural tenía que ser bueno. Pero como afirma el autor Lain Entralgo, el gran legado de los médicos hipocráticos a la Ética Médica de la posteridad, fue haber fundido en el alma del sanador lo humano y lo técnico; es decir, curar al hombre técnicamente.⁴⁰

Alrededor del año 190 a.C. fue escrito en Alejandría el Libro Sagrado denominado el Eclesiástico, asumido como un tratado de Ética ya que razona sobre las virtudes y la sabiduría práctica. La Medicina se convierte en profesión

⁴⁰ Cfr. LAIN ENTRALGO, Pedro, "Historia Universal de la Medicina", S/n de edición, Salvat Editores, S.A., Barcelona, España, 1972, Pág. 132.

según el sentido etimológico (*professio*), vale decir, con implicaciones confesionales, teologales y médicos, además de virtuoso técnico, debe ser un virtuoso moral. El *ethos* hipocrático pasa a ser un nuevo estado sacerdotal.

Este influjo de la moral hipocrática se conservó en vigor hasta bien entrada la Edad Media, con un nuevo ingrediente aportado por el Cristianismo: el de la filantropía, el cual, al darle una nueva dimensión al papel del médico, también imprimió nuevos rumbos al ejercicio de la Medicina. Dado que el orden natural viene de Dios y la enfermedad es un desarreglo, restablecer la salud es un acto bueno, que viene asimismo de Dios a través de su intermediario: el médico. Siendo un enviado divino, debe obrar con sentido sacerdotal, paternalista, actitud ésta propia de la *Ética* de orden natural.

En el año 1135 d.C. nació en Córdoba, España, Moisés Ben Maimón, conocido mejor con el nombre de Maimónides, médico judío, que a la vez fue teólogo y filósofo. Su influencia fue grande a lo largo de la Edad Media y el Renacimiento. Su invocación, sin ser un compromiso a través de unas normas expresas de conducta, como es el Juramento Hipocrático, es un ruego para que el médico sea dotado de las virtudes necesarias para cumplir su delicada misión. Entre otras, las virtudes o principios y morales que tal invocación contempla son los siguientes:

- Amar al arte y al hombre.
- Indiferencia por el lucro y la gloria.
- Respeto por la salud y la vida.
- Respeto por la autonomía del paciente. ("Concédeme, Dios mío, indulgencia y paciencia con los enfermos obstinados y groseros").
- Afán por la sabiduría en beneficio del paciente.
- Prudencia y modestia.

2.3.4. La Moral Positiva.

Arribada la baja Edad Media se abre vía la concepción moderna de la ciencia y la técnica, y del hombre mismo. Comienza a ser revelado por la razón el cosmos natural, divino, vedado para el hombre. A ese orden natural cerrado, esotérico, se le opone la ciencia, que es creación humana. De esa manera la Ética adquiere también otro rumbo, pues ella no puede sustraerse a las evidencias que la ciencia aporta. Sin ciencia, la Ética sería algo inconsistente.

El Renacimiento llega pasada la Edad Media, que es un punto de partida del mundo moderno.⁴¹ Recoge la idea de los derechos humanos, a confrontarse el orden moral científico al orden natural divino. El Idealismo, la Ilustración, el Romanticismo y el Positivismo son épocas que le dan más firmeza al orden descubierto por la razón. La perspectiva del cosmos, de la naturaleza y del hombre continúa modificándose. Detrás quedan los criterios religiosos y metafísicos que cimentaban la Ética, pues la racionalidad científica concede, además de una lógica, una Ética y una estética. La nueva fundamentación, la de orden científico, apareja una nueva moral: *la moral positiva*.

Descartes en el siglo XVII y Voltaire en el XVIII colocan los cimientos para que Augusto Comte construya su filosofía positivista. En ella establece la incompatibilidad de la ciencia con la teología. Según esa filosofía, sólo hay que aceptar lo accesible a nuestra inteligencia, con exclusión de "enigmáticos misterios". Para Comte, desvincular la moral de la teología y de la metafísica era una necesidad. Estas tesis positivistas tuvieron como antecedentes las corrientes sostenidas en una profunda confianza en la razón humana.

Sostiene el Positivismo dos principios básicos: a) basar todo conocimiento en la experiencia y b) considera como verdadero lo que es

⁴¹ Cfr. LAIN ENTRALGO, Pedro. *Op cit.* Pág. 135

explicable en virtud de las conexiones en los fenómenos de la naturaleza. Esta doctrina tiene un sentido eminentemente utilitario, práctico del conocimiento de ahí su famosa frase “*saber para prever y prever para actuar*”. Además se le caracteriza por una triple pasión: la naturaleza, la razón y el progreso.

A pesar de tan fundamentales cambios en el modo de entender al hombre y su entorno, la *Ética Médica* mantuvo innegable sumisión del orden natural de los griegos, del mismo modo de los teólogos cristianos. Conservándose así hasta épocas recientes.

Ya ingresado el siglo XX, gracias a la ciencia y la tecnología, la Medicina, se muestra dominadora de la naturaleza. Muchas incógnitas, que parecían imposibles de ser respondidos poco antes, empiezan a ser revelados. Diversos estados patológicos tenidos como inevitables o mortales, dejan de serlo. Sin extraviar su atención en el hombre, en el individuo, la Medicina extiende su radio de acción a la comunidad.

De esa manera la profesión adquiere rasgos definidos: carácter técnico, posibilidades ilimitadas del médico y socialización progresiva de la asistencia del enfermo. Esas características han sido las causantes de que el ejercicio de la Medicina haya desembocado en situaciones conflictivas, no solo referidas a la *Ética*, sino también a los campos penal, civil y administrativo.⁴²

Así, en 1948 la Organización de las Naciones Unidas promulga la Declaración Universal de los Derechos Humanos, que fue como una modernización mundial de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, aprobada a fines del siglo XVIII por la Asamblea Nacional Francesa. Ambos documentos incidieron, en la fundamentación de la *Ética*, incluyendo, la

⁴² Cfr. LAIN ENTRALGO, Pedro. *Op cit.* Pág.136.

Ética Médica, aun cuando en ésta, tal influencia se hace evidente sólo a partir de la divulgación y acatamiento de lo aprobado por la ONU.

Se reemplaza al Estado dirigido por un gobernante omnipotente, autoritario, paternalista, representante de la autoridad divina, por un Estado de origen democrático, gobernado por leyes asimismo dictadas por los representantes del pueblo. Se le reconoce al pueblo su capacidad decisoria y su derecho a la autonomía.

Algo parecido acontece en el campo de la Medicina: el médico pierde su autoridad, y el enfermo gana su condición autónoma. Con ello la Ética sufre un proceso de renovación, conservando, principios morales de carácter intemporal, verdaderas constantes éticas heredadas del Juramento Hipocrático, como son el respeto por la vida humana y el propósito de beneficiar al paciente.

Es de observarse que la eticidad del acto médico no ha sido permanente, estricta, sino que ha tolerado cambios con el paso del tiempo. No debe ser inadvertido, que luego de lo contribuido por los médicos hipocráticos, la suerte de la Ética Médica no ha estado propiamente en manos de los mismos médicos. Los magnos cambios políticos y sociales le han impreso nuevos rumbos. La participación de los médicos queda reducida al ámbito de la "ascética" (cómo formar buen médico en el sentido de virtuoso) y de la "etiqueta" (normas de corrección y urbanidad).

2.4. Códigos y Declaraciones de Ética Médica.

Para que tenga validez el juicio ético debe ser coherente, razonado. No basta consultar las normas de moral vigentes y ceñirse obsesionalmente a ellas para aceptar que se va a actuar éticamente. Por su propia naturaleza, la

Ética es un saber ordenado a la actuación, por lo tanto, un "saber actuar". En otras palabras, no es lo mismo conocer la Ética, que actuar éticamente.

Usualmente se sabe de la necesidad para los grupos profesionales, de codificar su actuación de acuerdo con normas éticas precisas, pero en ninguna profesión, como en la Medicina, se exige con tanto rigor la dependencia estricta de sus miembros a tan elevadas exigencias de orden moral.

Conocer los Códigos, Juramentos y Declaraciones relativos al quehacer médico es muy importante para el profesional que desee actuar correctamente, entendiendo lo correcto como lo moralmente bueno. Con todo ello, no basta para que en todas las situaciones de la vida práctica los criterios consignados en esos documentos le proporcionen la respuesta justa, precisa.

Cabe destacar que la moral médica no se aloja únicamente en la norma escrita, que sucede ser rígida, inflexible. Sucede que las decisiones éticas en el campo de la salud a menudo están influenciadas más por hechos prácticos (por ejemplo intereses personales del paciente, recursos disponibles, prioridades sanitarias) que por los mismos principios morales. Por eso se considera que no hay patrones éticos incontrovertibles y que, por lo tanto, los principios pueden ser interpretados de diferentes maneras (pluralismo moral). Aquí es donde se pone a prueba el buen juicio del médico. Dado que en el ejercicio de la Medicina están en juego cuestiones tan trascendentes como la vida, la salud y la integridad de los individuos, además de intereses comunitarios, para poder actuar éticamente es necesario el actuar con racionalidad, reflexionar con coherencia y sapiencia.

Se considera necesario el hacer mención de los siguientes Códigos y Juramentos en Medicina (aunque sólo son los de más importancia), ya que ilustran los cambios sufridos en la historia:

El Código de Hammurabi.- Aproximadamente 2000 años antes de Cristo, Hammurabi, rey de Babilonia, escribió unas reglas de conducta ética, las cuales han inspirado numerosos códigos legales. El texto completo de este Código se halló en Susa, inscrito en 20 columnas de piedra de ocho pies de altura cada una.

Muchas de las leyes de Hammurabi se referían a las regulaciones para el ejercicio de la Medicina, y una demostración de lo cuidadoso se muestran en las normas que muestran el ejercicio de la profesión médica en Babilonia no se hallaba exento de riesgos. Dicho Código invocó el principio de la Ley del Talión (un ojo por un ojo, un diente por un diente). Era un Código en apariencia justo: 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.⁴³

Los Consejos de Escapulapio.- Si bien es cierto que en Grecia existió un médico-sacerdote llamado Escapulapio, también lo es que el culto asclepiano era de un hondo contenido mitológico, orientado a su edificación.

Según la mitología griega, nació de Apolo y Coronis, mujer mortal. Estando embarazada, Coronis se casó con su amante, este acto de infidelidad enloqueció al Dios hasta el punto de matarlos a los dos; pero arrepentido, logró extraer con vida a su hijo del claustro materno, y confió la educación de éste al centauro Queiron, quien enseñó al joven muchas arte, incluyendo la de curar, en la que adquirió tal habilidad que era capaz de no sólo de devolver la salud, sino resucitar muertos.⁴⁴ Estos consejos dan un perfil de lo que debe ser y hacer el que quiera ser médico.

⁴³ Cfr. LEÓN C. Augusto. *Op cit.* Pág. 35.

⁴⁴ Cfr. *Ibid.* Pág. 36.

El Juramento Hipocrático.- Aquí se encuentra la enseñanza Hipocrática, el código de moral de la práctica profesional, como ya se mencionó anteriormente. El cual consiste en un sentimiento moralizador, ascético y purificador, de inspiración manifiestamente órfica, condensa con una notable concisión los principios esenciales de la moral profesional médica.

Cuatro puntos se definen en este Juramento: agradecer a los maestros la enseñanza recibida y constituir con ellos y los suyos una familia intelectual; poner sobre todas las cosas el beneficio del enfermo como lo básico del ejercicio profesional; guardar una moralidad y una vida personal intachables; respetar de modo absoluto, sin duda ni vacilaciones del secreto médico.

El Juramento es preciso e inteligible. Es quizás el documento que más ha contribuido a hacer de la Medicina una de las más enaltecidas de todas las profesiones.⁴⁵

La Oración de Maimónides.- Maimónides era un médico, filósofo aristotélico y eminente talmudista. Creador de la "Oración diaria de un médico antes de salir a visitar a sus enfermos", la cual formula en líneas breves una guía moral del médico.

Dicha oración hace énfasis en el deber impuesto al médico, de ofrecer a sus enfermos todos los recursos científicos de que goza, con la finalidad de suministrar prestaciones médicas de la más alta calidad.

Códigos y Declaraciones de la Medicina Moderna.- Actualmente las orientaciones en el campo de la *Ética Médica* las encontramos en diferentes Acuerdos Internacionales.

⁴⁵ Cfr. LEÓN C. Augusto. *Op cit.* Pág. 40.

Un ejemplo es el Código de Nüremberg, el cual establece diez principios fundamentales, los cuales deben ser adoptados por los médicos cuando realizan experimentación en seres humanos. Fue elaborado en 1947, después de los problemas en relación de los experimentos carentes de Ética Médica realizados durante la Segunda Guerra Mundial, en ocasión del juicio seguido en Nüremberg a los médicos nazis acusados de crímenes de guerra.

Así también la Declaración de Ginebra, adoptada por la Asamblea General de la Asociación Médica Mundial en Ginebra, en 1948, es una hermosa oración destinada a ser leída por los médicos en el momento de su graduación.

Otra es la Declaración de Helsinki, adoptada Asociación Médica Mundial en Helsinki, la cual define los principios básicos de la investigación clínica y las normas a seguir en sus diversas modalidades.

Entre otros también se encuentra el Código Internacional de Ética Médica, el cual fue adoptado por la Tercera Asamblea General de la Asociación Médica Mundial en Londres, en octubre de 1949 y enmendado por la 22ª Asamblea Médica Mundial celebrada en Sydney, Australia, en agosto de 1968. La cual contiene los deberes de los médicos en general, hacía los enfermos y de los médicos entre sí.⁴⁶

2.5. Valores y Principios Ético-Médicos.

El ser humano es un ente real que sirve de vehículo a valores. Sin ser propiamente un valor, el hombre, como bien, es algo valioso. Se trata de un bien al que se le han sumado o incorporado valores. Y el hombre equivale a un

⁴⁶ Cfr. LEÓN C. Augusto. *Op cit.* Pág. 46.

bien valiosísimo por poseer vida y salud. Al suprimirle estos valores pierde su condición de bien, de ser material.

Valor es la cualidad sui generis que poseen algunos bienes, por lo cuál son estimables. Tanto la vida como la salud son valores que se identifican con el hombre, no serían nada si no se identificaran con él. Dentro de la jerarquía de la escala o tabla de valores, ocupan los primeros lugares en ella.

La vida y la salud son valores; contienen una existencia virtual, no existen por sí mismos, ya que de no estar sostenidos en un ser real, en algo de orden corporal, como es el sujeto humano, serían palabras sin sentido pues su virtualidad depende de la realidad de éste. Con lo anterior queda claro que la vida y la salud tienen un status de valor ético, moral.

Desde la óptica naturalista, la vida y la salud son clasificadas como valores biológicos, vitales. Aunque siendo cosas buenas ambas, pues sólo con ellas el hombre puede realizarse y trascender, y siendo lo bueno un valor moral, no es ilógico aceptarlas también como valores morales.

Admitidas la vida y la salud como valores éticos, estarían obligados todos los profesionales de la salud a reconocerlos como tales, pues tendrían fuerza impositiva, sería un imperativo moral al ocupar los primeros lugares en la escala axiológica que debe servir de guía.

La *Ética* es una disciplina antropocéntrica, al igual que la *Medicina*. Aquella se ocupa de examinar los actos de los hombres con miras a distinguirlos como buenos o malos, en tanto que ésta se ocupa de cuidar la salud, con miras a preservar la vida dentro de la mejor calidad posible.

Pero los valores morales solos no son suficientes para que lleguemos a comportarnos éticamente. Sobre ese sustrato sólido deberán apoyarse normas

o reglas que se debe tener también en cuenta. Se trata de los llamados "principios", el cual es definido como la norma o idea fundamental que rige el pensamiento o la conducta⁴⁷. En la Ética se manejan los principios morales, es decir, aquellos que permiten o facilitan que los actos sean buenos. Sin duda, con un firme sistema de valores y principios será más fácil que nuestros actos sean buenos, a condición, de que nuestra conciencia -la moral subjetiva- se identifique con ello, sea su complemento.

La Ética Médica se sustenta hoy en tres principios fundamentales, que se consideran deberes primarios para los profesionales de la salud. Propuestos con carácter general, por el filósofo David Ross los cuales son: principio de autonomía, principio de la beneficencia-no maleficencia y principio de la justicia. Que a continuación se explican.

2.5.1. Principio de Autonomía.

En el Juramento Hipocrático la autonomía del paciente, no fue contemplada como principio moral del actuar ético del médico. Por el contrario, el paternalismo médico que identifica a la moral Hipocrática, enalteció la heteronomía como exigencia imprescindible de un buen acto médico. La introducción del principio de autonomía a la Ética Médica como fundamento moral, acarreó consigo una auténtica revolución en el ejercicio profesional.

La autonomía hace referencia a la libertad que posee una persona para implantar sus normas personales de conducta, en otras palabras, la facultad para gobernarse a sí misma, asentada en su propio régimen de valores y principios. La palabra deriva del griego "autos" que significa "mismo" y "nomos" que significa "regla, gobierno, ley"; es decir, expresa autogobierno, sin

⁴⁷ Cfr. REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, "DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA", Vigésima edición, Ed. Espasa-Calpe, S.A., Madrid, 1984, Pág. 1053.

constricciones de ningún tipo. La persona autónoma establece por sí misma la trayectoria de sus acciones de acuerdo a un plan designado por ella misma. Innegablemente, que durante el acto médico la autonomía tiene que ver con la del paciente y no con la del médico. La autonomía encarna el derecho moral y legal de los pacientes a adoptar sus propias decisiones sin limitación ni coerción, por más benefactoras que sean las finalidades del médico. Esto se ha tomado tan en serio, que los médicos que actúan contra los deseos del paciente, aún para salvarles la vida, pueden llegar a enfrentarse a los tribunales disciplinarios y penales.

Para que pueda considerarse autónomo un individuo son fundamentales la libertad de acción y la racionalidad. Esta última puede tener dos sentidos: la capacidad de escoger los mejores medios para alcanzar un fin y la elección de fines en vez de medios para lograrlo. Siendo así, los actos de verdad razonados deben fundarse en decisiones relacionadas con los mejores medios que maximicen los fines seleccionados. Para que esto ocurra, la persona será plenamente racional si posee aptitudes para formular metas apropiadas, especialmente a largo plazo; instaurar prioridades entre esas metas; estipular los mejores medios para alcanzarlas; proceder efectivamente para ejecutarlas; renunciar o modificar las metas si las consecuencias son indeseables o indeseables al usar los métodos disponibles.

Una acción para que se considere autónoma debe poseer tres requisitos necesarios: 1) que se ejecute con intencionalidad, 2) con conocimiento, y 3) sin control externo. Para que una acción sea intencional debe ocurrir como resultado de la intención de hacerla. No vale ser accidental, ni ser hecha de manera inadvertida o por error, ni ser producto de la presión física ejercida por otro. Puede decirse que la acción intencional es una acción que se lleva a cabo de acuerdo con un plan preconcebido. El segundo requisito, es decir que la acción se ejecute con conocimiento o entendimiento, hace referencia a que si la gente no concibe la acción, ésta no será autónoma, dado que es indispensable

que se advierta cuál es la naturaleza de ella y cuáles sus posibles consecuencias. El tercer requisito está relacionado con el control que desde fuera pueda ejercerse sobre la persona, en relación con sus actos, y que puede hacerse de distintas formas o grados: mediante coerción, manipulación, y persuasión.

En Ética Médica el principio de autonomía puede prestarse a problemas de tipo profesional y de orden moral. Si los valores morales del paciente entran directamente en conflicto con los valores de la Medicina, la responsabilidad primordial del médico es respetar y facilitar la autodeterminación del paciente en la toma de decisiones acerca de su salud. Esta política de hacer primordial la voluntad o autonomía del paciente frente a la del médico restringe el poder del médico y protege al paciente de un abusivo entretenimiento, culpable de muchas equivocaciones, como son las hospitalizaciones no voluntarias o las cirugías no consentidas. Sin embargo, el querer del paciente, no puede interpretarse como una orden de obligada observancia por parte del médico.

A pesar de esto, el médico tiene la obligación de consultar sus propios valores y principios, su buen juicio, para acceder o no a la demanda que se le hace, a pesar de que el paciente suministre determinaciones coherentes con el sistema de valores y actitudes frente a la vida.

2.5.2. Principio de Beneficencia – no Maleficencia.

Uno de los principios morales recogidos del Juramento Hipocrático, documento perdurable que sirve de punto de partida y de sustento a la Ética Médica occidental, tiene que ver con el beneficio que el médico está obligado a proporcionar a su paciente; otro hace relación al compromiso de evitar hacerle daño. Efectivamente, el documento indica lo siguiente:

“Aplicaré las medidas dietéticas para beneficio del enfermo de acuerdo con mi capacidad y juicio; nunca le causaré daño ni le someteré a injusticia.”

La máxima latina *“primun non nocere”* (primero no hacer daño) siempre ha sido tomada como el fundamento de la moralidad en el ejercicio médico. Pese a que se desconoce quién y cuando la pronunció, se la relaciona con la Escuela Hipocrática.

El significado de “bien moral” puede interpretarse de diferentes maneras, lo cierto es que se considera que un acto es benévolo cuando está encaminado a beneficiar lo que naturalmente es provechoso al hombre. No habiendo nada más conveniente al hombre que una buena salud, el mayor beneficio que puede causársele es devolvérsela cuando la ha perdido, ó protegérsela cuando la posee. Admitiendo que la salud debe adquirir la categoría de valor moral, corresponde al médico velar servicialmente por ella, tenerla como fin último de su actuar profesional.

El principio de No Maleficencia puede considerarse, a diferencia del de beneficencia, se trata de abstenerse. Este principio abarca no sólo el daño que pueda ocasionarse, sino también el riesgo de daño. De ahí que para evitarlo se requiera que el médico esté atento cuidadosamente. Así pues, para beneficiar al paciente no basta hacerle el bien sino también no hacerle daño, sobre todo previniéndolo.

2.5.3. Principio de la Justicia.

En la esfera médica, este principio es todo lo que haga el médico en favor de la vida con salud de su paciente. Ésta sería la justicia individual o particular, que ha pasado a un segundo plano en la concepción actual de la

Ética Médica, pues en el marco de la atención de la salud, justicia es la distribución equitativa de los bienes escasos en una comunidad, y que equivale a la justicia comunitaria o social, de cuya vigencia debe responder el Estado.

Esta macro justicia (como modo de llamarse a la justicia comunitaria) en contraste con la justicia individual o micro justicia, tiene sus principales argumentos teóricos en las tesis utilitaristas. En efecto, el objeto de la virtud, conforme a la ética utilitarista, es la multiplicación de la felicidad. Según ésta, un acto es bueno sólo si alcanza el máximo de utilidad, que puede interpretarse a favor de la persona (*per cápita*) ó de un número grande de individuos (comunidad).

Es bien sabido que el concepto teórico de justicia sigue siendo discutible en el ámbito social (político contemporáneo). Para unos el ideal moral de justicia es la libertad; para otros la igualdad social; para los demás la posesión equitativa de la riqueza.

Desde la perspectiva de la justicia distributiva se acepta que no sólo la sociedad tiene la obligación moral de proveer o facilitar un acceso igualitario a los servicios de salud, sino que además todo individuo tiene el derecho moral a acceder a ellos. Pero igualmente la obligación moral se constituye en obligación legal. El derecho moral es un derecho legal. En principio, debe entenderse que cuando la sociedad y el Estado aceptan derechos morales adquieren la correspondiente obligación traducida en términos legales. Por eso es que los gobiernos incluyen en su constitución y en otros códigos disposiciones legales destinadas a cumplir con la obligación moral de brindar salud a todos sus asociados. No obstante, contados son los que hacen realidad su compromiso, restándole vigencia al principio moral y legal de justicia distributiva.

Justicia: Se refiere a la obligación ética de tratar a cada persona de acuerdo con lo que se considera moralmente correcto y apropiado, dar a cada

uno lo debido. En la ética de la investigación en seres humanos el principio se refiere, especialmente, a la justicia distributiva, que establece la distribución equitativa de cargas y beneficios al participar en investigación. Diferencias en la distribución de cargas y beneficios se justificarán sólo si se basan en distinciones moralmente relevantes entre las personas; una de estas distinciones es la vulnerabilidad.

2.6. Necesidad de la regulación jurídica de la Actividad Médica

No se puede afirmar tajantemente que la actividad médica no se encuentre regulada jurídicamente; sin embargo, al surgir nuevas enfermedades, la ciencia de la medicina evoluciona constantemente, en consecuencia la relación médico-paciente se ve afectada, motivo por el cual surgen nuevos métodos, nuevas formas de investigación y de tratamientos experimentales. Ejemplo de ello es la Biomedicina, la cual engloba el conocimiento y la investigación común a los campos de la medicina y las ciencias biológicas fundamentales aplicadas a la Salud. Como resultado de la investigación Biomédica, se obtiene un conocimiento más profundo de los mecanismos moleculares responsables de determinada enfermedad, sirviendo de fundamento para aplicaciones médicas diagnósticas y terapéuticas que incluyen el desarrollo de nuevos fármacos.

Derivado de lo anterior, surge la necesidad innegable de regular la actividad médica mediante el establecimiento de un marco de garantías para una investigación segura y respetuosa con los derechos de los ciudadanos.

De esta forma, la norma jurídica debe regular una serie de principios esenciales, como la protección de la salud y de la dignidad y la identidad del ser humano; es decir, se necesita regular de manera específica, entre otros, el consentimiento informado y el derecho a la información; la protección de datos

personales y el deber de confidencialidad; la no discriminación en la asistencia sanitaria por renuncia a la participación en una investigación; la gratuidad en la donación y utilización de muestras biológicas; la garantía de la trazabilidad y la seguridad en el uso de las células, tejidos y cualquier material biológico de origen humano y, por último, establecer los límites que deben respetarse en los análisis genéticos.

2.6.1. Límites de la investigación científica

La investigación según el Diccionario de la Real Academia Española, es “aquella que tiene por fin ampliar el conocimiento científico, sin perseguir, en principio, ninguna aplicación práctica”⁴⁸.

Asimismo, podemos agregar que la investigación científica es un proceso que a través del método científico, se propone obtener soluciones a problemas que surgen dentro del ejercicio de la ciencia, con la finalidad de comprender, comprobar, corregir o aplicar el conocimiento de manera veraz. Además, la investigación posee una serie de características que ayudan al investigador a regirse de manera eficaz en la misma.

En cuanto al tema que se estudia, en el campo de la medicina (o mejor dicho biomedicina), el médico Sergio G. Litewta define a la investigación como “aquella actividad basada en una metodología sistemática designada para contribuir a desarrollar y generalizar el conocimiento, expresada en teorías: principios y propuestas”.⁴⁹

⁴⁸ Cfr. REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. *Op cit.* Pág. 1114.

⁴⁹ http://www.bioeticaunbosque.edu.co/publicaciones/Revista/RevistaI/Articulo_Litewka.pdf

Asimismo, argumenta que derivado del concepto anterior, los objetivos de la investigación deben ser científicamente válidos y los métodos utilizados deben ser acordes a una metodología racional y adecuada.

La investigación es parte esencial de la medicina como ciencia. Para aprender y poder prestar mejor tratamiento, es necesario un examen sistemático de los contactos entre facultativos y enfermos. El resultado es una tensión entre el papel que desempeñan los profesionales de la salud como curadores y en su papel como científicos, conflicto entre los diferentes roles que ha estado en la misma raíz de la crítica tradicional de la experimentación con seres humanos.⁵⁰

La investigación médica sistemática y detallada es parte esencial del control y orientación del impulso asistencial para conseguir que dañe menos y beneficie más. La investigación es parte integrante de la medicina benéfica. No es simplemente una parte del interés del especialista por conocer, ni tampoco está vinculada a la consecución de una situación futura en la que todas las enfermedades y trastornos cuenten con un tratamiento perfecto. Se dirige también –si no primordialmente- a pacientes concretos que puedan beneficiarse de ella, así como a las personas actuales que en el futuro resultarán beneficiadas del abandono de prácticas obsoletas y de la introducción de mejores tratamientos.⁵¹

Aquí no se cuestiona el beneficio que representa la investigación médica, sino si éste resulta mayor al daño que se causa a los seres humanos, toda vez que, en algunos casos la investigación médica se ha tornado sumamente cruel. Ejemplo de ello esta con los científicos nazis, los cuales pusieron en evidencia que la ciencia despojada de un marco moral e implantado en una sociedad que

⁵⁰ Cfr. ENGELHART, H. Tristram, “Los fundamentos de la Bioética”, Primera edición, Ediciones Paidós Ibérica.S.A., Barcelona, España, 1995, Pág. 362.

⁵¹ Cfr. *Ibíd.* Pág. 365.

decide adoptar principios filosóficos de eugenesia, puede desembocar en aberraciones alejadas de los aspectos científicos y más cercana al sadismo y la perversión. En teoría, los investigadores deben buscar desarrollar procesos que beneficien a la humanidad. En el caso del Tercer Reich, esa humanidad estaba limitada a quienes compartían determinadas características raciales y de nacionalidad.⁵²

Derivado de las atrocidades cometidas durante la Segunda Guerra Mundial por los científicos nazis, se promulgó el Código de Nüremberg en el año 1947.

El Código de Nüremberg pone como condición esencial para el uso de sujetos humanos, el consentimiento del mismo, así como la validez científica del procedimiento al que va a ser sometido, entendiéndose que el experimento podría proporcionar resultados positivos para la humanidad y que no existe otra manera de llevar a cabo la investigación, que no sea mediante el uso de sujetos humanos.

Dicho Código alude a que existen experimentos sobre seres humanos que se mantienen dentro de límites razonablemente definidos y son acordes a la ética médica; además, dichos experimentos proporcionan resultados benéficos para la humanidad y no podrían obtenerse mediante otros métodos o medios de estudio.

Debido a la insuficiencia en la protección del individuo, la Asociación Médica Mundial promulgó en 1964 la Declaración de Helsinki, de la cual se establecen puntos limitantes a la investigación médica en los seres humanos, algunos de de éstos son los siguientes:

⁵² *Op Cit.* <http://www.bioeticaunbosque.edu.co>

- La preocupación por el bienestar de los seres humanos debe tener siempre primacía sobre los intereses de la ciencia y de la sociedad.
- El propósito principal es mejorar los procedimientos preventivos, diagnósticos y terapéuticos, y también comprender la etiología y patogenia de las enfermedades.
- Los investigadores deben conocer los requisitos éticos, legales y jurídicos para la investigación en seres humanos en sus propios países, al igual que los requisitos internacionales vigentes.
- Es deber del médico proteger la vida, la salud, la intimidad y la dignidad del ser humano.
- Debe ajustarse a los principios científicos generalmente aceptados, y debe apoyarse en un profundo conocimiento de la bibliografía científica, en otras fuentes de información pertinentes, así como en experimentos de laboratorio correctamente realizados y en animales, cuando sea oportuno.
- Debe ser llevada a cabo sólo por personas científicamente calificadas y bajo la supervisión de un médico clínicamente competente.
- Todo proyecto de investigación médica en seres humanos debe ser precedido de una cuidadosa comparación de los riesgos calculados con los beneficios previsibles para el individuo o para otros.
- Los médicos deben abstenerse de participar en proyectos de investigación en seres humanos a menos de que estén seguros de que los riesgos inherentes han sido adecuadamente evaluados y de que es posible hacerles frente de manera satisfactoria. Deben suspender el experimento en marcha si observan que los riesgos que implican son más importantes que los beneficios esperados o si existen pruebas concluyentes de resultados positivos o beneficiosos.
- Sólo debe realizarse cuando la importancia de su objetivo es mayor que el riesgo inherente y los costos para el individuo.
- Sólo se justifica si existen posibilidades razonables de que la población, sobre la que la investigación se realiza, podrá beneficiarse de sus resultados.

- Los individuos que tomaran parte de proyecto deben ser participantes voluntarios e informados.
- Siempre debe respetarse el derecho de los participantes en la investigación a proteger su integridad.

Así también, a finales de la década de los 70's el Consejo de Organizaciones Internacionales de las Ciencias Médicas (CIOMS), en asociación de la Organización Mundial de la Salud (OMS) empezó a trabajar en el tema de la ética de la investigación biomédica, se comenzó a estudiar el modo en que los principios éticos que debieran guiar la conducta de la investigación en seres humanos, establecidos por la Declaración de Helsinki, podían ser aplicados en forma efectiva, especialmente en los países en desarrollo, considerando sus circunstancias socioeconómicas, sus leyes y regulaciones, así como sus disposiciones ejecutivas y administrativas. El resultado culminó en 1982, con la *Propuesta de Pautas Éticas Internacionales para la Investigación Biomédica en Seres Humanos*.⁵³

Dentro de dichas Pautas se conceptualiza a la investigación como “un tipo de actividad diseñada para desarrollar o contribuir al conocimiento generalizable. El conocimiento generalizable consiste en teorías, principios o relaciones, o acumulación de la información sobre la que se basan, que puede ser corroborado por métodos científicos aceptados de observación e inferencia.”

Asimismo, mencionan que “toda investigación en seres humanos debiera realizarse de acuerdo con tres principios éticos básicos: respeto por las personas, beneficencia y justicia.” Dentro del documento que se analiza, se determinan las siguientes Pautas que debe seguir la investigación médica:

⁵³ Cfr. http://www.cioms.ch/frame_spanish_text.htm

- Se justifica éticamente cuando en ésta radica la expectativa de descubrir nuevas formas de beneficiar la salud de las personas.
- Todas las propuestas deben ser sometidas a uno o más comités de evaluación científica y de evaluación ética para examinar su mérito científico y aceptabilidad ética.
- El investigador debe obtener el consentimiento informado voluntario del sujeto.
- El investigador debe garantizar que los beneficios potenciales y los riesgos estén razonablemente balanceados y que los riesgos hayan sido minimizados.
- El investigador debe establecer protecciones seguras de la confidencialidad de los datos de investigación de los sujetos.

Estos documentos internacionales, son guías de conducta que deben servir de base al desarrollar ensayos clínicos, pero no tienen fuerza de ley.⁵⁴

En México, se regula la investigación científica en la Ley General de Salud, en su Título Quinto “Investigación para la Salud” publicada el 1° de julio de 1984 y en su Reglamento que regula la materia del 23 de diciembre de 1986.

En dicha normatividad se establece que la investigación para la salud comprende el desarrollo de acciones que contribuyan:

- Al conocimiento de los procesos biológicos y psicológicos en los seres humanos.
- Al conocimiento de los vínculos entre las causas de enfermedad, la práctica médica y la estructura social.
- A la prevención y control de los problemas de salud que se consideren prioritarios para la población.

⁵⁴ Cfr. <http://www.bioeticaunbosque.edu.co>. *Op Cit*.

- Al conocimiento y control de los efectos nocivos del ambiente en la salud.
- Al estudio de las técnicas y métodos que se recomienden o empleen para la prestación de servicios de salud.
- A la producción nacional de insumos para la salud.

En lo referente, a la investigación en seres humanos dispone que se desarrollará conforme a lo siguiente:

- Se ajustará a los principios científicos y éticos que la justifiquen.
- Se fundamentará en la experimentación previa realizada en animales, en laboratorios o en otros hechos científicos.
- Podrá realizarse sólo cuando el conocimiento que se pretenda producir no pueda obtenerse por otro método idóneo.
- Podrá efectuarse sólo cuando exista una razonable seguridad de que no expone a riesgos ni daños innecesarios al sujeto en experimentación.
- Deberán prevalecer siempre las probabilidades de los beneficiados esperados sobre los riesgos predecibles.
- Se deberá contar con el consentimiento por escrito del sujeto en quien se realizará la investigación, o de su representante legal en caso de incapacidad legal de aquél, una vez enterado de los objetivos de la experimentación y de las posibles consecuencias positivas o negativas para su salud.
- Sólo podrá realizarse por profesionales de la salud en instituciones médicas que actúen bajo la vigilancia de las autoridades sanitarias competentes.
- El profesional responsable suspenderá la investigación en cualquier momento, si sobreviene el riesgo de lesiones graves, invalidez o muerte del sujeto en quien se realice la investigación.
- Se protegerá la privacidad del individuo.

Así se puede concluir el presente tema afirmando que a partir de que la actividad médica relativa a la investigación fue utilizada de manera desviada del

objeto de la profesión, se ha tenido la necesidad de regularla ética y jurídicamente; sin embargo, dicha regulación en la actualidad aún no ha podido abarcar toda la problemática al respecto, motivo por el cual no debe sorprender que se sigan incluyendo y renovando nuevas normas que limiten la investigación científica, con el fin de proteger las garantías del individuo.

2.6.2. Límites de los tratamientos médicos experimentales

La Real Academia de la Lengua Española define al tratamiento como el “conjunto de medios que se emplean para curar o aliviar una enfermedad”⁵⁵, y al experimento lo conceptualiza como “la prueba o examen práctico que se realiza para comprobar la eficacia de una cosa o examinar sus propiedades”.⁵⁶

Así, se podría entender como tratamiento médico experimental a aquel conjunto de actividades metódicas y técnicas que aún no son consideradas eficaces, pero pese a esto las aplica el profesional de la salud -en su papel de científico-, con el propósito de curar determinada afección en su paciente.

Se considera necesario retomar los documentos internacionales abordados en el tema anterior, esto es así, toda vez que la investigación científica necesita de manera indispensable de la etapa experimental, y está relacionada íntimamente con los tratamientos médicos en su fase de prueba, ya que una vez que la investigación realizada ha obtenido como resultado un método de cura posiblemente efectivo, pero aún no comprobado al 100%, los profesionales médicos pueden ofrecer a su paciente la alternativa de que les sea aplicado, por lo cual, de manera sumaria, los límites que se establecen en

⁵⁵ REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. *Op cit.* Pág. 1345

⁵⁶ *Ibid.* Pág. 1062

dichos documentos para que un médico aplique determinado tratamiento que aún no garantiza la cura de una enfermedad, son los siguientes:

- Se debe tener el consentimiento informado voluntario del paciente a tratar.
- El médico debe garantizar que el beneficio sea mayor al riesgo.
- Se debe proteger ante todo la vida, la salud, la intimidad y la dignidad del paciente.
- El tratamiento se debe basar en principios científicos, y debe apoyarse en un conocimiento real, así como en experimentos de laboratorio probados y de ser posible previamente en animales.
- El médico debe avalar al paciente que el tratamiento se suspenderá si se observa que los riesgos que implica supera los beneficios esperados.

Relacionado con lo anterior, en México, conforme a la Ley General de Salud, en su artículo 102, se establece que la Secretaría de Salud podrá autorizar con fines preventivos, terapéuticos, rehabilitatorios o de investigación, el empleo en seres humanos de medicamentos o materiales respecto de los cuales aún no se tenga evidencia científica suficiente de su eficacia terapéutica o se pretenda la modificación de las indicaciones terapéuticas de productos ya conocidos.

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

De esta regulación se desprende que en México los límites para aplicar un tratamiento médico experimental, son similares a los planteados en las

normas éticas internacionales: consentimiento del paciente, deben mediar fines preventivos, terapéuticos, rehabilitatorios o de investigación y debe de existir la posibilidad fundada de salvar la vida, restablecer la salud o disminuir el sufrimiento del paciente. Sin embargo, esto confirma que aún falta mucho por reglamentar.

2.6.3. Limitaciones exigibles por los pacientes

Este tema se encuentra relacionado con los “derechos del paciente”, una vez que el profesional médico ha actuado respetando estos derechos, y dentro de los más importantes, le ha dado la información suficiente, precisa y oportuna de su padecimiento, el paciente puede decidir libremente con respecto del tratamiento que se le aplicará.

Cuando se habla limitaciones que son exigibles por el paciente dentro de un tratamiento, podemos decir, es aquel punto determinado por el paciente que el profesional de la salud no puede rebasar. Así tenemos como ejemplo que el paciente puede delimitar por quién desea ser atendido, hasta donde desea llevar un tratamiento, etc.

Cabe indicar, que estos límites, el paciente los debe asumir, como ya se señaló, de manera informada de las consecuencias que conllevaría su decisión, motivo por el cual, la comunicación del profesional médico con el paciente debe ser clara y de tal manera que entienda cuales serían los beneficios y daños.

Asimismo, el paciente puede exigir la protección y garantía de privacidad de su información personal y médica, que posea el profesional de la salud, ya que si decide dejar un tratamiento determinado, su expediente clínico es confidencial, pero además, el paciente tendría todo el derecho de obtener una

copia de dicho expediente, para que si en un momento dado el decide optar por una segunda opinión, pueda consultarlo con la información plasmada en éste.

2.6.4. Obligaciones indefectibles de los médicos

Al ser un profesional que dentro de su actuación impacta con valores jurídicos muy elevados, como lo son la salud y la vida, el médico tiene obligaciones que le son ineludibles, y en consecuencia (como se analizará en el siguiente capítulo), de su desempeño se generan diversos tipos de responsabilidad. Las obligaciones ineludibles por el profesional médico, que en opinión generalizada de los tratadistas son las siguientes:

1. Guardar el Secreto Profesional.
2. Otorgar al paciente información adecuada para obtener, en su caso su consentimiento.
3. Poseer el conocimiento necesario de su profesión.
4. Procurar la máxima diligencia y habilidades técnicas.
5. Tener continuidad en el tratamiento de su enfermo.
6. Dar asistencia y consejo a su paciente.
7. Elaborar la certificación de la enfermedad y del tratamiento efectuado.

El guardar el secreto profesional nos indica aquello que por razón del ejercicio de la profesión se haya visto, oído o comprendido y que no es ético o lícito revelar, salvo que exista una justa causa y en los casos contemplados por disposiciones legales.⁵⁷

El médico tiene la obligación de dar a conocer al paciente su situación y las posibles alternativas y riesgos que puede generar la relación médico

⁵⁷ Cfr. <http://www.medicolegal.com.co/rml/RMLHomeEdicion.aspx?ID=25>,

paciente, pero, no en términos técnico científicos, sino expuestos de acuerdo al nivel cultural del paciente, para que éste pueda comprenderla en forma clara y completa.⁵⁸

Asimismo, el médico debe poseer la formación y los conocimientos adecuados y actualizados, en otras palabras, el médico debe saber cómo usar su ciencia, cuándo aplicarla, por qué utilizarla y en quién emplearla.

En ese mismo sentido, el médico debe implementar la máxima diligencia y cuidado, optimizando sus habilidades en la atención brindada a su paciente, reduciendo así, los riesgos inherentes a la terapia diagnóstica o curativa, pretendiendo aliviar las dolencias, mejorar la calidad y dignidad del paciente.

En cuanto al tratamiento, una vez el médico establezca una relación profesional con su paciente, la terapéutica deberá continuar hasta que el enfermo sane, o cambie voluntariamente de médico, o sea remitido a manos de otro especialista.

La medicina al ser fundamentalmente una carrera humanística tiene como objeto apoyar en todo momento al enfermo, por lo cual debe brindar el mejor consejo para el bienestar de su paciente, para que este tome la decisión más adecuada.

Se considera importante también, la obligación del profesional de la salud de extender el certificado médico, documento que sirve para hacer constar existencia de algún hecho, estado de salud de su paciente, para los efectos jurídicos a que haya lugar.⁵⁹

⁵⁸ Cfr. <http://www.medicolegal.com.co/rml/RMLHomeEdicion.aspx?ID=25>. *Op cit.*

⁵⁹ http://www.medspain.com/ant/n10_mar00/Actomed.htm

CAPÍTULO III. RESPONSABILIDAD MÉDICA

3.1. Responsabilidad.

Responsabilidad es un término proveniente del latín “*respondere*” que en su sentido original equivale a estar obligado, asumir las obligaciones respecto de las cosas. Según el Diccionario de la Lengua⁶⁰ el vocablo “*responsabilidad*” cuenta con dos acepciones:

1. Sinónimo de deuda, obligación de reparar y satisfacer por sí o por otro, a consecuencia de delito, de una culpa o de otra causa legal.
2. El cargo u obligación moral que resulte para uno del posible yerro en cosa o asunto determinado. Así, la responsabilidad es un atributo de la persona, esto es, del responsable, la persona quien responde, la cual está obligada, la que garantiza.

En otros conceptos formulados al respecto, se entiende por responsabilidad, la capacidad de un sujeto de derecho de conocer y aceptar las consecuencias de sus actos realizados consciente y libremente. En un sentido más concreto, la responsabilidad se traduce en el surgimiento de una obligación o merecimiento de una pena en un caso determinado o determinable, como resultado de la ejecución de un acto específico.⁶¹

En conclusión, puede entenderse por responsabilidad, la obligación que tiene una persona de subsanar el perjuicio producido o el daño causado a un tercero, porque así lo disponga una ley, lo requiera una convención originaria, lo

⁶⁰ REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. *Op cit.* Pág. 1140.

⁶¹ Cfr. COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS, *et al.*, “*La Responsabilidad Profesional del Médico y los Derechos Humanos*”, Primera edición, C.N.D.H. México. 1995. Pág.19.

estipule un contrato, o se desprenda de ciertos hechos ocurridos, independientemente de que en ellos exista o no, culpa del obligado a subsanar.⁶²

3.2. Responsabilidad Profesional Médica.

Desde el punto de vista médico legal, los médicos tienen la obligación de responder ante la justicia por los actos perjudiciales que causen en el ejercicio de su profesión.

En la responsabilidad médica, es necesaria la existencia de un acto o hecho como consecuencia del ejercicio profesional del médico. Acto o hecho que no puede ser otro que la consecuencia material, visible y tangible por los sentidos, el producto o resultado material de un acto médico.

Son muchos los factores que fomentan la preocupación creciente por la tutela del perjudicado en actos profesionales médicos. Una de las causas de este fenómeno se relaciona con la despersonalización en el ejercicio de la Medicina, lo que implica que el paciente no se considere ligado personalmente a su médico, y psicológicamente necesite adoptar una actitud defensiva frente a una institución sanitaria que desborda su comprensión, aunado a una mentalidad de fiscalización de la actividad profesional como consecuencia de la divulgación popular de la ciencia que sirve de apoyo al desenvolvimiento de ésta actividad.

En efecto, las víctimas de un accidente médico, no aceptan el resignarse a un destino fatal y buscan un responsable de su infortunio, ya que el médico moderno ha perdido su carácter sagrado y venerable, apareciendo como un

⁶² COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS, *et al.* Op cit. Pág. 19

ciudadano corriente, ansioso de dinero y seguridad, como los demás ciudadanos endeblés, que forman la moderna sociedad. Por otro lado, el hecho que quizá haya influido en la situación, es la frecuencia con que los medios de comunicación denuncian supuestos de pretendida responsabilidad médica.⁶³

Pero, en el caso de una verdadera responsabilidad profesional de los prestadores de servicios de la salud, ésta derivaría en la obligación de reparar las consecuencias de los actos, omisiones y errores involuntarios, e inclusive los voluntarios, cometidos en el ejercicio de su profesión, técnica o disciplina.

3.2.1 Orígenes.

A lo largo de la historia del hombre la responsabilidad médica ha existido, obviamente, acorde a las circunstancias particulares, las condiciones del medio y el pensamiento filosófico de cada época. En todas las legislaciones escritas ha estado contemplada, lo que quiere decir, que era de gran preocupación y generaba situaciones que la justicia, a su manera y dentro de sus posibilidades y criterios, tenía que resolver.

Por ejemplo en el Código de Hammurabi, se considera el problema de iatrogénesis, al establecer castigos para el médico en caso de fracasar en una actividad profesional, destacándose la ley del Talión.

Entre los griegos, Plutarco se refiere que Glaucus, médico de Ephestion, fue condenado a morir en la cruz por la indignación que Alejandro le produjo el abandono en que el infortunado médico había dejado a su cliente, abandono que trajo consigo como consecuencia la muerte de éste.⁶⁴

⁶³ Cfr. LLAMAS POMBO, Eugenio, *“La Responsabilidad Civil del Médico: Aspectos Tradicionales y Modernos”*, Primera edición, Editorial Trivium, S.A., Madrid, España, 1988, Págs. 22-23.

⁶⁴ Cfr. CARRILLO FABELA, Luz María. *Op cit.* Pág. 2.

Lo mismo en la legislación romana, en el Código de Justiniano, del siglo VI de nuestra época, está considerado el problema de la responsabilidad médica, incluso retomando legislación y jurisprudencia romana antiguas.

En la Edad Media, uno de los documentos más antiguos data del siglo XII. Es una sentencia de los burgueses de Jerusalén contra un médico, por haber cortado transversalmente la pierna de un enfermo, causándole la muerte.

Lo mismo las Siete Partidas de Alfonso el Sabio, así como también la Novísima Recopilación de las Leyes de Indias.

El primer proceso por responsabilidad médica en América, acaeció en la ciudad de Córdoba, Argentina, en 1598. Caso en el que un comerciante español se presentó ante el capitán y gobernador de Córdoba denunciando que un licenciado físico, había tratado nueve de sus esclavos por estar enfermos, de los cuales habían fallecido cinco. Primero lo demandaba y acusaba de la muerte de cinco esclavos; lo acusaba del delito de homicidio, del delito de usurpación de títulos y honores y le pedía que indemnizara o reparara el daño. Este médico contestó la demanda con una reconvencción, pidiéndole al capitán y gobernador que intimidara al comerciante a que le pagara los honorarios (que no le había pagado) por atenderle bien, como dio a probar, a los esclavos. Además, se defendió con fundamentos aún válidos hoy, exponiendo que los médicos y los cirujanos no son infinitamente responsables, lo son a veces, no siempre, pero tampoco puede negarse que lo sean jamás. Por otra parte, resultaría imposible sanar a todos los enfermos del mundo de sus enfermedades. Y además, el médico no está obligado a resarcir perjuicios sino es cuando maliciosamente mató a una persona.

En México, en el Archivo General de la Nación, dentro de la Unidad Documental de la Real Audiencia, existe material que de alguna manera se

relaciona con el tema como son: procesos o denuncias contra médicos por el mal ejercicio de su profesión, aunque estos documentos son escasos y difíciles de localizar. Así mismo en la Unidad Eclesiástica, aparecen diversos procesos seguidos contra médicos que utilizaron procedimientos o medicamentos no permitidos, y a quienes se les acusaba de hechicería.⁶⁵

En nuestros días, es común escuchar de demandas en contra del actuar médico. Esto es así por situaciones de negligencia médica, y otras, en su mayoría por la falta información al paciente.

3.3. Tipos de Responsabilidad Médica.

La responsabilidad médica puede ser de dos tipos:

- a) Responsabilidad contractual: implica el acuerdo de las partes involucradas por el que se crea la relación jurídico-patrimonial.
- b) Responsabilidad extracontractual: es aquella que se genera en la realidad y no nace de un contrato. Puede presentarse cuando el paciente ingresa por emergencia a un centro de atención médica.

En la actualidad, la complejidad de la Medicina hace indispensable que la prestación profesional del médico se efectúe en forma colectiva más que individualmente, derivando en la presencia de varios involucrados, lo que provoca la necesidad de determinar quién o quiénes son responsables, en el caso de que se generen daños al paciente. Si bien el primer implicado resulta ser el propio médico, aparecen otros actores: especialistas, grupos de médicos que trabajan en equipo, establecimientos privados, seguridad social, auxiliares. Los tipos de responsabilidades que pueden presentarse son los siguientes:

⁶⁵ Cfr. CARRILLO FABELA, Luz María. *Op cit.* Pág. 3.

- Directa: propia del cirujano y los miembros de su equipo con autonomía científica (ejemplo: el anestesista).
- Compartida: recae sobre varios miembros del equipo quirúrgico.
- Colectiva: no puede individualizarse al responsable final.
- Solidaria: corresponde al personal colaborador del acto quirúrgico (ejemplo: enfermera)
- Concurrente: recae sobre el cirujano y el paciente por no cumplir las normas que les corresponden para atender la salud.

Como se mencionó anteriormente, las intervenciones quirúrgicas involucran a muchos sujetos. Primero tenemos al cirujano jefe del equipo; médicos asistentes (subordinados); otros médicos que concurren (no subordinados); anestesistas u otros profesionales que tienen un trato tan directo con el paciente, que inclusive podría existir un contrato tácito con ellos, o que en realidad pueden contratar con los mismos; enfermeras(os) que comúnmente son proveídos por el centro hospitalario y por ello no están en relación de subordinación con el médico.

Cuando se contrató con el jefe del equipo éste sería el responsable “por hecho propio”. En cambio, si se contrató con cada uno de los integrantes, se presume que la responsabilidad es de todos ellos por regla general, salvo que alguno se exonere mediante una prueba de descargo.

Cuando hay un jefe de equipo, se consagra una responsabilidad pasiva, lo cual involucra que este será responsable por los sucesos de sus dependientes. Responderá solidariamente debido a su obligación de velar para que ellos actúen dentro de los límites de su autorización (es responsable por el control que tiene sobre ellos). Sólo podrá eximirse de la responsabilidad si se demuestra la interrupción en el nexo causal o si faltaran requisitos de procedencia de esa responsabilidad. Así existen dos deudas distintas: la del

médico y la del auxiliar, que se fusionan en la solidaridad legal para beneficio del acreedor (paciente). Sin embargo, si el dependiente va más allá del encargo y no fuera posible la supervisión, podría no aplicarse esta solidaridad.

Si se dieran relaciones contractuales separadas con el jefe y cada miembro del equipo, cada profesional se obligaría por separado. Sólo respondería el jefe en caso de impartir instrucciones erradas.

Cuando el paciente es atendido por médicos especialistas en diferentes ramas pueden ocurrir dos cosas. Que se individualice al responsable, en cuyo caso éste responderá, o que la prueba fuera imposible, debiendo en principio responder todos en forma mancomunada. No debe atribuirse una responsabilidad compartida a los integrantes, sino una de tipo directa; es decir, no conviene asumirse inicialmente que todos son responsables. Así, en la medida que cada uno demuestre haber obrado en forma diligente se eximiría de responsabilidad.

En un centro hospitalario hay dos tipos de responsabilidades atribuibles: por un lado la del médico y su personal y por otro la del hospital o clínica. Esta última será responsable en la medida en que sea ésta quien contrató con el paciente. Si por el contrario se contrató con el médico, aunque éste utilice las instalaciones de la clínica, sólo él será el responsable. No obstante, si en esta hipótesis la clínica eligió a los auxiliares también será responsable, pues coexiste un deber de seguridad de su parte.

Finalmente, es substancial señalar que la responsabilidad médica también se encuentra dividida desde diferentes puntos de vista sociales y jurídicos, ya que conlleva a la actuación interdisciplinaria de la Moral, la Ética profesional, Derecho Civil, Derecho Penal y Derecho Administrativo, como a continuación se abundará en el tema.

3.3.1. Responsabilidad Moral.

Toda persona, como consecuencia necesaria de la libertad de la voluntad y de la imputabilidad fundada en ella, debe responder de sus actos ante su conciencia, ante su entorno ético, y admitir las consecuencias ineludibles de su actuación. Pese a lo anterior, moralmente la persona sólo será imputable y, por ende, responsable, cuando tenga el suficiente conocimiento moral y su voluntad no se trabe por algún impulso demasiado poderoso o por la sorpresa. Igualmente reducen o cancelan de plano la imputabilidad y la responsabilidad, diferentes tipos de afecciones mentales.⁶⁶

En la responsabilidad moral el médico tiene el compromiso de responder por actos propios y, en algunos casos, por los ajenos (sus subordinados), este concepto nutre a la noción jurídica, la cual asume tal categoría según lo establecen los preceptos legales.

3.3.2. Responsabilidad Profesional.

La responsabilidad en la actuación de cualquier profesional deriva de las consecuencias tanto de la conducta propia (activa u omisiva) como la de aquellos que se encuentran bajo su dirección o dependencia.

Al hablar de responsabilidad profesional, se hace más estrecho y estricto el ámbito de la responsabilidad, pues ubica al sujeto en una calidad más específica, sus obligaciones, las cuales tienen más particularidades y lo constriñen a cumplir el contrato de prestación de servicios con un estatus de profesional y con las leyes aplicables.

⁶⁶ Cfr. COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS, *et al.* Op cit. Pág. 20.

Se deduce que el profesional es un individuo capacitado, instruido y diestro en la actividad que desarrolla y por ello su responsabilidad es exigible de acuerdo al bien jurídicamente tutelado que implique en su ejercicio, en la Medicina son la vida y la salud de un persona, o los medios para procurarlas.

Por las particularidades propias del ejercicio de la Medicina el profesional debe actuar constantemente bajo situaciones de riesgo en las cuales es preciso tomar iniciativas inmediatas, en ocasiones sin suficiente tiempo para su reflexión; no obstante, la actuación siempre deberá sujetarse a un deber de cuidado con el propósito de alcanzar los resultados esperados evitando consecuencias no deseadas, aunque en ocasiones impredecibles. De ser así, su actuación queda legitimada si en la práctica de la profesión o en la aplicación de la técnica se sujetó tanto a las prescripciones de la *lex artis* médica— o reglas del arte médico: preceptos o procedimientos que el avance de la Medicina pone al alcance de sus practicantes, integradas por un conjunto de principios y guías científicas y técnicas, obligatorias en la atención médica— como de la deontología médica, la cual se refiere a los deberes de tipo ético en el ejercicio de la Medicina.

3.3.2. Responsabilidad Jurídica.

La persona que comete una falta, una infracción o un hecho ilícito con motivo del ejercicio de su profesión, de la ejecución de una técnica o de la práctica profesional, estará obligado a responder, primero, ante su propia conciencia —responsabilidad moral—, y posteriormente ante los demás, esto es: la responsabilidad legal.

La responsabilidad de índole jurídica a cargo de la persona es producto de su conducta, positiva (acción) o negativa (inercia u omisión) indebida, ilícita,

ilegal o antijurídica, que ocasiona una consecuencia o resultado perjudicial; esto es, afecta un derecho o lesiona un bien jurídico. Además requiere la existencia de una relación causal entre esa conducta activa u omisiva y el resultado dañino, la cual permita atribuir este resultado a la conducta de la persona.

Este tipo de responsabilidad demanda el sometimiento de los hechos a la reacción jurídica frente al daño, resentimiento de los hechos a la reacción jurídica frente al daño, reacción cuya finalidad se alcanza mediante el derecho con el traslado de la carga del perjuicio a un sujeto diferente del agraviado; tal sujeto habrá de sufrir la referida reacción jurídica, por encontrarse en situación de responsabilidad.⁶⁷

En el orden jurídico nacional coexisten diversas formas de responsabilidad, las cuales se distinguen según su naturaleza y los efectos normativos que cada una de ellas trae consigo. Surgen así los conceptos de responsabilidad penal, civil y administrativa.

3.3.3.1. Responsabilidad Civil.

La responsabilidad civil tiene una finalidad reparatoria y busca garantizar la esfera jurídica de los sujetos de derecho, con el propósito de restablecer la situación patrimonial de la víctima del daño antijurídico, lo que hace carecer a la responsabilidad civil de carácter punitivo o aflictivo.⁶⁸

El Código Civil para el Distrito Federal en su artículo 1910, por su parte establece: “El que obrando ilícitamente o contra las buenas costumbres cause

⁶⁷ Cfr. COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS, *et al.* Op cit. Pág.20.

⁶⁸ *Ibid.* Pág 22.

daño a otro, esta obligado a repararlo, a menos que demuestre que el daño se produjo como consecuencia de culpa o negligencia inexcusable de la víctima.”

La responsabilidad profesional del médico en su aspecto civil, no es la excepción de ser la obligación de la reparación de los daños y perjuicios causados a otro, por un hecho ilícito o por la creación de un riesgo.⁶⁹

Cuando es menoscabada la salud o la vida humana por un profesional de la Medicina con motivo del ejercicio de sus profesiones adquiere la obligación de reparar el menoscabo ocasionado, porque la legislación civil exige, aparte de estudios y conocimientos técnicos especializados, pericia suficiente. Con ello se obliga a encarecer, si el daño fue ocasionado por ignorancia de la técnica médica o por descuido, al dejar de cumplir con la diligencia debida. Cuando con motivo de conductas imperitas o negligentes se ocasionan daños a la salud o a la vida humana, deben responder ante el paciente y sus familiares por el mal producido. La reparación es pecuniaria, ya que no es posible restaurar la situación anterior, por producir daños que afectan la vida, la integridad física o la salud de una persona.

Por lo tanto, la responsabilidad civil requiere de la concurrencia de los siguientes factores: a) La realización o ejecución de un hecho ilícito, b) la existencia de un daño, y c) Una relación material de causalidad entre la conducta dañina y el resultado perjudicial a la salud o a la vida humana (Un nexo causal entre el hecho y el daño).

La actuación ilícita que implica un obrar doloso o culposo –bien por su propósito de causar daño, ya por ser producto de la imprudencia, negligencia, ignorancia, inadvertencia o impericia-, se inserta en la esencia como elemento indispensable. Para que surja la obligación de reparar el daño, el obrar del médico, activo u omisivo, debe ser ilícito o antijurídico; esto es, lesivo de bienes

⁶⁹ Cfr. CARRILLO FABELA, Luz María. *Op cit.* Pág. 5.

jurídicamente tutelados. La actuación ilícita que implica un obrar doloso y culposo, se inserta en la esencia como elemento indispensable.

El obrar doloso se traduce en un comportamiento eminentemente intencional. Puede decirse que actúa con dolo la persona que, con conocimiento de la existencia de un deber a su cargo, lo incumple deliberada y voluntariamente.

Actúa culposamente el individuo que quebranta una obligación sin hallarse de por medio mala fe (sin intención), debido a una causa previsible y evitable; es decir, quien realiza la conducta, acto u omisión, con imprudencia, negligencia, falta de cuidado, ignorancia o impericia causando un daño a otro.

Otro factor es la existencia de un daño, el cual no sólo se refiere al menoscabo registrado por el perjudicado en su patrimonio o daño emergente, sino también al perjuicio que impide percibir las legítimas utilidades; es decir, el lucro cesante; y al daño infligido a valores no cuantificables en dinero, en cuyo caso se habla de daño moral.⁷⁰ El primero consiste en el menoscabo al patrimonio o reducción registrado en el patrimonio de quien lo sufre, ocasionado ya sea por destrucción, aniquilamiento, deterioro o privación de su dominio, uso o goce, o bien por las erogaciones que con tales motivos la víctima se vea precisada a efectuar. Mientras el *lucro cesante* consiste en la legítima ganancia que deja de percibirse como resultado de la acción ilícita.

Conforme al artículo 2108 del Código Civil para el Distrito Federal, el daño lo establece como la pérdida o menoscabo sufrido en el patrimonio por falta de cumplimiento de una obligación, y al perjuicio (lucro cesante), en términos del artículo 2109, como la privación de cualquier ganancia lícita que debiera haberse obtenido con el cumplimiento de la obligación. Acorde al primer

⁷⁰ Cfr. CARRILLO FABELA, Luz María. *Op cit.* Pág. 5.

párrafo del artículo 1915 del Código señalado, la reparación del daño consistirá en el restablecimiento de la situación anterior, o en el pago de daños y perjuicios. En el caso de que el restablecimiento sea imposible, la reparación consistirá en el pago de la cantidad líquida que determine el juzgador.

Por otro lado, el *daño moral* se refiere a la perturbación de ciertos valores no graduados en dinero o que carecen de contenido económico, en este caso el ocasionado a la salud, a la integridad corporal, etc. Es la afectación sufrida por una persona ocasionando sufrimiento o perjuicio en derechos inherentes a la personalidad, causados por actos antisociales de vulneración social o familiar que penetran en el ámbito puramente personal del afectado.

En lo señalado por el artículo 1916 del Código Civil para el Distrito Federal, el daño moral es definido como: “la afectación que una persona sufre sus sentimientos, afectos, creencias, decoro, honor, reputación, vida privada, configuración y aspectos físicos, o bien en la consideración que de sí misma tienen los demás.” En la misma disposición, establece: “el responsable del mismo tendrá la obligación de repararlo mediante una indemnización en dinero.

Sin embargo, cubrir indemnizaciones económicas por el daño moral sufrido no equivale a poner precio o valorar económicamente los sentimientos, creencias o valores lesionados por el delito. Tampoco busca un enriquecimiento de la víctima, sino sólo proporcionarle una indemnización por la afectación infligida. Debe existir equilibrio entre la compensación y la afectación, pero dada la dificultad para valorar esta última es difícil que se logre fijar una indemnización proporcionada.

Sólo el ofendido puede reclamar la compensación, ya que es de carácter personal, bien sea directamente o por conducto de su representante legal. Su acción no puede ser cedida a terceros, ejecutada por acreedores a través de acción subrogatoria, ni hereditaria por muerte del titular, con excepción de que

en vida la víctima haya intentado la acción. La muerte de una persona es calificada como un daño moral sufrido por sus allegados inmediatos, por lo cual se estipula el deber de asignar una cantidad de dinero determinada como reparación de tan grave perjuicio.

Cuando existe daño moral, el responsable tiene la obligación de subsanarlo (asimismo el Estado y sus servidores públicos) mediante una indemnización en dinero, autónomamente del daño material, ya que puede existir sin que se presenten el daño material y los perjuicios.

Finalmente, el nexo causal entre el hecho y el daño, es la causa que origina la acción y la obligación de reparar o indemnizar si los daños y perjuicios, en el caso de que tenga una consecuencia no deseada. Esta puede tener su origen en un contrato, en cuyo caso se habla de responsabilidad contractual, o en los casos derivados de una declaración unilateral de voluntad, se trata de responsabilidad extracontractual, como ya se analizó

3.3.3.2. Responsabilidad Penal.

La responsabilidad penal reclama investigar la culpabilidad del agente antisocial o, cuando menos comprobar el carácter socialmente peligroso que dicho sujeto o sus actos pueden significar, para imponer penas y adoptar medidas de seguridad en contra de quienes (responsables o no) la ponen en peligro y, en todo caso, procurara la rehabilitación y readaptación de tales personas.⁷¹

Cuando un acto negativo por parte del profesional médico en su paciente se localiza previsto por la ley penal y concurre normativamente una

⁷¹ Cfr. COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS, *et al.* Op cit. Pág. 20.

conminación de pena para quien la causa, entonces toma la categoría jurídica de delito.

Para poder determinar legalmente la responsabilidad del profesional médico es necesario precisar si su comportamiento se realizó con descuido, impericia o imprudencia, y si se produjeron resultados no deseados por el autor (actividad culposa). De igual forma, es necesario esclarecer si el responsable realizó el acto médico en casos de riesgo por los cuales este obligado a responder tan sólo de manera objetiva, en otras palabras, con autonomía del aspecto interno de su conducta (responsabilidad subjetiva).

Los delitos que pudieren cometer los médicos con motivo del ejercicio de su profesión, son los que llegan a producir resultados lesivos para la salud y la vida humana como consecuencia de comportamientos culposos, es decir, aquellos ejecutados con falta de cuidado, con impericia, negligencia o imprudencia

El Código Penal Federal señala que obra dolosamente el que, conociendo los elementos de tipo penal, o previniendo como posible el resultado típico, quiere o acepta la realización del hecho descrito por la ley, y asimismo establece que 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.

Cabe señalar, que la responsabilidad que más preocupa e intimida al médico en mayor proporción es la penal, considerando que las consecuencias son la prisión, la inhabilitación, la suspensión en el ejercicio profesional y la multa. Sanciones que aunque severas, son las adecuadas, ya que el derecho penal en este caso en particular, protege y tutela los bienes jurídicos más valiosos: la vida humana, la salud y la integridad personal.

Las cuestiones que involucran al médico en responsabilidad penal son diversas, entre ellas se encuentran delitos como el homicidio, aborto (no en el D.F.), lesiones, ayuda al suicidio, inseminación artificial, manipulación genética, el tráfico de órganos y los cometidos en el ejercicio de la profesión, como es la usurpación de profesión.

3.3.3.3. Responsabilidad Administrativa.

Dentro del régimen jurídico mexicano, el sistema de responsabilidades de los servidores públicos se conforma por cuatro vertientes: Responsabilidad Política, servidores públicos de alto rango; Responsabilidad Penal, para los servidores públicos que incurran en delito; Responsabilidad Civil, para los servidores públicos que con su actuación ilícita causen daños patrimoniales y, *Responsabilidad Administrativa*; para los servidores públicos que falten a la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia en la función a su cargo e incumpla con las obligaciones referidas en el artículo 8 de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos.

Estos conceptos nos interesan, dada la existencia de Organismos Descentralizados que prestan servicios de salud, cuyos integrantes médicos se hallan sujetos a este tipo de responsabilidad.

Como apoyo de lo siguiente se encuentra la Tesis aislada P. LX/96 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, de Abril de 1996, de la Novena Época, página 128, que a continuación se transcriba:

“RESPONSABILIDADES DE SERVIDORES PÚBLICOS. SUS MODALIDADES DE ACUERDO CON EL TÍTULO CUARTO CONSTITUCIONAL. De acuerdo con lo dispuesto por los artículos 108 al 114 de la Constitución Federal, el sistema de responsabilidades de los

servidores públicos se conforma por cuatro vertientes: A).- La responsabilidad política para ciertas categorías de servidores públicos de alto rango, por la comisión de actos u omisiones que redunden en perjuicio de los intereses públicos fundamentales o de su buen despacho; B).- La responsabilidad penal para los servidores públicos que incurran en delito; C).- La **responsabilidad administrativa** para los que falten a la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia en la función pública, y D).- La responsabilidad civil para los servidores públicos que con su actuación ilícita causen daños patrimoniales. Por lo demás, el sistema descansa en un principio de autonomía, conforme al cual para cada tipo de responsabilidad se instituyen órganos, procedimientos, supuestos y sanciones propias, aunque algunas de éstas coincidan desde el punto de vista material, como ocurre tratándose de las sanciones económicas aplicables tanto a la responsabilidad política, a la administrativa o penal, así como la inhabilitación prevista para las dos primeras, de modo que un servidor público puede ser sujeto de varias responsabilidades y, por lo mismo, susceptible de ser sancionado en diferentes vías y con distintas sanciones.”

3.3.3.3.1. Naturaleza Jurídica.

La responsabilidad administrativa fundamentalmente tiene como marco normativo la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en su Título Cuarto, denominado “De las Responsabilidades de los Servidores Públicos” y la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos.

Dentro de este régimen jurídico, se tipifican con precisión los distintos ámbitos de responsabilidad administrativa, siendo ésta la relacionada únicamente con el servicio público, con el cumplimiento de sus funciones y de

su competencia, teniendo su existencia precisamente, en el incumplimiento de las obligaciones legales propias del servidor público y, así generando la aplicación de las sanciones correspondientes.

Derivado de lo anterior, se puede afirmar que la responsabilidad administrativa es la que de manera directa, refiere a la actividad del servidor público, a sus actos u omisiones que afecten la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia que debe observar en el desempeño de su empleo, cargo u comisión.

Dentro de la Carta Magna se establece quienes son considerados como servidores públicos; asimismo, asienta los lineamientos generales para sancionar al que incurra en conductas u omisiones perjudiciales a los intereses públicos fundamentales o de su buen despacho

Ahora bien, la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas reglamenta el mencionado Título Cuarto de nuestra Constitución, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 13 de marzo de 2002, abrogando la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.

Así tenemos que se sujetarán a la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, los servidores que hayan realizado conductas indebidas de naturaleza administrativa, pertenecientes a dependencias o entidades federales.

Se debe precisar que en primera instancia, el que deberá tener conocimiento del hecho ilícito, son los órganos internos de control de la dependencia o entidad pública de que se trate, para lo que se establecerán conforme al artículo 10 de la Ley citada, unidades específicas, a las que el público tenga fácil acceso, para que cualquier interesado pueda presentar quejas y denuncias por incumplimiento de las obligaciones de los servidores

públicos, con las que se iniciará, en su caso, el procedimiento disciplinario correspondiente.

Para este fin, fue creada la una dependencia gubernamental (la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo, actualmente Secretaría de la Función Pública), encargada de la adecuada práctica del servicio y fue como se expidió una ley reglamentaria (Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos y a partir del 2002 la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos), con la finalidad de asegurar la regulación de las responsabilidades de los servidores públicos y atacar el problema de la corrupción.

Conforme a lo dispuesto en esta ley, cada dependencia o entidad del gobierno federal cuenta con un órgano interno de control al cual compete el conocimiento de las quejas y denuncias relacionadas con probables responsabilidades administrativas imputables a sus servidores públicos, y al que corresponde determinar si existe incumplimiento de las obligaciones a cargo y así gestionar la aplicación de las sanciones disciplinarias correspondientes.

Con base en lo señalado en el artículo 8 de la Ley Federal en mención, se establece las obligaciones de los servidores públicos con el fin de salvaguardar la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia que deben observar en el desempeño de su empleo, cargo o comisión, y que son entre otras:

- Cumplir el servicio encomendado y abstenerse de cualquier acto u omisión que cause la suspensión o deficiencia o implique abuso o ejercicio indebido de un empleo, cargo o comisión.

- Formular y ejecutar los planes, programas y presupuestos correspondientes a su competencia, y cumplir las leyes y la normatividad que determinen el manejo de recursos económicos públicos;
- Utilizar los recursos que tenga asignados y las facultades que le hayan sido atribuidas para el desempeño de su empleo, cargo o comisión, exclusivamente para los fines a que están afectos;
- Custodiar y cuidar la documentación e información que por razón de su empleo, cargo o comisión, tenga bajo su responsabilidad, e impedir o evitar su uso, sustracción, destrucción, ocultamiento o inutilización indebidos;
- Observar buena conducta en su empleo, cargo o comisión, tratando con respeto, diligencia, imparcialidad y rectitud a las personas con las que tenga relación con motivo de éste;
- Excusarse de intervenir, por motivo de su encargo, en cualquier forma en la atención, tramitación o resolución de asuntos en los que tenga interés personal, familiar o de negocios, incluyendo aquéllos de los que pueda resultar algún beneficio para él, su cónyuge o parientes consanguíneos o por afinidad hasta el cuarto grado, o parientes civiles, o para terceros con los que tenga relaciones profesionales, laborales o de negocios, o para socios o sociedades de las que el servidor público o las personas antes referidas formen o hayan formado parte.
- Abstenerse, durante el ejercicio de sus funciones, de solicitar, aceptar o recibir, por sí o por interpósita persona, dinero, bienes muebles o inmuebles mediante enajenación en precio notoriamente inferior al que tenga en el mercado ordinario, donaciones, servicios, empleos, cargos o comisiones para sí, o para las personas a que se refiere la fracción XI de este artículo, que procedan de cualquier persona física o moral cuyas actividades profesionales, comerciales o industriales se encuentren directamente vinculadas, reguladas o supervisadas por el servidor público de que se trate en el desempeño de su empleo, cargo o comisión

y que implique intereses en conflicto. Esta prevención es aplicable hasta un año después de que se haya retirado del empleo, cargo o comisión.

- Desempeñar su empleo, cargo o comisión sin obtener o pretender obtener beneficios adicionales a las contraprestaciones comprobables que el Estado le otorga por el desempeño de su función, sean para él o para las personas a las que se refiere la fracción XI;

Adicionalmente a estas obligaciones genéricas, los servidores públicos están supeditados a otras similares, las cuales pueden estar contempladas en las condiciones generales de trabajo aplicables a los servidores públicos adscritos a dependencias de la Administración Pública Federal Centralizada o a los diferentes contratos colectivos de trabajo que regulan la actividad laboral de aquellos adscritos a los diferentes organismos descentralizados y empresas de participación estatal que conforman la Administración Pública Federal Descentralizada o Paraestatal, así como a los Reglamentos Interiores, a los Manuales de Organización y a los Manuales de Operación.

3.3.3.3.2. Servidor Público.

Para poder entender mejor lo que implica la responsabilidad administrativa, es necesario comprender qué es un servidor público, el cual es la persona física que desde diversas jerarquías presta servicios al Estado realizando una serie de actos o actividades en su nombre y representación, en razón tanto de la naturaleza del sujeto al cual sirven como al propósito de acentuar el carácter de servicio a la sociedad que deben observar en un empleo, cargo o comisión públicos. Por esta calidad que se le da de representantes del Estado tienen obligaciones reunidas en las diversas leyes y normas reguladoras de la función pública, por lo que su incumplimiento genera responsabilidad, de manera análoga a las ya analizadas de Derecho Privado.

Como ya se explicó, el Título Cuarto de la Constitución Política para los Estados Unidos Mexicanos, nominado “de las responsabilidades de los servidores públicos y patrimonial del Estado” determina, en su artículo 108, quienes son considerados servidores públicos para efectos de las responsabilidades a que alude dicho título y a las sanciones que se puede hacer acreedor, artículo que se transcribe a continuación:

“Artículo 108.- Para los efectos de las responsabilidades a que alude este Título 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, quienes serán responsables por los actos u omisiones en que incurran en el desempeño de sus respectivas funciones.”

La Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, sin dar una definición de servidor público, al remitir a través de su artículo 2° al texto constitucional, únicamente designa que son sujetos de responsabilidad pública los que se indican en los párrafos primero y tercero del artículo 108 antes transcrito, así como todas y aquellas personas que manejen o apliquen recursos públicos federales.

No obstante, el Código Penal Federal, en sus títulos décimo y undécimo los cuales comprenden los delitos cometidos por servidores públicos, en su artículo 212, define a un servidor público como persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en la Administración Pública Federal centralizada o en la del Distrito Federal, organismos descentralizados, empresas de participación estatal mayoritaria, organizaciones y sociedades asimiladas a éstas, fideicomisos públicos, en el Congreso de la Unión, o en los

poderes Judicial Federal y Judicial del Distrito Federal, o que manejen recursos económicos federales. Asimismo, se incluye otra clasificación del servidor público, previniendo una individualización de las sanciones previstas en el título respectivo, tomando en cuenta si aquél es trabajador de base, funcionario o empleado de confianza.

Por lo tanto, se puede definir como servidor público a la persona física que desempeña determinado empleo, cargo o comisión dentro de la Administración Pública Federal o, aquel maneje o aplique recursos públicos federales, entre quienes se ubican los servidores públicos de instituciones como el IMSS, el ISSSTE, el ISSFAM, etc., muchos a los cuales son médicos y prestan servicios de salud.

3.3.3.3. Sanciones.

De conformidad con el artículo 109 fracción III, de nuestra Ley Suprema, se estipula lo siguiente:

“Artículo 109.-...

III. Se aplicarán sanciones administrativas a los servidores públicos por los actos u omisiones que afecten la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia que deban observar en el desempeño de sus empleos, cargos o comisiones”

Por otro lado, el artículo 13 de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos dispone que las sanciones por falta administrativa consistirán en:

- I. Amonestación privada o pública;

- II. Suspensión del empleo, cargo o comisión por un período no menor de tres días ni mayor a un año;
- III. Destitución del puesto;
- IV. Sanción económica, e
- V. Inhabilitación temporal para desempeñar empleos, cargos o comisiones en el servicio público.

Conforme al Dr. Gabino Eduardo Castrejón García⁷², cada una de las sanciones se definen de la siguiente forma:

La Amonestación es una corrección disciplinaria mediante la cual el órgano competente advierte al servidor público responsable que su conducta es violatoria del marco jurídico que regula su función y su imposición obedece a las características de la responsabilidad, en tanto que ésta se considere como leve, generalmente es por escrito, e implica en cierta forma la amenaza de aplicar sanciones en caso de reincidencia. Esta puede ser tanto pública, como privada.

La Suspensión es la sanción administrativa mediante la cual el servidor público es separado temporalmente del empleo, cargo o comisión que desempeña.

La Destitución es aquella que implica la separación definitiva del cargo o empleo, es decir, deja sin efecto el nombramiento que formaliza la relación jurídico laboral entre el servidor público o el Estado.

La Sanción Económica consiste en la obligación a cargo del servidor público responsable, de pagar a la Hacienda Pública una cantidad líquida, en su equivalencia a salarios mínimos, la cual en ningún caso podrá ser menor o igual al monto de los beneficios o lucro obtenidos o de los daños o perjuicios

⁷² Cfr. CASTREJÓN GARCÍA, Gabino Eduardo, “Sistema Jurídico sobre la Responsabilidad de los Servidores Públicos”, Segunda edición, Celasco Editores S.A de C.V., México, 2004, Pág. 225.

causados por la comisión de conductas, y por lo tanto se esta obligado a reparar el daño y satisfacer los perjuicios.

La Inhabilitación consiste en la privación temporal para desempeñar cualquier cargo, comisión o empleo dentro de los órganos de gobierno. La imposición de esta sanción implica conductas sumamente graves, que acaso pueden tipificarse en la legislación penal. Cuando se imponga como consecuencia de un acto u omisión que implique lucro indebido o cause daños y perjuicios, será de uno hasta diez años, si el monto de aquéllos no excede de doscientas veces el salario mínimo mensual vigente en el Distrito Federal, y de diez a veinte años si excede el mismo.⁷³

Ahora bien, conforme al artículo 16 de la citada Ley de Responsabilidades, se desprende quien es la autoridad competente para imponer y ejecutar cada una de las sanciones:

- La amonestación pública o privada a los servidores públicos será impuesta por la Secretaría, el contralor interno o el titular del área de responsabilidades y ejecutada por el jefe inmediato;
- La suspensión o la destitución del puesto de los servidores públicos, serán impuestas por la Secretaría, el contralor interno o el titular del área de responsabilidades y ejecutadas por el titular de la dependencia o entidad correspondiente;
- La inhabilitación para desempeñar un empleo, cargo o comisión en el servicio público será impuesta por la Secretaría, el contralor interno o el titular del área de responsabilidades, y ejecutada en los términos de la resolución dictada, y

⁷³ Cfr. CASTREJÓN GARCÍA, Gabino Eduardo. *Op cit.* Págs. 225-227.

- Las sanciones económicas serán impuestas por la Secretaría, el contralor interno o el titular del área de responsabilidades, y ejecutadas por la Tesorería de la Federación.”

Como ya se ha señalado, la imposición de una sanción de tipo administrativa, no excluye que puedan aplicarse a un mismo servidor público (en nuestro caso un médico, enfermera, etc.) sanciones civiles y penales, si la conducta en la cual incurrió es tanto falta administrativa como delito, pues este sistema descansa en un principio de autonomía, aunque algunas coincidan desde el punto de vista material, como ocurre tratándose de las sanciones económicas y de inhabilitación, aplicables tanto a la responsabilidad administrativa como a la penal.

Dependiendo de cada caso, la aplicación de la sanción correspondiente deberá encauzarse en términos de lo dispuesto en el artículo 14 de la Ley citada, tomándose en cuenta los elementos siguientes:

- La gravedad de la responsabilidad en que se incurra y la conveniencia de suprimir prácticas que infrinjan, en cualquier forma, las disposiciones de esta ley o las que se dicten con base en ella.
- Las circunstancias socioeconómicas del servidor público.
- El nivel jerárquico, los antecedentes y las condiciones del infractor;
- Las condiciones exteriores y los medios de ejecución.
- La reincidencia en el incumplimiento de obligaciones.
- El monto del beneficio, daño o perjuicio económicos derivado del incumplimiento de las obligaciones.

3.5. Iatrogenia.

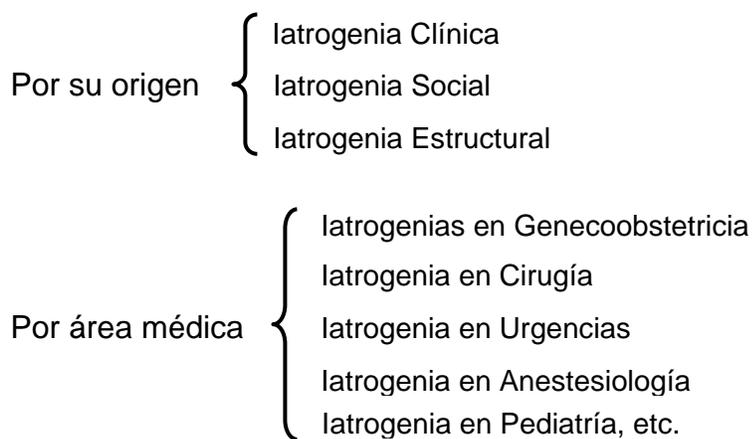
La palabra iatrogenia deriva del griego: iatos: médico y genia: origen, se define como "toda alteración del estado del paciente producida por el médico".⁷⁴

De lo anterior se desprende que debe entenderse por iatrogenia no únicamente los efectos positivos o benéficos originados por el médico en el paciente, sino también los efectos negativos.

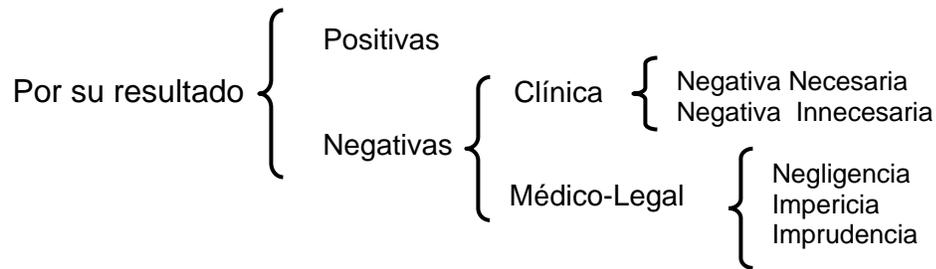
La iatrogenia, en una significación más amplia, sería todo lo producido por el médico en el enfermo, en sus familiares y/o en la sociedad; por lo tanto, incluye, no sólo las consecuencias nocivas de la intervención del facultativo, sino también los éxitos de la Medicina, la curación de las enfermedades y la conservación de la salud.

Mientras que, en sentido limitado, se entiende como iatrogenia a los aspectos negativos de la práctica de la Medicina; esto es, la causación de eventos o efectos materiales que se traducen en un daño, efectivo o potencial a la salud o integridad física y mental del paciente.

Las iatrogenias se pueden clasificar desde diferentes puntos de vista:



⁷⁴ <http://www.encolombia.com/medicina/ortopedia/orto15201-editorial.htm>



La que se analizará es la relacionada con el resultado negativo en la salud del paciente, también denominadas iatropatogénias.⁷⁵

La falta de organización profesional propicia la iatrogenia y se revela en los especialistas que por necesidades económicas laboran en Instituciones que les exigen atender a los pacientes aceleradamente, con horario restringido, sin tiempo para efectuar un examen clínico apropiado, con condiciones en la prescripción de medicamentos y con escasas oportunidades para operar a sus pacientes en un futuro inmediato, pero que en las cuestiones de urgencias los obligan a establecer procedimientos sin proveer la infraestructura y los demás dispositivos deseables para llevar a cabo una intervención óptima.

El daño aparece cuando se encuentran culpables de esa iatrogenia por inexperiencia, imprudencia y/o abandono del paciente y eso es grave para el médico dentro del rigor de nuestras leyes.

Según el profesor Carlos Ottolenghi, la iatrogenia obedece a los siguientes factores: Inexperiencia, Indicaciones incorrectas, Errores de técnica, Exámenes insuficientes, Improvisación, Descuido y mala vigilancia del postoperatorio y Falta de escrúpulos.⁷⁶

⁷⁵ Cfr. CARRILLO FABELA, Luz María. *Op cit.* Pág. 16

⁷⁶ <http://www.encolombia.com/medicina/ortopedia/orto15201-editorial.htm>

CAPÍTULO IV. Comisión Nacional de Arbitraje Médico. (CONAMED)

4.1. Régimen Jurídico de la Administración Pública Federal

Para abordar este tema se considera necesario definir el concepto de Administración Pública. Así se tiene que el maestro Gabino Fraga considera, que desde el punto de vista formal, se debe entender por Administración Pública “el organismo público que ha recibido del poder político la competencia y los medios necesarios para la satisfacción de los intereses generales” y desde el punto de vista material, como “la actividad de este organismo considerado en sus problemas de gestión y de existencia propia, tanto en sus relaciones con otros organismos semejantes como con los particulares para asegurar la ejecución de su misión”.⁷⁷

En ese mismo contexto, el maestro Acosta Romero describe a la Administración Pública como “la parte de los órganos del Estado que dependen directa, o indirectamente, del Poder Ejecutivo, tiene a su cargo toda la actividad estatal que no desarrollan los otros poderes (Legislativo y Judicial), su acción es continua y permanente, siempre persigue el interés público, adopta una forma de organización jerarquizada y cuenta con: a) elementos personales, b) elementos patrimoniales, c) estructura jerárquica y d) procedimientos técnicos.”⁷⁸

Por su lado el maestro Gabino Eduardo Castrejón García considera que debe entenderse por Administración Pública “el conjunto de los órganos que conforman los diferentes Poderes del Estado (Ejecutivo, Legislativo y Judicial) por medio de los cuales y a través de la competencia que les otorga el Sistema

⁷⁷ FRAGA, Gabino, “Derecho Administrativo”, Trigésimo Tercera edición. Editorial Porrúa, S.A., México, 1999, Pág. 119.

⁷⁸ ACOSTA ROMERO, Miguel. “Compendio de Derecho Administrativo”. Tercera edición. Editorial Porrúa S.A., México, 2001. pág. 85.

Jurídico Mexicano, realizan la actividad tendiente a lograr la satisfacción de las necesidades colectivas, es decir el bien común, en un determinado tiempo y lugar.”⁷⁹

De lo anterior se puede desprender que la Administración Pública es el sistema conformado por órganos pertenecientes al Poder Ejecutivo, los cuales tienen como fin el satisfacer el interés público y que cuentan con personalidad jurídica, patrimonio, organización y procedimientos determinados.

Ahora bien, se debe señalar que dentro de la Administración Pública Federal, su titular es el Presidente de los Estados Unidos Mexicanos, como depositario del Poder Ejecutivo, conforme a lo dispuesto en el artículo 80 de nuestra Constitución Política. Asimismo, el artículo 89 fracción II de la normatividad citada, faculta al Presidente de México a nombrar y remover libremente a los titulares de las Dependencias y Entidades que conforman la Administración Pública Federal.

Además, de acuerdo al artículo 90 de la Ley Suprema en México, se describe la organización de la Administración Pública Federal, el cual se transcribe:

“Artículo 90. La Administración Pública Federal será centralizada y paraestatal conforme a la Ley Orgánica que expida el Congreso, que distribuirá los negocios del orden administrativo de la Federación que estarán a cargo de las Secretarías de Estado y Departamentos Administrativos y definirá las bases generales de creación de las entidades paraestatales y la intervención del Ejecutivo Federal en su operación.

⁷⁹ CASTREJÓN GARCÍA, Gabino Eduardo. “Derecho Administrativo”. Tomo II. Cárdenas Editor y Distribuidor. Segunda Edición. México 2002, pág 55.

Las leyes determinarán las relaciones entre las entidades paraestatales y el Ejecutivo Federal, o entre éstas y las Secretarías de Estado y Departamentos Administrativos.”

Asimismo, en la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal (LOAPF), se asientan las bases de organización de dicha Administración.

Así tenemos que la organización administrativa, es decir, la forma o modo en que se estructuran y ordenan las diversas unidades administrativas que dependen del Poder Ejecutivo, directa o indirectamente, en nuestro país son de la siguiente forma:

1. Centralización.
2. Paraestatal.

En el presente trabajo se estudiará la centralización administrativa por considerarse de importancia para establecer el marco de análisis de la CONAMED.

4.1.1. Administración Pública Centralizada

El régimen de la Administración Pública Centralizada constituye la forma principal de la organización administrativa federal.

Históricamente se ha considerado a este tipo de administración como un sistema de unidades político-administrativas que realizan una parte de la actividad del Estado, con responsabilidad directa frente al Titular del Poder Ejecutivo, y asimismo constituyen una unidad de decisión, mando y ejecución. La centralización administrativa entraña la división del trabajo y

responsabilidades del Estado en órganos subordinados, directamente al jefe de Estado, de conformidad con el orden jurídico Constitucional.⁸⁰

4.1.1.1. Centralización

De acuerdo con el maestro Gabino Fraga, la centralización administrativa existe cuando los órganos se encuentran colocados en una situación de dependencia en cada nivel hasta llegar a la cúspide en que se encuentra el Jefe Supremo de la Administración Pública.⁸¹

Por su parte Acosta Romero señala que la centralización es la forma de organización administrativa en la cual, las unidades y órganos de la Administración Pública, se ordenan y acomodan, articulándose bajo un orden jerárquico a partir del Presidente de la República, con el objeto de unificar las decisiones, el mando, la acción y la ejecución.⁸²

Por su lado el maestro Castrejón García, expresa que la centralización es una forma de organización administrativa que presupone una estructura que agrupa a los diferentes órganos que la componen, bajo un orden determinado, alrededor de un centro de dirección y decisión de toda actividad que tiene su cargo, organización que de mantiene fundamentalmente en razón de un vínculo, denominado jerarquía o poder jerárquico. Asimismo, argumenta que la centralización se encuentra una coordinación de los órganos que la componen, y que en razón de la competencia que tienen asignada, delimitan su actividad para no interferir en sus acciones, coordinación que permite un orden y agrupación

⁸⁰ Cfr. ACOSTA ROMERO, Miguel. *Op cit.* Pág. 92.

⁸¹ FRAGA, Gabino. *Op cit.* Pág. 165.

⁸² ACOSTA ROMERO, Miguel. *Op cit.* Pág. 92.

específicas, independientemente de que en forma interna cada órgano tenga su estructura particular, es decir, su propio orden jerárquico.⁸³

En cuanto a la normatividad que la regula, tenemos que de conformidad al artículo 1° de la LOAPF, la administración pública centralizada esta integrada por la Presidencia de la República, las Secretarías de Estado, los Departamentos Administrativos y la Consejería Jurídica del Ejecutivo Federal. Sin embargo, es importante destacar que para 1995 dejaron de existir los Departamentos Administrativos, a partir de la reforma de 1993 a los artículos 73, fracción VI y 122 de la Constitución, el Distrito Federal ya tiene gobierno local de acuerdo también con el estatuto de Gobierno del D.F. También se debe señalar que inexplicablemente la Procuraduría de la República fue borrada de la LOAPF en 1994, no obstante en su Ley Orgánica se considera ubicada en el ámbito del Poder Ejecutivo Federal.

En conclusión, se puede definir a la centralización como aquella administración pública perteneciente de manera directa al Poder Ejecutivo y en donde existe la coordinación de los órganos que la componen, los cuales tienen delimitadas sus funciones y estructura en orden jerárquico.

4.1.1.2. Desconcentración

La centralización dio origen a una forma de organización administrativa que sin excluir de la relación jerárquica a determinados órganos de la Administración, permite cierta independencia técnica y administrativa, para darle mayor agilidad a determinados órganos, que es la llamada desconcentración.⁸⁴

⁸³ Cfr. CASTREJÓN GARCÍA, Gabino Eduardo. *Op cit.* Pág. 129.

⁸⁴ *Ibíd.* Pág. 130.

Por su parte el maestro Nava Negrete define a la desconcentración como la forma jurídico-administrativa en que la administración centralizada, como organismos o dependencia propios, presta servicios o desarrolla acciones en distintas regiones del territorio del país.⁸⁵

El maestro Gabino Fraga señala que podemos decir que la desconcentración implica que entre el ente central, con base en una ley, ha transferido en forma permanente parte de su competencia a órganos que forman parte del mismo ente; la desconcentración es simplemente un procedimiento a los efectos de agilizar la actividad de la administración central.⁸⁶

Asimismo, el maestro Gabino Fraga expone que nos encontramos ante la presencia de un organismo desconcentrado, cuando:

- Dentro de un órgano central funcional otro órgano con alguna libertad técnica y/o administrativa.
- El titular del órgano desconcentrado depende directamente del titular del órgano central.
- Las unidades del órgano desconcentrado no tienen relación jerárquica respecto de las unidades del órgano central.
- Las facultades del órgano desconcentrado, originalmente pertenecían al órgano central.
- No cuenta con patrimonio propio.
- No tiene personalidad jurídica.

⁸⁵ Cfr. NAVA NEGRETE, Alfonso. "Diccionario Jurídico Mexicano". Segunda Edición. Editorial. Porrúa, S.A.- U.N.A.M., México. 1988. Pág. 1090.

⁸⁶ CASTREJÓN GARCÍA, Gabino Eduardo. *Op cit.* Pág. 131.

Este tipo de organización administrativa tiene su fundamento legal dentro del artículo 17 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, que al texto señala:

“Artículo 17.- Para la más eficaz atención y eficiente despacho de los asuntos de su competencia, las Secretarías de Estado y los Departamentos Administrativos podrán contar con órganos administrativos desconcentrados que les estarán jerárquicamente subordinados y tendrán facultades específicas para resolver sobre la materia y dentro del ámbito territorial que se determine en cada caso, de conformidad con las disposiciones legales aplicables. Para la más eficaz atención y eficiente despacho de los asuntos de su competencia, las Secretaría de Estado podrán contar con órganos administrativos desconcentrados que les estarán jerárquicamente subordinados y tendrán facultades específicas para resolver sobre materia y dentro del ámbito territorial que se determine en cada caso, de conformidad con las disposiciones legales aplicables.”

En conclusión, los órganos desconcentrados:

- Forman parte de la Administración Pública Federal.
- Se crean por disposición del Jefe del Ejecutivo.
- No tienen personalidad jurídica, ni patrimonio propio.
- Se crean con cierta libertad técnica y administrativa.
- Su competencia deriva de las facultades de la Administración Central.
- Las decisiones más importantes requieren de la aprobación del Titular del Órgano del cual dependen.
- Tienen autonomía técnica.

4.2. Secretaría de Salud

De acuerdo con el artículo 26 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal se establece que para el despacho de los asuntos del orden administrativo, el Poder Ejecutivo de la Unión contará con las Secretarías de Estado.

Para una mejor comprensión, se considera necesario tener conocimiento de que lo es una Secretaría de Estado. Así tenemos, según el maestro Nava Negrete que son el órgano más importante del Presidente de la República, que se constituye por un grupo de atribuciones que otorga la LOAPF en términos del artículo 90 de la Constitución.⁸⁷

El maestro Delgadillo Gutiérrez estima que la existencia de órganos administrativos con una competencia determinada para apoyar al Jefe Ejecutivo en el ejercicio de sus funciones, es indispensable en toda organización estatal, ya que todas las actividades que implica el ejercicio de la función administrativa deben ser realizadas por las personas necesarias, que integran estos órganos, cuya naturaleza y características difieren de acuerdo al régimen político a que está sometido el Estado, y que plasma en las formas jurídicas.⁸⁸

Cabe destacar, que todas las Secretarías de Estado se encuentran coordinadas, toda vez que se encuentran al mismo nivel, por lo cual no existe dependencia de unas con otras (artículo 10 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal), siendo que dependen directamente del Presidente, quien nombra y remueve libremente a sus titulares, de conformidad con el artículo 89 fracción II de nuestra Carta Magna.⁸⁹

⁸⁷ Cfr. NAVA NEGRETE, Alfonso, "Derecho Administrativo", Fondo de Cultura Económica. Segunda edición, México, 2001, Pág. 168.

⁸⁸ Cfr. DELGADILLO GUTIÉRREZ, Luis Humberto. Elementos de Derecho Administrativo. Editorial Limusa. S/edición. México 1999. Pág. 105.

⁸⁹ CASTREJÓN GARCÍA, Gabino Eduardo. Op cit. Pág. 135.

Ahora bien, en específico la Secretaría de Salud, es una Secretaría de Estado, la cual, conforme al artículo 39 de la LOAPF, le corresponde, entre otros, el despacho de los siguientes asuntos:

- Establecer y conducir la política nacional en materia de asistencia social, servicios médicos y salubridad general; y coordinar los programas de servicios a la salud de la Administración Pública Federal, así como los agrupamientos por funciones y programas afines que, en su caso, se determinen.
- Crear y administrar establecimientos de salubridad, de asistencia pública y de terapia social en cualquier lugar del territorio nacional y organizar la asistencia pública en el Distrito Federal;
- Planear, normar, coordinar y evaluar el Sistema Nacional de Salud y proveer a la adecuada participación de las dependencias y entidades públicas que presten servicios de salud, a fin de asegurar el cumplimiento del derecho a la protección de la salud.
- Planear, normar y controlar los servicios de atención médica, salud pública, asistencia social y regulación sanitaria que correspondan al Sistema Nacional de Salud;
- Dictar las normas técnicas a que quedará sujeta la prestación de servicios de salud en las materias de Salubridad General, incluyendo las de Asistencia Social, por parte de los Sectores Público, Social y Privado, y verificar su cumplimiento;
- Organizar y administrar servicios sanitarios generales en toda la República;
- Actuar como autoridad sanitaria, ejercer las facultades en materia de salubridad general que las leyes le confieren al Ejecutivo Federal, vigilar el cumplimiento de la Ley General de Salud, sus reglamentos y demás disposiciones aplicables y ejercer la acción extraordinaria en materia de Salubridad General, entre otras.

4.3. Naturaleza Jurídica de la CONAMED.

La Comisión Nacional de Arbitraje Médico es un órgano desconcentrado de la Secretaría de Salud, creado por Decreto Presidencial publicado en el Diario Oficial de la Federación el 3 de junio de 1996.

Su misión es la de ser una Institución Pública que ofrece medios alternos para la solución de controversias entre los usuarios y proveedores de servicios de salud, y promueve la prestación de servicios de calidad para garantizar la seguridad de los pacientes, utilizando procedimientos que operan bajo estándares de calidad nacionales e internacionales.

La visión de la CONAMED es la de ser generadores de políticas y lineamientos relativos a la solución de controversias y a la mejora de la calidad de atención, la seguridad del paciente y la protección del usuario del sistema nacional de salud, reconocidos nacional e internacionalmente como un centro de referencia altamente especializado, con legitimación de la sociedad y el aval de los ciudadanos.

Tiene como política de calidad la de propiciar la solución de controversias y eventos adversos mediante un modelo unificado e impulsar mecanismos de mejora continua de la calidad de atención y de seguridad de los pacientes, para progresar cualitativamente de la atención de controversias y eventos adversos, hacia su prevención.

Como institución pública con atribuciones para recibir, investigar y atender quejas de usuarios de servicios médicos, no tiene antecedente alguno. No obstante, se cuenta entre las instituciones que tienen como fin la protección de los derechos de cierto grupo social, como la Procuraduría Federal de Protección al Consumidor que, como su nombre lo indica, protege los derechos de los consumidores; la Procuraduría Social del Distrito Federal, que actúa a solicitud de todo ciudadano inconforme por los servicios prestados por las

autoridades del Gobierno del Distrito Federal y las Comisiones de Derechos Humanos, tanto la Nacional como las Estatales, las cuales tienen como función primordial la defensa del individuo por violaciones a los derechos inherentes a su persona.

Cabe aclarar que la Comisión Nacional de Derechos Humanos (CNDH), hasta antes de que se creara la CONAMED, atendió aquellas inconformidades relacionadas con la prestación de servicios médicos, por actos u omisiones cometidas por instituciones públicas, puesto que no cuenta con facultades para intervenir en controversias surgidas entre particulares.

Es así como nace la Comisión Nacional de Arbitraje Médico (CONAMED), con el propósito de resolver los conflictos suscitados entre los usuarios y los prestadores de servicios de salud de carácter público, privado y social, así como de contribuir a mejorar la calidad y eficiencia de los servicios médicos en nuestro país, sobre la necesidad de contar con una instancia especializada que resuelva dichas controversias.

En cuanto a sus funciones de contribuir a resolver los conflictos por prestación de servicios médicos, la CONAMED pretende que, con su intervención que tales servicios se presten en mejores condiciones de eficiencia y calidad a favor de los usuarios de dichos servicios, que son los sujetos beneficiarios de este derecho constitucional, quienes así cuentan con una instancia pública a la que acuden por inconformidades respecto del servicio recibido, sea público o privado.

La CONAMED es una instancia especializada que cuenta con autonomía técnica y tiene atribuciones para recibir quejas, investigar presuntas irregularidades en la prestación de servicios médicos y emitir sus opiniones, acuerdos y laudos, los cuales permiten solucionar los conflictos actuando con imparcialidad, confidencialidad y respeto, mediante procedimientos alternativos

para la resolución de conflictos tales como: orientación, gestión inmediata, conciliación y arbitraje.⁹⁰

Entre las atribuciones más importantes con que cuenta ésta, se encuentran la de brindar asesoría e información en forma gratuita, tanto a los usuarios como a los prestadores de servicios médicos, sobre sus derechos y obligaciones en materia de salud; así como recibir, investigar y atender las quejas que sean presentadas por el usuario con relación a posibles irregularidades en la prestación o negativa de servicios médicos.

La Comisión atiende asuntos relacionados con actos u omisiones derivadas de la prestación de servicios de salud, así como presuntos actos de posible mala práctica con consecuencias sobre la salud del usuario, lo que significa en estricto sentido, que sólo se avoca al conocimiento de problemas relacionados con tales servicios o con la negativa de la prestación de los mismos.

En resumen, podemos decir que la Comisión puede conocer de controversias suscitadas por la prestación de servicios médicos, por alguna de las causas siguientes:

- Probables actos u omisiones derivadas de la prestación del servicio.
- Probables casos de negligencia con consecuencias sobre la salud del usuario.
- Negativa a prestar un servicio médico.
- Diferimiento en la prestación del servicio médico por causas ajenas al paciente.

⁹⁰ Cfr. CONAMED. “Información de la CONAMED para los profesionales de la salud” http://www.conamed.gob.mx/prof_salud/pdf/funciones.pdf.

En los casos en que las partes se sometan al arbitraje, la CONAMED fungirá como árbitro y emitirá los laudos correspondientes. Asimismo, asesora sobre las quejas que conozca y podrá intervenir de oficio en los asuntos de interés general dentro de su ámbito de competencia y elaborará dictámenes o peritajes médicos que le sean solicitados por las autoridades de procuración e impartición de justicia.

Es conveniente hacer la aclaración que la CONAMED no es ningún tribunal, puesto que no tiene las características propias de los órganos estatales encargados de impartir justicia. La CONAMED sólo conoce de las controversias cuando ambas partes involucradas en un conflicto derivado de la prestación de un servicio médico están de acuerdo en que la Comisión resuelva sus diferencias, ya sea mediante la conciliación o por medio del arbitraje; por lo cual, si alguna de las partes no manifiesta su voluntad para que la CONAMED conozca del asunto, éste deberá ventilarse ante los tribunales judiciales.

En cuanto a los procedimientos llevados a cabo en la CONAMED, (conciliación o de arbitraje), tienen como supuesta ventaja el que permiten reducir los tiempos de manera considerable, además de que no es necesario contratar los servicios de un abogado, puesto que en la conciliación hay uno que está presente en las audiencias para garantizar el apego a la ley, y en el arbitraje también se cuenta con abogados encargados de cuidar las formalidades procedimentales a efecto de que los expertos médicos resuelvan la controversia sin otra asistencia legal.

No obstante, la CONAMED sólo tiene atribuciones para conciliar y arbitrar en casos en que de manera voluntaria se sometan los ciudadanos respecto de controversias surgidas con motivo de la prestación de servicios de salud. Asimismo, tiene como desventaja que no está facultada para imponer sanciones, únicamente está facultada para hacer del conocimiento de las instituciones, tanto públicas como privadas, las recomendaciones de los

presuntos hechos violatorios, a efecto de que sea la Secretaría de Salud la que conforme a sus atribuciones decida lo conducente.⁹¹

4.4 Estructura y Funciones.

Conforme al artículo 3 del Reglamento Interno de la CONAMED, dispone que para el desarrollo y cumplimiento de las funciones y atribuciones que corresponden a dicha Comisión, ésta contará con la siguiente estructura orgánica:

1. Un Consejo.
2. Un Comisionado.
3. Dos Subcomisionados.
4. Las direcciones generales y unidades administrativas.

El Consejo es el órgano supremo de autoridad de la Comisión, cuyo objetivo primordial es conducir la política que debe regir en ésta, para el adecuado desarrollo de las atribuciones encomendadas. El Consejo está integrado en los términos que establece el Artículo 6o del Decreto de la Comisión.

El Consejo está integrado por diez consejeros, y el Titular de la Comisión, quien lo preside. Son designados por el Titular del Ejecutivo Federal; entre ellas se incluye a los Presidentes en turno de las Academias Nacional de Medicina y Mexicana de Cirugía.⁹²

⁹¹ Cfr. COMISIÓN NACIONAL DE ARBITRAJE MÉDICO. “Cuaderno de Divulgación I. Preguntas y respuestas CONAMED”. Segunda Edición, México. CONAMED. 1999. Págs. 7-9.

⁹² *Ibíd.* Pág. 10.

Dicho Consejo se encarga de instruir la política de actuación de la Comisión conforme a las atribuciones que para la CONAMED establece su Decreto de Creación, en específico en su artículo 6.⁹³

Por otro lado, el artículo 6 del Reglamento Interno de la CONAMED, señala que corresponde originariamente al Comisionado la representación de la CONAMED, así como también el trámite y resolución de todos los asuntos a su cargo. Para tales efectos, ejercerá todas las facultades que resulten necesarias, en términos de lo que expresamente señala el Artículo 11° del Decreto de Creación de la Comisión, pudiendo delegarse su representación por parte del C. Secretario del Ramo, en los servidores públicos que determine. Así también, el artículo 7 de dicho Reglamento establece entre otras, las siguientes facultades y obligaciones del Comisionado:

- Determinar, dirigir y controlar el funcionamiento de la Comisión.
- Someter al Consejo los asuntos de su competencia, así como ejecutar los acuerdos.
- Disponer y autorizar la emisión de laudos, Opiniones Técnicas y Recomendaciones en asuntos competencia de la Comisión.
- Hacer públicas las Recomendaciones y Opiniones Técnicas de la Comisión, en los casos que estime conveniente.
- Establecer las estrategias de difusión que permitan a los usuarios y prestadores de los servicios médicos y a la sociedad en su conjunto, conocer sus derechos y deberes en materia de prestación de servicios de atención médica así como para mejorar la calidad en el ejercicio de la medicina.
- Ordenar los trámites e investigaciones pertinentes a efecto de atender cabalmente el objeto de la Comisión.

⁹³ Artículo 4 del Decreto de Creación de la CONAMED.

A pesar de que el Comisionado Nacional es el Titular de la CONAMED, para auxiliarlo en la gestión cuenta con dos Subcomisiones: “Subcomisión Médica” y “Subcomisión Jurídica”, las cuales de conformidad con el artículo 8 del Reglamento Interno, entre otras tienen las siguientes facultades genéricas:

- Auxiliar al Comisionado en el ejercicio de sus atribuciones.
- Proporcionar la información, datos y cooperación técnica que soliciten otras dependencias y entidades de la Administración Pública Federal.
- Suscribir los documentos relativos al ejercicio de las facultades que les otorgue el Reglamento Interno de la CONAMED, delegadas, autorizadas o cuando les correspondan por suplencia.

El Titular de la Comisión también cuenta con ocho Unidades Administrativas de apoyo:

1. Dirección General de Administración.
2. Dirección General de Calidad e Informática.
3. Dirección General de Orientación y Gestión.
4. Dirección General de Conciliación.
5. Dirección General de Arbitraje.
6. Dirección General de Difusión e Investigación.
7. Dirección de Comunicación Social.
8. Dirección de Coordinación.
9. Dirección de Asuntos Jurídicos.

Conforme con el artículo 4 del Reglamento citado, las diversas unidades administrativas que integran la estructura de la CONAMED desarrollarán sus actividades en forma coordinada a fin de contribuir al cumplimiento del objeto institucional.

De estas unidades administrativas que sirven de apoyo al Comisionado, en el presente trabajo se analizarán aquellas que por sus funciones llevan a cabo los procedimientos de atención a usuarios de manera directa.

De ellas es a la Dirección General de Orientación y Gestión a la que le corresponde, entre otros, el despacho de los asuntos siguientes:

- Proporcionar asesoría y orientación a los usuarios y prestadores de servicios médicos sobre las disposiciones aplicables en la prestación de los servicios de atención médica.
- Resolver acerca de la admisión de quejas y, en su caso, orientar a los promoventes respecto de la instancia facultada para atender su trámite cuando no se trate de asuntos que deba atender la Comisión en términos de su Reglamento de Procedimientos.
- Admitir las quejas y, en su caso, solicitar el cumplimiento de los elementos de procedibilidad de las mismas, pudiendo dictar medidas para mejor proveer.
- Desechar y sobreseer las quejas cuando el promovente no atienda al cumplimiento de los elementos de procedibilidad requeridos o cuando no exista voluntad de su parte para someterse al proceso arbitral médico.
- Remitir a las unidades administrativas correspondientes los expedientes de queja, para la continuación del trámite arbitral, cuando no se trate de asuntos a resolver a través de gestión inmediata.
- Dar seguimiento al cumplimiento de los compromisos establecidos a través de gestión inmediata.

La Dirección General de Conciliación, entre otras, tiene las siguientes atribuciones:

- Planear, programar, operar, supervisar y evaluar la atención de quejas en la etapa conciliatoria.

- Conocer, tramitar y pronunciarse en amigable composición, cuando corresponda.
- Procurar la avenencia entre las partes, a través de contratos y convenios de transacción y, en su caso, elevarlos a la calidad de cosa juzgada a solicitud de las partes.
- Conocer de los incidentes sin cuya resolución no fuere posible continuar el procedimiento.
- Suspender y sobreseer el procedimiento cuando corresponda.
- Proponer la intervención de los órganos internos de control y de las autoridades sanitarias en los casos en que sea necesario.
- Proponer la emisión de Opiniones Técnicas, cuando lo estime necesario, para mejorar la calidad de los servicios.
- Turnar a la Dirección General de Arbitraje los asuntos que deban continuar el trámite en esa unidad.

Le corresponde a la Dirección General de Arbitraje, entre otros, los siguientes asuntos:

- Conocer, tramitar y pronunciarse respecto de los expedientes arbitrales sometidos a su conocimiento.
- Procurar la avenencia entre las partes, a través de contratos y convenios de transacción y, en su caso, elevarlos a la calidad de cosa juzgada⁹⁴ a solicitud de las partes.
- Formular las resoluciones arbitrales inherentes a los procedimientos sometidos a su conocimiento y en ausencia del Comisionado, suscribirlos.

⁹⁴ El laudo, desde una vertiente sustantiva y formal a la vez, es el único modo posible de poner término al procedimiento arbitral regularmente tramitado y que, resolviendo definitivamente acerca de las cuestiones planteadas en la instancia arbitral, pone término a la misma, alcanzando el efecto de cosa juzgada formal cuando contra el mismo haya precluido el término para pedir su anulación. <http://www.monografias.com/trabajos64/ejecucion-anulacion-laudos-arbitrales-peru/ejecucion-anulacion-laudos-arbitrales-peru.shtml#xlaudos>

- Recibir pruebas y oír alegatos durante el procedimiento arbitral, si cualquiera de las partes lo pidiere.
- Suspender y sobreseer el procedimiento cuando corresponda.
- Planear, programar, operar, supervisar y evaluar la gestión pericial de la Comisión
- Proponer la emisión de Opiniones Técnicas, cuando lo estime necesario, para mejorar la calidad de los servicios.
- Dar seguimiento al cumplimiento de los compromisos establecidos en el juicio arbitral.

Cabe señalar que conforme al artículo 19 del Reglamento multicitado, la CONAMED cuenta con su Contraloría Interna, la cual conoce de actos u omisiones cometidos por servidores públicos de dicha Comisión en el ejercicio de sus funciones.

Siguiendo la línea de las funciones de la CONAMED, en el artículo 4° del Decreto de creación de ésta, se localizan las atribuciones que tiene dicha Comisión y las cuales, por la importancia considerada se transcriben a continuación:

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

- a) Probables actos u omisiones derivadas de la prestación del servicio;
 - b) Probables casos de negligencia con consecuencia sobre la salud del usuario, y
 - c) Aquellas que sean acordadas por el Consejo;
5. Fungir como árbitro y pronunciar los laudos que correspondan cuando las partes se sometan expresamente al arbitraje;
 6. Emitir opiniones sobre las quejas de que conozca, así como intervenir de oficio en cualquier otra cuestión que se considere de interés general en la esfera de su competencia;
 7. Hacer del conocimiento del órgano de control competente, la negativa expresa o tácita de un servidor público de proporcionar la información que le hubiere solicitado la Comisión Nacional, en ejercicio de sus atribuciones;
 8. Hacer del conocimiento de las autoridades competentes, y de los colegios, academias, asociaciones y consejos de médicos, así como de los comités de Ética u otros similares, la negativa expresa o tácita de los prestadores de servicios, de proporcionar la información que le hubiere solicitado la Comisión Nacional.⁹⁵ Asimismo, informar del incumplimiento por parte de los citados prestadores de servicios, de sus resoluciones, de cualquier irregularidad que se detecte y de hechos que, en su caso, pudieran llegar a constituir la comisión de algún ilícito;
 9. Elaborar los dictámenes o peritajes médicos que le sean solicitados por las autoridades encargadas de la procuración e impartición de justicia;
 10. Convenir con instituciones, organismos y organizaciones públicas y privadas, acciones de coordinación y concertación que le permitan cumplir con sus funciones;
 11. Asesorar a los gobiernos de las entidades federativas para la constitución de instituciones análogas a la Comisión Nacional;

⁹⁵ Este precepto contradice la Norma Oficial que regula al expediente clínico, misma que establece que éste es propiedad de la institución privada, además, de que el médico sólo está obligado a entregar un resumen clínico.

12. Orientar a los usuarios sobre las instancias competentes para resolver los conflictos derivados de servicios médicos prestados por quienes carecen de título ó cédula profesional, y
13. Las demás que determinen otras disposiciones aplicables.

Ahora bien, de manera general es preciso mencionar que la Comisión Nacional de Arbitraje Médico presta atiende los siguientes trámites y servicios:

- Asesoría Especializada. Se orienta al usuario a fin de que conozca las ventajas de llevar su asunto en la CONAMED, se explican los derechos y obligaciones del paciente y del prestador de servicios médicos, así como los alcances del arbitraje, con el objeto de que decida si presenta o no la inconformidad o bien se le explica las características de otras instancias.
- Gestión Inmediata. Cuando el paciente o su familiar considera que amerita de información o atención médica (sobre todo urgente) y no la recibe a pesar de haberla solicitado, la CONAMED ayuda a gestionar el apoyo requerido.
- Conciliación. Cuando se presume que la atención médica recibida fue deficiente o irregular y por eso se tuvo algún daño o consecuencias, se invita al prestador que brindó los servicios para que trate de aclarar la situación. Si éste considera que hubo deficiencia en la atención médica que le otorgó, por falta de cuidados (negligencia) o de conocimientos (impericia), se intenta conciliar logrando que el médico y el paciente o sus familiares, dialoguen e identifiquen si el daño fue por mala práctica médica o por mala información y, juntos decidan la forma de solución.

- Arbitraje. Es cuando el médico y su paciente o sus familiares aceptan que la CONAMED resuelva el fondo del asunto, convirtiéndolo en cosa juzgada.

3.7 Procedimiento de Quejas.

De acuerdo al Reglamento de Procedimientos para la atención de quejas médicas y gestión pericial de la Comisión Nacional de Arbitraje Médico, en específico en su artículo 49, las quejas deberán presentarse ante la CONAMED de manera personal por el interesado, o a través de persona autorizada para ello, ya sea en forma verbal o escrita, y deberán contener los siguientes elementos, los cuales son necesarios para su admisión:

- I. Nombre, domicilio y, en su caso, el número telefónico del interesado y del prestador del servicio médico contra el cual se inconforme;
- II. Descripción de los hechos motivo de la queja;
- III. Número de afiliación o de registro del usuario, cuando la queja sea interpuesta en contra de instituciones públicas que asignen registro a los usuarios;
- IV. Pretensiones que deduzca del prestador del servicio;
- V. Si actúa a nombre de un tercero, la documentación probatoria de su representación, sea en razón de parentesco o por otra causa⁹⁶, y
- VI. Firma o huella digital del interesado.

Además, se deberá agregar copia simple, legible, de los documentos en que soporte los hechos manifestados y de su identificación.

Cabe hacer mención que de ninguna manera la CONAMED recibe una queja anónima, ya que está de por medio la honorabilidad y buen nombre de un

⁹⁶ Este caso se puede dar cuando el paciente se encuentra inimputable derivado del acto médico.

profesional de la Medicina, aunado a que la radicación de una queja parte del supuesto que, para resolver una controversia por la prestación de un servicio, debe haber siempre dos partes que puedan conciliar sus diferencias. Sólo en casos excepcionales, y tratándose de hechos que presuman que la irregularidad notificada de manera anónima puede constituir un supuesto que afecte el interés general, la CONAMED podrá, previa investigación de la queja, proceder en contra de quienes resulten responsables de las irregularidades planteadas.⁹⁷

Asimismo, es de destacar que existen asuntos que no constituyen materia del proceso arbitral médico y por lo tanto son objeto de las causales de improcedencia, mismas que se enumeran en el artículo 50 del Reglamento mencionado y son las siguientes:

- Cuando en la queja no se reclamen pretensiones de carácter civil;
- Cuando se trate de actos u omisiones médicas, materia de una controversia civil sometida al conocimiento de los tribunales, salvo que las partes renuncien al procedimiento judicial en trámite y se sometan al arbitraje de la Comisión, siendo ello legalmente posible;
- Cuando se trate de controversias laborales o competencia de las autoridades del trabajo;
- Cuando la queja tenga por objeto la tramitación de medios preparatorios a juicio civil o mercantil o el mero perfeccionamiento u obtención de pruebas preconstituidas para el inicio de un procedimiento judicial o administrativo;
- Cuando la única pretensión se refiera a sancionar al prestador del servicio médico, pues la materia arbitral médica se refiere exclusivamente a cuestiones civiles;⁹⁸

⁹⁷ *Ejemplo de esta excepción son aquellos médicos que realizan operaciones no aprobadas y riesgosas haciéndolas pasar como cirugías estéticas.*

⁹⁸ *Las sanciones a que refiere son de tipo penal o administrativa.*

- Cuando la controversia verse exclusivamente sobre el monto de servicios derivados de la atención médica, y
- En general cuando la materia de la queja no se refiera a negativa o irregularidad en la prestación de servicios médicos.

Ahora bien, cuando un asunto es presentado anta la CONAMED, es recibido por un equipo de médicos y abogados que se encarga en primera instancia, de brindar información general sobre los derechos y obligaciones de los usuarios y del personal de salud, así como asesoría sobre el problema y complicaciones derivados de la atención médica, en este servicio denominado **asesoría especializada**, permite que ambas partes, conozcan los principales aspectos jurídicos y médicos de su queja, tengan claridad de lo sucedido y, en su caso decidir si presentan su inconformidad para resolver sus necesidades y pretensiones que la institución cubrió, o bien, tomar la decisión de continuar el proceso de ingreso de la queja médica con la información necesaria y adecuada a cada caso. El binomio de expertos médicos y legales, determina que la problemática se encuadra en la competencia de la CONAMED. De ser así, procede a radicar la queja correspondiente y turna el asunto al área de conciliación.

Por otro lado, cuando se trata de inquietudes o dudas que no tienen que ver con la queja médica; es decir, cuando no es de la competencia de la CONAMED o si al evaluar los hechos materia de la queja se desprende de manera fehaciente que no existe irregularidad en la prestación del servicio, el quejoso recibe una explicación al respecto por parte de un médico de la institución, se orienta al agraviado sobre las instancias a las que puede acudir para resolver su inconformidad. Asimismo, si se trata de inquietudes o dudas respecto del entorno, la atención médica, requisitos, formalidades, direcciones, entre otras, se atienden mediante el servicio que se denomina **orientación**, el cual se otorga en forma directa, telefónica, por correspondencia o bien a través de Internet.

Conforme a la revisión de la queja, si se manifiesta que las pretensiones son exclusivamente médicas y de acuerdo a la situación de salud del paciente, se detectan estados urgentes o tratamientos médicos incompletos, se privilegia la salud del paciente, por lo que realizan **gestiones inmediatas** necesarias para satisfacer las pretensiones mediante acuerdo con la instancia prestadora de servicios de salud, actuando en forma expedita y promoviendo una atención especial a fin de resolver el conflicto de manera inmediata. Cabe señalar que esta modalidad de resolución es monitoreada hasta su conclusión.⁹⁹

Estos tres servicios –asesoría especializada, orientación y gestión inmediata-, son llevados a cabo por la Dirección General de Orientación y Gestión, la cual, en caso de que las quejas admitidas no se puedan resolver mediante estos, se deberán remitir a la Dirección General de Conciliación, junto con la documentación soporte.

Así tenemos, que cuando la queja es remitida, se continúa con el **proceso arbitral**, el cual debe ser entendido por las partes para que con plena convicción y de manera voluntaria, éstas decidan facultar a la CONAMED para que proceda aplicar dicho proceso, a través de la cláusula compromisoria.

La primera etapa del proceso arbitral es la **conciliatoria**, en donde ambas partes son las que resuelven la controversia en forma autocompositiva, mediante la celebración de un convenio de conciliación.

La conciliación es un proceso alterno para resolver conflictos, distinto a la controversia judicial que pudiera entablarse entre el médico y el paciente. Con el procedimiento de conciliación se podría evitar un litigio futuro o se termina uno presente por avenencia de las partes, por su mutuo acuerdo y sin necesitar la intervención de una autoridad jurisdiccional.

⁹⁹ Cfr. CONAMED. “*Información de la CONAMED para los profesionales de la salud*” Cit.

En dicha etapa, dentro de los diez días hábiles siguientes a la admisión de la queja por escrito, fijando hora y fecha, la CONAMED invitará al prestador del servicio médico, por escrito, para que de manera personal amplíe la información, aclare sus dudas y, en su caso, si fuere su voluntad acepte el trámite arbitral de la institución. Con el escrito de invitación se correrá traslado de la queja, con efectos de notificación personal, además, se fijará día y hora para que de manera personal la CONAMED amplíe la información al prestador del servicio, aclare sus dudas y, en su caso, se recabe su anuencia para el trámite arbitral.¹⁰⁰

Sí el prestador del servicio médico no aceptare someterse al proceso arbitral, la CONAMED dejará a salvo los derechos del usuario para que los ejercite en la vía y forma que considere pertinentes y concluirá la instancia arbitral. No obstante le solicitará un informe médico, y en caso de atención institucional pública, social o privada, copia del expediente clínico, para su entrega dentro de los diez días hábiles siguientes. La falta de entrega de esta documentación facultará a la CONAMED para emitir opinión técnica cuando lo estime necesario. Dicho informe médico y el expediente clínico en ningún caso formarán parte del expediente de queja. Su uso tendrá como finalidad evaluar la calidad de los servicios de atención médica, por lo cual cumplido su objeto, discrecionalmente, la CONAMED podrá acordar su destrucción, o devolución, en su caso. Igualmente podrá hacerlo cuando la queja concluya en la etapa conciliatoria.¹⁰¹

Por otro lado, si el prestador del servicio médico acepta someterse al proceso arbitral, éste dispondrá de un término de nueve días hábiles para presentar un “escrito” que contendrá resumen clínico del caso y su contestación a la queja, refiriéndose a todos y cada uno de los hechos, precisando, en su

¹⁰⁰ Cfr. Artículo 55 del Reglamento de Procedimientos para la atención de las quejas médicas y de gestión pericial de la CONAMED. Cit

¹⁰¹ Cfr. Artículo 56 del Reglamento de Procedimientos para la atención de las quejas médicas y de gestión pericial de la CONAMED. Cit.

caso, sus propuestas de arreglo. A su escrito de contestación deberá acompañar síntesis curricular, fotocopia de su título, cédula profesional y, en su caso, comprobantes de especialidad, certificado del consejo de especialidad y la cédula correspondiente. Si por el contrario, el prestador del servicio no presentare su “escrito contestatorio”, deberá continuarse con la etapa decisoria, donde se tendrán por presuntivamente ciertos los hechos de la queja, salvo prueba en contrario.

Concluido el plazo fijado para presentar el “escrito contestatorio”, con el o sin él se llevará a cabo la “audiencia conciliatoria”, una vez abierta ésta, el personal arbitrador hará del conocimiento de las partes las formalidades de la etapa del proceso arbitral en el que se encuentran y la finalidad del mismo dando lectura al motivo de queja, a las pretensiones y al informe médico presentado; señalando los elementos comunes y los puntos de controversia, y las invitará para que se conduzcan con verdad y lleguen a un arreglo.

Las partes fijarán el término para el ofrecimiento de pruebas y podrán aportar las que estimen pertinentes y necesarias para acreditar sus afirmaciones. Asimismo, el personal conciliador, podrá diferir la **audiencia de conciliación** hasta por dos ocasiones cuando lo estime conveniente, o a instancia de ambas partes, debiendo en todo caso señalar día y hora para su reanudación, dentro de los quince días hábiles siguientes, salvo acuerdo en contrario de las partes.

En caso de inasistencia injustificada de cualquiera de las partes a la **audiencia conciliatoria**, correrá un plazo de cinco días hábiles para que la parte que no se hubiere presentado justifique su inasistencia. De no hacerlo, se acordará como asunto concluido remitiéndose el expediente al archivo. Si la inasistencia fuera por parte del promovente, el acordarse como asunto

concluido tendrá, por consecuencia, que no podrá presentar otra queja en la CONAMED por los mismos hechos.¹⁰²

La CONAMED podrá emitir opinión técnica, discrecionalmente y no a petición de parte, según la naturaleza del asunto, valiéndose de los elementos de que disponga. Esta opinión podrá ser enviada al prestador del servicio o a quien estime pertinente la propia CONAMED, a efecto de plantear directrices para la mejoría de la atención médica.

Asimismo, la controversia se podrá resolver por voluntad de las partes mediante la transacción, desistimiento de la acción o finiquito correspondientes.

Los instrumentos de transacción otorgados por las partes expresarán las contraprestaciones que se pacten, con la sola limitación de que no deberán ser contrarios a derecho.

De conformidad con el artículo 67 del Reglamento de Procedimientos para la atención de las quejas médicas y de gestión pericial de la Comisión Nacional de Arbitraje Médico, se tiene que de concluir satisfactoriamente la etapa conciliatoria, se dejará constancia legal y se procederá al archivo del expediente como un asunto definitivamente concluido. El instrumento de transacción producirá los efectos de cosa juzgada, en términos de los artículos 2953 del Código Civil Federal y 533 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, y sus correlativos de las entidades federativas.

Las transacciones han de interpretarse estrictamente y sus cláusulas son indivisibles, a menos que las partes convengan, expresamente, otra cosa.

¹⁰² Cfr. Artículo 64 del Reglamento de Procedimientos para la atención de las quejas médicas y de gestión pericial de la CONAMED. Cit.

Para la emisión de los instrumentos de transacción podrán emplearse en lo conducente, los formatos que emita la CONAMED, respetándose puntualmente la voluntad de las partes.

Derivado de lo anterior, se considera importante mencionar las reglas en las transacciones que se tomarán en cuenta y las cuales son las siguientes¹⁰³:

- Se buscará ante todo la protección de la salud de los usuarios;
- Cuando haya conflicto de derechos, se buscará ante todo proteger a quien deban evitársele perjuicios respecto de quien pretenda obtener lucro;
- Si el conflicto fuere entre derechos iguales o de la misma especie, se buscará la resolución observando la mayor igualdad entre las partes;
- La voluntad de los particulares no puede eximir de la observancia de la ley, ni alterarla ni modificarla y sólo son renunciables los derechos privados que no afecten directamente al interés público, cuando la renuncia no perjudique los derechos de tercero;
- La autonomía de las partes para otorgar contratos y convenios no puede ir en contra de la ley, el orden público o las buenas costumbres;
- Contra la observancia de la ley no puede alegarse de su uso, costumbre o práctica en contrario;
- Será nula toda transacción que verse:
 - a) Sobre delito, dolo y culpa futuros, y
 - b) Sobre la acción civil que nazca de un delito o culpa futuros.

Cuando sea necesario, manteniendo la mayor igualdad posible entre las partes, el personal de la CONAMED deberá ilustrar a las mismas, vigilando que

¹⁰³ Artículo 68 del Reglamento de Procedimientos para la atención de las quejas médicas y de gestión pericial de la CONAMED.

las transacciones no sean suscritas en términos lesivos en razón de suma ignorancia, notoria inexperiencia o extrema miseria.¹⁰⁴

Si los obligados cumplieren voluntariamente con las obligaciones que asuman en los instrumentos de transacción, se mandará archivar el expediente como asunto total y definitivamente concluido, en caso contrario, se brindará la orientación necesaria para su ejecución en los términos de ley.

Una vez agotada la etapa conciliatoria sin llegar a ningún acuerdo, se solicita a la CONAMED la elaboración de un **laudo**, mediante la cual se atiende y revisa a fondo el objeto del debate del acto médico, con la participación que corresponda a las partes (pruebas y alegatos), la intervención de médicos calificados y finalmente la emisión de un laudo.

El arbitraje es una forma de solución a un litigio dado por medio de un tercero (en este caso la CONAMED), siguiendo un procedimiento que, sin objetar que su regulación se fundamente en la ley procesal, tiene menos formalidades que el proceso judicial. La resolución final del árbitro se denomina laudo. El arbitraje puede ser de estricto derecho y en amigable composición; en esta última el árbitro resuelve en conciencia y a buena fe guardada.

Para llevar a cabo este procedimiento, en primer lugar se formaliza la voluntad de las partes mediante la firma del compromiso arbitral¹⁰⁵ de acatar el laudo que resulte, documento que tiene el carácter de cosa juzgada. Durante

¹⁰⁴ Artículo 68 del Reglamento de Procedimientos para la atención de las quejas médicas y de gestión pericial de la CONAMED. Cit.

¹⁰⁵ El **compromiso arbitral**, es el convenio definitivo en el que las partes deben señalar con toda precisión la materia del arbitraje; las reglas arbitrales a que se someterá el procedimiento, es decir la duración del arbitraje, la forma y presentación de la demanda, la forma y término en que deberá contestarse y en su caso formularse la reconvencción, la forma en que se ofrecerán y desahogarán las pruebas y los términos para hacerlo, los requisitos que deberá contener el laudo que se dicte, la procedencia o no de algún recurso y los requisitos para la ejecución del laudo; de ser posible también se indicará el árbitro o árbitros que resuelvan la disputa, en el entendido de que si no lo hacen podrán acudir al juez para que él determine quien o quienes arbitrarán dicho procedimiento.

este proceso, tanto el prestador de servicios, como el usuario, están en posibilidad de aportar toda clase de pruebas que no sean contrarias a derecho, a fin de desahogar el procedimiento jurídico correspondiente. Con el objetivo de contar con el sustento técnico y jurídico para emitir el laudo, se lleva a cabo el análisis médico, jurídico y ético del caso. La Comisión al tener facultades para resolver en definitiva la controversia mediante la emisión de un laudo apegado a derecho, también los tiene para dar seguimiento a estos y vigilar su cumplimiento.¹⁰⁶ Cabe la pena mencionar, que en el transcurso de esta etapa, las partes también pueden optar por finiquitar el asunto a través de la firma de un convenio de conciliación.

Es importante destacar que al ser la voluntad de las partes el elemento definitorio para que el arbitraje proceda, si una vez que la conciliación no fue posible por alguna de ellas, es decir, el usuario o el prestador del servicio médico, tampoco accede a someter su controversia al arbitraje de la CONAMED, no es posible acción legal alguna para obligarlo.

De conformidad con el Reglamento de Procedimientos para la Atención de Quejas Médicas y Gestión Pericial de la CONAMED, **el procedimiento arbitral tanto de estricto derecho, como en conciencia** se sujetará a las siguientes reglas generales:

1a. Serán admisibles todas las pruebas susceptibles de producir la convicción de la CONAMED, especialmente la pericial y los elementos aportados por las ciencias biomédicas;

¹⁰⁶ Conforme a la revista N° 4 de la CONAMED, la cuál se puede visualizar en la siguiente página electrónica:

http://www.conamed.gob.mx/interiores.php?ruta=http://www.conamed.gob.mx/publicaciones/&destino=revista_conamed.php&seccion=90. El doctor Héctor Fernández Varela (Primer Comisionado de la CONAMED) comentó que con el fin de asegurar la observancia de las obligaciones asumidas por las partes, la Comisión instrumentó el Sistema de Seguimiento Periódico de Compromisos que incluye la comunicación con los usuarios para la verificación de cumplimiento de los acuerdos firmados durante la conciliación, así como de los compromisos establecidos en los laudos resultantes del arbitraje.

2a. Quedan prohibidos los interrogatorios entre las partes con fines confesionales, asimismo, las pruebas que fueren contrarias a la moral y al derecho;

3a. En la ponderación del caso se evaluará la procedencia de las apreciaciones de las partes conforme a las disposiciones en vigor¹⁰⁷ y en los casos en que tales disposiciones lo autoricen, la correcta aplicación de los principios científicos y éticos que orientan la práctica médica a través de la literatura generalmente aceptada, así como las disposiciones y recomendaciones médicas de las instancias especializadas;

4a. La CONAMED determinará a título de pruebas para mejor proveer, el desahogo de los peritajes que estime pertinentes;

5a. Cuando se requiera el examen del paciente, la CONAMED determinará las medidas necesarias para preservar el respeto al mismo. En este supuesto y según su estado de salud lo permita, el paciente deberá cooperar para su examen. La oposición injustificada al reconocimiento médico de la CONAMED o de los peritos designados por las partes, hará tener por ciertas las manifestaciones de la contraria. La CONAMED, en cada caso, acordará los objetivos del reconocimiento médico;

¹⁰⁷ Aunque por regla general, la Ley Federal de Procedimiento Administrativo es aplicable a los diversos procedimientos administrativos de la Administración Pública Federal, en este caso específico, estaríamos frente un caso de excepción, en el que el ordenamiento legal supletorio aplicable es el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y sus correlativos, pues la citada Ley Federal no contempla disposiciones legales por lo que respecta al procedimiento arbitral como sustituto jurisdiccional, materia estrictamente legislada en el ámbito civil, aunado a que las partes por voluntad propia deciden las reglas por las cuales se resolverá el conflicto, sin que medie una decisión administrativa que las obligue a realizarlo en algún sentido específico, como se indica a continuación:

“Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal

Artículo 44.- Todo el que, conforme a la ley, esté en el pleno ejercicio de sus derechos civiles puede comparecer en juicio.

Artículo 609.- Las partes tienen el derecho de sujetar sus diferencias al juicio arbitral.

Artículo 612.- Todo el que esté en el pleno ejercicio de sus derechos civiles puede comprometer en árbitros sus negocios.

Artículo 628.- Los árbitros decidirán según las reglas del derecho, a menos que, en el compromiso o en la cláusula, se les encomendara la amigable composición o el fallo en conciencia.”

<http://www.cofemermir.gob.mx/uploadtests/10552.59.59.3.APLICABILIDADDELALEYFEDERALDELPROCEDIMIENTOADMINISTRATIVOENCONAMED.doc>.

6a. Las pruebas aportadas, especialmente las periciales y la documentación médica en que conste la atención brindada, serán valoradas en su conjunto conforme a las reglas de la lógica y la experiencia si se tratare de arbitraje en estricto derecho y en equidad si se tratare de arbitraje en conciencia, y;

7a. Se realizará, cuando sea necesaria la resolución de una cuestión jurídica previa, una audiencia que se denominará preliminar; el resto de las cuestiones debatidas se resolverán en el laudo.

En virtud del carácter especializado de la CONAMED, sólo son admisibles en el proceso arbitral, las siguientes probanzas:¹⁰⁸

- a) La instrumental;
- b) La pericial;
- c) El reconocimiento médico del paciente;
- d) Las fotografías, quedando comprendidas bajo esta denominación las cintas cinematográficas y cualesquiera otras producciones fotográficas, incluidos los estudios imagenológicos, y
- e) La presuncional.

En ese sentido, la Comisión, sólo admitirá las pruebas ofrecidas dentro del término pactado, las acordadas para mejor proveer, y las supervenientes, debiendo acreditar quien argumente la existencia de estas últimas la superveniencia de las pruebas y su naturaleza.¹⁰⁹

¹⁰⁸ Artículo 74 del Reglamento de Procedimientos para la atención de las quejas médicas y de gestión pericial de la CONAMED. Cit.

¹⁰⁹ Artículo 75 del Reglamento de Procedimientos para la atención de las quejas médicas y de gestión pericial de la CONAMED. Cit.

La CONAMED determinará a título de pruebas para mejor proveer, las que considere pertinentes, teniendo libertad para solicitar a las partes la información que estime necesaria e interrogar tanto a las partes como a los peritos que, en su caso, sean ofrecidos. Asimismo, tomará en cuenta, como pruebas, todas las actuaciones y los documentos aportados oportunamente aunque no se ofrezcan, con excepción de los rechazados expresamente.¹¹⁰

Cabe señalar que las partes sólo podrán ofrecer la confesional espontánea de la contraria, cuando se refiera exclusivamente a las manifestaciones contenidas en autos; en ningún caso será admisible la prueba de posiciones.¹¹¹

Cuando las partes no puedan obtener directamente documentos que hayan ofrecido como pruebas, podrán pedir a la CONAMED que los solicite a las personas u organismos que los tengan en su poder, quedando a cargo de las partes gestionar el envío de los mismos a la CONAMED para que obren en el expediente el día de la audiencia de pruebas y alegatos. En la inteligencia que de no haber sido presentadas dichas probanzas el día de la audiencia se tendrán por no ofrecidas.¹¹²

En cuanto a la prueba pericial, al ofrecer ésta las partes deberán exhibir los interrogatorios que, en su caso, deban responder los peritos y precisar los puntos respecto de los cuales versará el peritaje. En caso de que los dictámenes rendidos por los peritos de las partes sean total o parcialmente contradictorios, las partes estarán a las apreciaciones de la CONAMED al momento del pronunciamiento arbitral en definitiva; siendo improcedente la

¹¹⁰ Artículo 7. del Reglamento de Procedimientos para la atención de las quejas médicas y de gestión pericial de la CONAMED. Cit.

¹¹¹ *Ibíd*, Artículo 77.

¹¹² *Ibíd*. Artículo 78.

petición de designar un tercero en discordia o proponer a la CONAMED como perito en el juicio arbitral.¹¹³

De no existir la necesidad de resolver cuestiones previas, se continuará el procedimiento en la forma prevista en el compromiso arbitral. Transcurrido el término fijado por las partes para el ofrecimiento de pruebas, la CONAMED dará cuenta con la documentación que obre en el expediente, resolviendo sobre la admisión o desechamiento de las probanzas, y fijará las medidas necesarias para la preparación de la audiencia de pruebas y alegatos, la cual se llevará a efecto el día y hora señalados.¹¹⁴

Transcurrido el término fijado por las partes para el ofrecimiento de pruebas, la CONAMED dará cuenta con la documentación que obre en el expediente, resolviendo sobre la admisión o desechamiento de las probanzas, y fijará las medidas necesarias para la preparación de la audiencia de pruebas y alegatos, la cual se llevará a efecto el día y hora señalados por la CONAMED.¹¹⁵

Los peritajes de parte podrán ser presentados durante la audiencia, inclusive, debiendo exhibirse junto con los mismos, original y copia simple de la cédula profesional del perito, y en el evento de ser especialista, original y copia de la documentación comprobatoria de ese carácter. No será necesaria la ratificación de los dictámenes en diligencia especial.¹¹⁶

La presentación de los peritajes de parte, será a cargo y costa de quien los hubiere propuesto. En la audiencia de pruebas y alegatos sólo podrán

¹¹³ Artículo 79 del Reglamento de Procedimientos para la atención de las quejas médicas y de gestión pericial de la CONAMED. Cit.

¹¹⁴ *Ibíd.*, Artículo 80.

¹¹⁵ *Ibíd.* Artículo 81.

¹¹⁶ *Ibíd.*, Artículo 82.

intervenir los peritos que asistan.¹¹⁷ Sin embargo, las partes podrán acordar la no presentación de peritajes de parte, en cuyo supuesto se estará exclusivamente al resto de las probanzas ofrecidas.¹¹⁸

Esta estrictamente prohibida y se desechará de plano, la propuesta de las partes para citación indiscriminada al personal médico y paramédico que hubiere tenido relación con la atención del paciente de que se trate.¹¹⁹

En la audiencia de pruebas y alegatos, se procederá como sigue:¹²⁰

- Declarada abierta la audiencia e identificados los asistentes, se procederá al desahogo de las pruebas que, en su caso, hayan sido admitidas. Si a la apertura de la audiencia no existiere ninguna prueba pendiente, sin más trámite se procederá a oír los alegatos finales de las partes;
- En el evento de haberse propuesto la pericial, si las partes o la CONAMED lo estimasen necesario, procederán a solicitar a los peritos presentes en la audiencia, amplíen verbalmente su dictamen;
- Las preguntas formuladas a los peritos se realizarán de manera simple y llana, sin artificio alguno y sin denostar o presionar al compareciente;
- Si la CONAMED lo estimase necesario, podrá determinarse la realización de una junta de peritos, la que se desahogará con los que asistan;
- Concluido el desahogo de las pruebas, se procederá a recibir los alegatos finales de las partes, primero los del interesado y acto seguido los del prestador del servicio. Las partes podrán acordar,

¹¹⁷ Artículo 83 del Reglamento de Procedimientos para la atención de las quejas médicas y de gestión pericial de la CONAMED. Cit.

¹¹⁸ *Ibíd*, Artículo 84.

¹¹⁹ *Ibíd*, Artículo 85.

¹²⁰ *Ibíd*, Artículo 86.

atendiendo a la naturaleza del asunto, que la audiencia sólo tenga por objeto recibir sus alegaciones finales. Los alegatos sólo podrán referirse a los puntos objeto del arbitraje, por lo que deberán referirse a los puntos controvertidos evitando disgresiones. Se desecharán de plano las argumentaciones impertinentes, y

- Hecho lo anterior, la CONAMED determinará cerrada la instrucción citando a las partes para laudo.

Cuando las partes se someten al arbitraje de la CONAMED, el laudo que en estricto derecho se emite no es una resolución de carácter judicial por no ser la CONAMED autoridad judicial, pero sí tiene el carácter de cosa juzgada, por lo que ante el incumplimiento por parte del prestador del servicio a las obligaciones consideradas en el laudo, el usuario tiene la posibilidad de acudir ante el juez civil de la localidad para que proceda a su ejecución. Si, por el contrario, el laudo establece que no hay responsabilidad del prestador de servicios, el usuario no podrá demandar ante los órganos judiciales.¹²¹ El laudo es la resolución que emite el árbitro para resolver una controversia planteada por las partes involucradas en un conflicto que, en el caso concreto, está referido a irregularidades en la prestación del servicio médico. De esta manera, la resolución o laudo se emite en función de las pretensiones del interesado, de tal forma que si éstas se refieren a aspectos de índole económica, el laudo resolverá lo conducente, y si la pretensión se refiere a cuestiones directamente vinculadas con la prestación del servicio, entonces el laudo se emitirá en ese sentido.¹²²

¹²¹ *Aquí es conveniente señalar que en el orden civil cabe la renuncia de ambas partes a que los tribunales del Estado resuelvan la controversia y designar a un tercero que la dirima, caso en que es posible solicitar que la CONAMED funja como árbitro. Pero en el orden penal, ante la denuncia de hechos por la presunta comisión de un delito, ya sea que se persiga a instancia de parte ofendida o de oficio, la resolución de la controversia debe atenerse a las disposiciones penales. Por lo tanto, siendo el arbitraje una figura jurídica del derecho civil, no cabe la renuncia de la instancia penal para someterse al arbitraje.*

¹²² *Cfr. COMISIÓN NACIONAL DE ARBITRAJE MÉDICO, “Cuaderno de Divulgación I. Preguntas y respuestas CONAMED”. Cit. Págs. 28-30.*

Al poner fin a la controversia, el laudo no es materia de amparo¹²³ dado que la Comisión, cuando actúa como árbitro, lo hace en términos de la legislación civil que faculta a cualquier persona, física o moral, para actuar como tal, por lo tanto, dicho laudo no es un acto de autoridad, por ello no es procedente solicitar el amparo por parte de aquél que se sienta afectado con el resultado del arbitraje.¹²⁴

Por otro lado, es importante señalar que ante faltas reiteradas, la Comisión realiza una investigación de los casos de mayor reincidencia a fin de emitir las recomendaciones a las instancias correspondientes.

Las recomendaciones se preparan a través del análisis sistemático de los asuntos que plantean las quejas presentadas en la CONAMED contra prestadores de servicios médicos, tanto públicos como privados. Esto permite hacer una clasificación del origen de las irregularidades en la atención del paciente, lo que coadyuva a establecer las causas y proponer las soluciones más adecuadas.

¹²³ Cabe señalar que contrario a lo que señala la CONAMED en sus Cuaderno de divulgación, ya existen precedentes de que se ha concedido el amparo en contra de resoluciones de dicha Comisión. <http://www.mal-praxis.com/page2.html>.

Asimismo, cuando una queja concluya a través de la emisión de un laudo, éste sólo puede aclararse pero en su contra no procede recurso alguno, por lo tanto tiene carácter de cosa juzgada y trae aparejada ejecución, la que podrá promoverse ante los tribunales competentes en materia civil en vía de apremio o en juicio ejecutivo, a elección del interesado, como lo ha sustentado la Suprema Corte de Justicia de la Nación mediante sentencia a la contradicción de tesis número 14/2001-PL., de la cual prevalece, con el carácter de jurisprudencia, el criterio que en esta resolución se sustenta:

“COMISIÓN NACIONAL DE ARBITRAJE MÉDICO. SUS LAUDOS ARBITRALES SON ACTOS DE AUTORIDAD PARA EFECTOS DEL JUICIO DE AMPARO. Los laudos que emite la Comisión Nacional de Arbitraje Médico, en su calidad de árbitro, constituyen actos de autoridad para efectos del juicio de amparo, pues si bien es cierto que actúa por voluntad de las partes, también lo es que ejerce facultades decisorias a nombre del Estado y como ente público establece una relación de supra a subordinación con los particulares que se someten voluntariamente al procedimiento arbitral, ya que al dirimir la cuestión debatida entre el prestador del servicio médico y el usuario de éste, de manera unilateral e imperativa crea, modifica o extingue, por sí o ante sí, situaciones jurídicas que afectan la esfera legal de éstos, sin necesidad de acudir a los órganos judiciales ni de obtener el consenso de la voluntad del afectado”.

<http://www.cofemermir.gob.mx/uploadtests/10552.59.59.3.APLICABILIDADDELALEYFEDERALDELPROCEDIMIENTOADMINISTRATIVOENCONAMED.doc>.

¹²⁴ Cfr. *Ibid.* Pág 31.

Este análisis permite la elaboración de Opiniones Técnicas¹²⁵ dirigidas, en lo general, a los servicios de salud, y en lo particular, a determinadas instituciones, ya sean públicas o privadas; o bien, a aquellos profesionales que ejercen la práctica médica de manera independiente, con el fin de que evalúen las circunstancias en que se están prestando los servicios y, en su caso, modifiquen sus esquemas de trabajo, a fin de elevar la calidad de los servicios que presten.

La Opinión Técnica tendrá la fuerza que la propia sociedad quiera darle, y la comunidad médica tiene un papel preponderante al respecto, puesto que la CONAMED pretende destacar cuestiones de la práctica profesional con el fin de que los servicios médicos que se prestan en el país sean de mayor calidad y más eficientes. Se puede decir que la fuerza de la Opinión Técnica no es legal, sino moral, y que es la propia sociedad la que deberá darle el respaldo necesario para que las recomendaciones que se emitan cuenten con el peso suficiente para su cumplimiento.¹²⁶

Por último, cabe hacer mención de que la CONAMED también es competente para estudiar las irregularidades en la prestación de servicios brindados por instituciones públicas, las cuales se atienden por los representantes designados por sus titulares, quienes deberán responder institucionalmente por las deficiencias atribuidas a los médicos que prestan sus servicios en las unidades médicas de atención a sus usuarios. En estos casos, corresponde a cada institución tomar las medidas necesarias para delimitar la responsabilidad de sus trabajadores respecto de las quejas que en contra de las instituciones hayan sido procedentes. Sin embargo, cuando la CONAMED encuentre que la deficiencia del servicio se originó por deficiencias en la

¹²⁵ Acto discrecional de la CONAMED y se emite en los casos de que ésta haya conocido de una queja y considere que las consecuencias de hecho y derecho sean relevantes, o cuando exista un asunto de interés general en la esfera de competencia de la Comisión que obligue a su actuación de manera oficiosa.

¹²⁶ Cfr. COMISIÓN NACIONAL DE ARBITRAJE MÉDICO, "Cuaderno de Divulgación I. Preguntas y respuestas CONAMED". Cit. Pág. 34.

administración de la unidad médica, puede emitir una Opinión Técnica con las recomendaciones necesarias a las autoridades de la institución, con la pretensión de que su implantación colabore para mejorar la calidad de la atención prestada.

4.6 La eficacia como Órgano Regulador de la conducta Profesional, Ética y Jurídica del Médico.

Conforme a las estadísticas facilitadas por la Comisión Nacional de Arbitraje Médico, se podría aseverar que, conforme a sus facultades y obligaciones, ésta ha funcionado. Pero de manera más objetiva, se estudiarán también las desventajas que tiene en la práctica jurídica, en este sentido el análisis se dividirá en dos percepciones diferentes pero que llevarán a dar una conclusión más equilibrada.

De acuerdo a las estadísticas mencionadas, la CONAMED en el año 2008, recibió un total de 14,674 asuntos, de los cuales 7,390 fueron orientaciones, 4,590 asesorías, 2,246 inconformidades (553 gestiones inmediatas y 1,793 quejas) y, 341 dictámenes médico-periciales, asimismo en este año entre enero y junio, se recibió un total de 7,088 asuntos, de los cuales 7,390 fueron orientaciones, 4,590 asesorías, 1,169 inconformidades (270 gestiones inmediatas y 899 quejas) y, 204 dictámenes médico-periciales.¹²⁷ Según estas cifras, se podría deducir dos situaciones, por un lado que los errores médicos continúan y no precisamente que los usuarios consideran que este organismo representa calidad y eficacia, pero también podría significar que es más conveniente para los prestadores de servicios médicos acudir ante esta comisión, siendo bien sabido que el gremio médico en México por una diferenciación en el ejercicio profesional respecto de otras disciplinas, ha

¹²⁷ <http://www.conamed.gob.mx>

desarrollado una suerte de falsa solidaridad que se ha convertido en la práctica, casi desde siempre, en un solapamiento nocivo de mala praxis profesional.

Continuando con la información estadística, según la Comisión Nacional de Arbitraje Médico de los asuntos recibidos en orientación, asesoría, gestión inmediata y quejas recibidas dentro del año 2008 fueron resueltos al 100%, sin embargo, entre enero y junio de 2009 de las 203 quejas recibidas -y las 872 que se encontraban en proceso a inicios del junio-, 946 se encontraban en proceso al final de junio, es decir, de 1075 quejas solo se resolvieron 129, en porcentaje solo el 12%.¹²⁸

De acuerdo al origen de la Comisión esta fue creada para contribuir a mejorar la calidad en la atención de los servicios médicos y no para crear más trabajo a los tribunales. En la Comisión debe prevalecer la conciliación o, en su caso, el estudio técnico cuidadoso que apoye los laudos y opiniones técnicas.

Además, como ya se mencionó, el arbitraje no es un proceso judicial, es una instancia que tienen ambas partes para no llegar a los tribunales, con la cual se ganaría tiempo y ahorraría trabajo, porque si se resuelve en cualquiera de sus etapas, llámese información-conciliación y arbitraje de este último, desprende sus laudos, opiniones, dictámenes y peritajes, los cuales de conformidad con la información que proporciona en su página de Internet de la CONAMED, se ha actuado bajo un marco de legalidad, el cual permite al usuario prestador de servicios médicos el mutuo entendimiento para resolver las controversias planteadas.

Según los datos proporcionados por la CONAMED, los asuntos que han concluido dentro del proceso arbitral en el año 2008, 846 fueron mediante la conciliación, 75 resueltos por laudo, 550 no llegaron a una conciliación, en 271 existió falta de interés procesal y 16 fueron irresolubles, entre enero y junio de

¹²⁸ <http://www.conamed.gob.mx>. *Op cit.*

2009, 459 fueron mediante la conciliación, 39 resueltos por laudo, 305 no llegaron a una conciliación, en 132 existió falta de interés procesal y 5 fueron irresolubles ¹²⁹, de lo que se desprende que en su mayoría fueron resueltos a través de la Conciliación, que como ya se mencionó, se realiza con concurrencia del quejoso y del prestador de servicios que haya sido señalado, ya sea una institución a través de su representante legal, o directamente por el profesional, cuando éste presta los servicios en forma privada siempre ante la presencia de los representantes de la Comisión. Se propone el arreglo y se externan los puntos de vista de las partes para encontrar un acuerdo justo, de conformidad con el análisis de los hechos; si se llega a la conciliación, se firma el convenio correspondiente con la consiguiente solución del conflicto.¹³⁰

Dicha tendencia a que exista un elevado porcentaje de asuntos resueltos por medio de la Conciliación, es debido a que en ésta se sugiere a las partes que hablen, restablezcan la relación médico-paciente y resuelvan su controversia, logrando un acuerdo; así se solucionan un número importante de casos; y como último peldaño es el Arbitraje, que es donde las partes se someten a un compromiso arbitral cuyo resultado deben acatar de manera definitiva, por lo que corresponde al menor número de casos.¹³¹

En cuanto a procedimientos arbitrales, las estadísticas reflejan que fueron resueltos con eficiencia, toda vez que de no lograrse un acuerdo y una vez agotado el procedimiento de conciliación, se propone el arbitraje, el cual se lleva a cabo siempre y cuando, como ya se hizo alusión, exista la voluntad de las partes para acatar el laudo que resulte. Con el objetivo de emitir laudos justos e imparciales, y se solicita invariablemente la participación de

¹²⁹ <http://www.conamed.gob.mx>. Op cit.

¹³⁰ COMISIÓN NACIONAL DE ARBITRAJE MÉDICO, *“La Responsabilidad profesional y jurídica de la práctica Médica”*, Segunda Edición, CONAMED, México, 1999. Pág. 56.

¹³¹ *Ibid.* Págs. 57-58.

especialistas en el problema.¹³²

Por otro lado, la Comisión Nacional conforme al artículo 4° de su Decreto de Creación tiene la atribución de elaborar los dictámenes o peritajes médicos que le sean solicitados por las autoridades encargadas de la procuración e impartición de justicia. Dichos peritajes son gratuitos, ágiles, expeditos y confidenciales, realizados por expertos avalados por organizaciones relacionadas con la materia.

La Comisión Nacional de Arbitraje Médico, en su Información Institucional 2007, denota que de los asuntos concluidos en ese año solo en el 32.68% existió evidencia de mala práctica por parte del prestador del servicio médico, con lo cual se puede deducir, según la Comisión, que la mayoría de las quejas interpuestas resultan de malos entendidos sobre el procedimiento de atención, o en su defecto, escasez de tiempo para atender al paciente cuando se le atiende, por lo que siente que no se le procuró como se debía.

Sin embargo, los porcentajes arrojados demuestran un gran avance en cuanto a fungir como un organismo conciliador y árbitro por el posible error médico, pero el tomar dichos resultados como verdad absoluta, sería realizar un análisis parcial y no aportaría más allá de la información proporcionada por la CONAMED.

Precisamente en un reportaje en la Revista Contenido,¹³³ se hace la pregunta de “¿Qué hacer cuando los médicos se equivocan?”, a lo cual de manera simple se concluye diciendo que las lagunas legales en esta materia son tan escandalosas que la mayoría de las víctimas opta por resignarse. Se manifiesta el reportaje que “algo se puede hacer, si no para castigar

¹³² COMISIÓN NACIONAL DE ARBITRAJE MÉDICO, *“La Responsabilidad profesional y jurídica de la práctica Médica”*. Cit. Pág.56-57.

¹³³ Cfr. DEL ÁNGEL, Karina, “¿Qué hacer cuando los médicos se equivocan?”, *Revista Contenido*, Editorial Contenido S.A. de C.V. México, Marzo, 2002, N° 165. Pág.42-50.

debidamente a los irresponsables, al menos exhibirlos con nombre apellido para prevenir a los incautos”.

Asimismo en el reportaje se exponen diferentes crónicas del reflejo de la negligencia médica que se vive hoy en día, y en donde con la esperanza de encontrar justicia a sus desafortunadas situaciones, presentan sus respectivas quejas en la Comisión Nacional de Arbitraje Médico y solo se topan con repuestas desilusionadoras, motivo por el cual ante la insuficiencia jurídica de organismos que apliquen sanciones a los profesionales médicos negligentes, ha impulsado a la sociedad a crear asociaciones para ayudar a personas que se colocan en una situación parecida a la que vivieron alguna vez.

Así, en los diversos casos relatados en el mencionado reportaje, se dice que las diferentes quejas presentadas a la Comisión Nacional de Arbitraje Médico se consigue como respuesta el no seguimiento a los asuntos por tratarse “de desafortunados errores médicos”, lo que conlleva que los afectados acudan a los tribunales judiciales en materia civil o penal.

Cabe destacar que aunado a lo anterior, la CONAMED se limita a enviar recomendaciones de mejorar la atención a los pacientes. Para iniciar una investigación basta con presentar la inconformidad, pero queda a criterio de ésta darle seguimiento, aceptado el caso, es sometido a un peritaje realizado por un médico “de trayectoria intachable” a juicio de la CONAMED¹³⁴, lo que redundaría en que un profesional dictamine la responsabilidad de otro colega.

Además, aunque la CONAMED encuentre responsables a los médicos y les solicite indemnizar a los afectados, si estos se niegan a responder, la comisión ya no puede hacer más, y el afectado tiene que entablar de todas formas una denuncia penal o una demanda civil.

¹³⁴ Cfr. DEL ÁNGEL, Karina. *Op cit.* Pág. 48.

Es necesario señalar que como antes ya se había reflexionado, el gremio médico es muy solidario, así, mientras que en otras profesiones se presentan errores y se evidencian y persiguen, en el profesional médico el problema se complica, ya que lo que está en riesgo es la vida y la salud de un ser humano, que constituyen los valores ético jurídicos más altos.

También debemos aclarar, que las inconformidades que se pudiesen resolver a favor de la parte afectada, en muchos casos éste debe acudir de cualquier manera ante los juzgados para homologar el laudo, dada la incapacidad de la CONAMED para ejercer coerción legal. Esto conlleva a una pérdida de tiempo y dinero, aunado a que no hay una solución real a su problema.

De lo anterior podemos presumir que la CONAMED no funciona, no como institución, ya que conforme a sus lineamientos puede ser que esté apegada a ellos; sin embargo, como órgano jurídico no es eficiente para la demanda de la sociedad ante la necesidad de justicia coercitiva que debe recaer contra los profesionales de la salud que no actúen con la debida diligencia o cuidado indispensable en la ejecución de su labor profesional.

Ahora bien, en caso de errores médicos atendidos en un hospital público o privado, se puede acudir a las Contralorías Internas de las instituciones o a la Procuraduría Federal del Consumidor, respectivamente. Si esto no funciona, se debe presentar una demanda civil por daños y perjuicios (para el efecto de conseguir una indemnización), por daño moral y, una denuncia penal, que puede desembocar en multa, prisión o suspensión del médico culpable¹³⁵. Por tal razón se considera que para que funcione realmente la CONAMED, debería tener la facultad no sólo para sancionar a los responsables, sino para acreditar a todos los médicos del país con estándares internacionales.

¹³⁵ *Código Penal para el Distrito Federal. Título Vigésimo Segundo. Delitos cometidos en el ejercicio de la profesión.*

Sin afán de desacreditar la información proporcionada por la Comisión Nacional de Arbitraje Médico, se considera que ésta se desempeña apegada a las normas expresadas tanto en su Decreto de Creación como de su Reglamento Interno y de su Reglamento de Procedimientos para la Atención de Quejas Médicas y Gestión Pericial, quedando sólo la duda de que, al ser conducida la CONAMED por médicos, se podría pensar que entre colegas se encubren o se protegen.¹³⁶

Además, como ya se argumentó, la Comisión no puede hacer más que tratar de que se llegue a una conciliación, pero si al contrario, no se llega a ningún convenio, no se les puede obligar a ninguna de las partes a someterse al arbitraje. Si se someten a éste, tampoco cuentan con la fuerza coercitiva de obligar a cumplir el laudo y de todas formas se tiene que acudir a la vía judicial.

Concluyendo, la eficacia de la Comisión Nacional de Arbitraje Médico de solucionar los problemas relacionados con la relación médico-paciente, sería mayor sí esta contara con un poder real de obligar a las partes a acatar su resolución, asimismo sí sus recomendaciones a las instituciones públicas o privadas tuvieran mayor peso.

4.7 Necesidad de un Órgano Jurídico que regule la Conducta Profesional, Ética y Jurídica.

Después del análisis anterior respecto a la eficacia de la Comisión Nacional de Arbitraje Médico, y concluir que no sirve de mucho si las partes no expresan su voluntad para llegar a un arreglo o someterse al arbitrio de ésta. nos topamos con la necesidad de que exista un nuevo órgano jurídico que

¹³⁶Esta característica se da por la naturaleza misma de la profesión, ya que en el momento de la formación y del ejercicio mismo, el médico nunca se encuentra a la defensiva de su colega, en comparación por ejemplo con el gremio de los abogados.

regule la conducta del profesional, para que ésta siempre se oriente apegada a los principios éticos y a la ley.

Tal vez sea muy drástico el asegurar que la CONAMED no funcione de manera general y que sea necesario que desaparezca o que se creé otro organismo totalmente diferente. Sin embargo, sí podría ser susceptible de mejorar, con el fin de cubrir realmente las necesidades que tienen los usuarios de los servicios de salud.

En una manera propositiva, se reflexiona en que la Comisión Nacional de Arbitraje Médico debe sufrir una transición, en donde se logre perfeccionar y transformarse en un Tribunal de Ética Médica, el cual contenga los principios básicos dentro de la alineación del Poder Judicial. En donde la atención de denuncias se maneje desde un análisis completo, tomando en cuenta las consideraciones técnicas propias de la profesión médica, así como emitir sentencias a través de dictámenes periciales especializados en la amplia gama de padecimientos y esquemas de tratamientos, los cuales actualmente son muy complejos y sufren transformaciones constantes.

Lo anterior no debe considerarse absurdo, ni alejado de la realidad, ya que como ejemplos se encuentran Colombia, Uruguay, España y Argentina entre otras naciones, las cuales en materia de responsabilidad médica poseen órganos jurídicos como el que se sugiere, aunado a que en el estudio de esta cuestión se puede encontrar una amplia bibliografía de autores pertenecientes a estos países¹³⁷, teniendo de manifiesto la importancia que se le da a este asunto en dichas naciones.

¹³⁷ *Bibliografía como la siguiente: SÁNCHEZ TORRES, “Temas de Ética Médica”, Giro Editores Ltda. Bogotá, 199, MENDOZA-VEGA, Juan (Presidente del Tribunal Nacional de Ética Médica en Colombia) “La Dignidad Humana en el Proceso Salud-Enfermedad”, “Publicación oficial de las III Jornadas de Responsabilidad Médica”, Sindicato Médico del Uruguay. La página web del Tribunal de Ética en Colombia: <http://www.encolombia.com/medicina/TribunaleticaMedica/TribunalNalEticaMedica.htm>, entre otras.*

En Colombia por ejemplo, tienen la Ley 23 de 1981, que regula la conducta moral objetiva del médico y contiene el Juramento aprobado por la Convención de Ginebra. Aplicada mediante el Tribunal Nacional de Ética Médica, la Ley 23 es de obligado cumplimiento, so pena de ser sancionado. No queda duda de que es un instrumento útil, pues con él se defienden a la vez los intereses del paciente y los del médico. Por temor a una sanción éste procura darle cumplimiento; es decir, ajusta su deber a esas normas escritas. Asimismo en Uruguay existe el Tribunal de Ética Médica desde 1997.

Por lo tanto, si la CONAMED tiene el funcionamiento que avalan la estadísticas analizadas, incorporado con el poder coercitivo que adquiriría al evolucionar en un Tribunal, las sanciones no quedarían como simples recomendaciones, sino que tendrían la fuerza de ser ejecutadas. Lo que sería una ayuda real en cuanto a carga de trabajo, para los tribunales existentes.

Así, no se limitaría propiciar arreglos amistosos entre las partes y canalizar los asuntos a las vías correspondientes, sino que como Tribunal adquiriría no sólo el poder para sancionar a los negligentes, sino que podría además, a través de una ley exclusiva de la materia adoptar estándares que permitieran acreditar a los profesionales médicos en todo el país.

CAPÍTULO V. Factores que prevendrían la conducta antiprofesional, amoral e ilegítima del Profesional Médico

5.1. Actualización de la Ética Médica.

Como uno de los factores que prevendrían la perjudicial conducta del médico, más que hablar de una actualización de la Ética, se debe de hablar de una actualización de códigos y juramentos ético-profesionales. Lo que hace falta es una adaptación de éstos con la realidad que se esta viviendo en esta época ó tal vez que se le dé la verdadera importancia por los profesionales. Por lo tanto se considera prudente saber que significación pueden tener hoy los Códigos de Ética para los mismos profesionales.

Los profesionales médicos, en su mayoría no le dan la importancia debida a su Código de Ética y su Juramento, ya que sólo lo conocen en forma generalizada y tal vez no han leído nunca tal Código (o por lo menos ya no lo recuerdan) y no serán pocos los que (si son honestos) confesarán que en realidad todo eso no tiene ninguna importancia y que lo que interesa es la consciencia personal de cada uno. Es decir, el Juramento de honor de un Código de Ética profesional, es una ceremonia que puede ser mas o menos "solemne" y "social" por la que hay que pasar para recibir oficial y públicamente el permiso o licencia para el trabajo.

Así también, el Juramento Hipocrático, al ser el vigente en las escuelas de Medicina supone, y hasta hace explícita, toda una concepción de la vida moral, vista por el médico, y toda una concepción, a veces en detalle, de cómo ha de ser su conducta moral en el tratamiento y en la terapia. El secreto profesional y la forma técnica y benévola de realizar los exámenes médicos corporales. No obstante, también está integrado por cuestiones que en la actualidad ya no son prácticas, o es más, que han tenido una transformación

esencial, por lo que a continuación se transcribe una propuesta en el que se actualiza el Juramento Hipocrático:

YO JURO en la presencia del Todopoderoso y delante de mi familia, mis maestros y mis colegas que, según mi capacidad y mi juicio, guardaré este Juramento y cada una de sus Cláusulas:

TENDRÉ a todos los que me han enseñado este arte el mismo afecto que a mis padres, y con su mismo espíritu y entrega impartiré a otros el conocimiento del arte médico. Con diligencia seguiré al día los avances de la Medicina. Sin discriminación y en la medida en que ello no ponga en peligro la atención que debo a mis otros pacientes, trataré a todos los que soliciten mis servicios y buscaré, cuando así lo requiera el beneficio de mi paciente, el consejo de colegas más competentes.

SEGUIRÉ el método de tratamiento que, según mi capacidad y juicio, me parezca mejor para beneficio de mi paciente, y me abstendré de toda acción dañosa o malintencionada. Nunca prescribiré ni administraré a ningún paciente, aun cuando me lo pidiera, una Medicina en dosis letal, y nunca aconsejaré cosa semejante; ni haré nada, por acción u omisión, con el propósito directo y deliberado de acabar con una vida humana. Tendré el máximo respeto a toda vida humana desde el momento de la fecundación hasta el de la muerte natural, y rechazaré el aborto que destruye intencionadamente una vida humana única e irrepetible.

CON PUREZA, SANTIDAD Y BENEFICENCIA dirigiré mi vida y practicaré mi arte. A no ser que sea necesario para la prudente corrección de un peligro inminente, nunca trataré a mis pacientes ni

haré ninguna investigación sobre ningún ser humano sin el válido consentimiento informado del sujeto o de su protector legal pertinente, con tal que la investigación tenga por finalidad la mejora de la salud de ese individuo. A cualquier lugar al que vaya a atender a los pacientes, iré para beneficio de ellos, me abstendré de toda acción voluntaria maliciosa o abusiva, y jamás seduciré a ningún paciente.

TODO LO QUE, CON OCASIÓN de mi práctica profesional o sin relación con ella, pueda ver u oír de la vida de mis pacientes y que no deba ser divulgado, no lo diré a nadie, consciente de que de todo ello deberé guardar secreto.

MIENTRAS GUARDE inviolado este Juramento, que se me conceda disfrutar de vida, y practicar el arte y la ciencia de la Medicina con la bendición del Todopoderoso y el respeto de mis colegas y de la sociedad. Pero si quebrantara y violara este Juramento, que lo contrario sea mi destino.¹³⁸

Si se observa hay un cambio lógico en vario aspectos. Comenzaremos a analizar la cuestión religiosa, la cual es el inicio del Juramento. En el original se jura por los antiguos dioses griegos y en el actual se jura por un todopoderoso, sin especificar que Dios, lo que abre la posibilidad de solemnizar con el Dios de la creencia personal de cada persona; además, si con esto no es suficiente, se ponen de testigos a la familia, maestros y colegas de que se guardará el Juramento.

En el siguiente párrafo, no queda fuera el afecto que se le debe tener a los que le transmitieron el arte médico, pero con un cambio en cuanto a que no se considera a los descendientes del maestro. La actualización no deja de lado

¹³⁸Cfr. <http://www.bioeticaweb.com/content/view/4126/851/lang.es/>

el deber de enseñar a otros los conocimientos médicos. Asimismo hay que destacar que menciona el estar al tanto de los avances médicos, cuestión fundamental en un buen médico. Otro punto importante es el deber de tratar a todo el que lo solicite, sin dejar de lado a sus demás pacientes y buscando siempre el beneficio, si así lo requiere a través del consejo de un colega.

El consecutivo párrafo es causa de mucha controversia y al parecer es en una de las cosas que tanto el Juramento original como el actualizado convergen: la prohibición de la eutanasia. Sin embargo, aquí habría que reflexionar en dónde queda el principio de autonomía, el cual consagra la libertad de autodeterminación del paciente, en donde surgen las siguientes preguntas, ¿Hasta dónde es permisible que una persona, continúe con una vida que no es plena? Ejemplo claro es cuando una persona sólo vive, si se puede decir así, por la ayuda de los modernos aparatos. “Vida” se define como la fuerza ó actividad interna substancial, mediante la cual obra el ser que la posee¹³⁹ y, asimismo dentro de la filosofía la definición de “vida” gira en torno al concepto de la misma “como movimiento inminente”, ya que cuando se mueve por sí mismo es viviente, y no hay vida en lo que no se mueve por si.¹⁴⁰ Lo que nos lleva a concluir que la “vida plena” se puede definir como “el dinamismo que tiene el ser vivo, tanto externa como internamente, manifestada a través de su fuerza física y mental llena de vigor”. Entonces, ¿Dónde queda la vida de una persona que tiene muerte cerebral? ¿Cuál es el alcance que tiene el principio de autonomía cuando un paciente aún en goce de sus derechos estipula no vivir en el caso de una enfermedad terminal que poco a poco lo deja en estado inanimado? Sin hacer más profundo el tema sólo se deja a conciencia la siguiente pregunta ¿Es necesario cambiar este concepto en los Juramentos Médicos o se debe quedar como ésta, o simplemente, se debería dejar la

¹³⁹ Cfr. “*ENCICLOPEDIA UNIVERSAL ILUSTRADA EUROPEO-AMERICANA*”, Tomo 68, S/n de edición, Editorial Espasa-Calpe, Madrid, España, 1990, Pág. 176.

¹⁴⁰ Cfr. CABANELLAS, Guillermo, “*DICCIONARIO ENCICLOPÉDICO DE DERECHO USUAL*”. Tomo VIII. Vigésima edición, Argentina. Editorial Heliasta SRL. 1981. Pág. 1689.

decisión a potestad del médico y del paciente conjunta o separadamente? Al respecto nos inclinamos a pensar que la sociedad evoluciona con el paso del tiempo y por lo tanto dichas normas éticas deberían renovarse a la par del comportamiento de la profesión.

Pasando a otro punto, el Juramento actualizado pone énfasis en las investigaciones con humanos con el debido el consentimiento informado del sujeto, siempre y cuando contribuya a mejorar la salud del individuo, y también menciona el secreto profesional.

Cabe mencionar que el Juramento actualizado omite el párrafo donde, el Juramento original recita "No usaré el cuchillo ni incluso en los que sufren de cálculos, sino que delegaré a favor de los hombres que realizan esta tarea." Recordemos que antiguamente el médico no se dedicaba a la cirugía y relegaba ese trabajo a los barberos, por lo que era mal visto que el profesional utilizará el bisturí, siendo que ahora es de lo más común y necesario que el médico haga la cirugía, pues no es gratuito el nombre con que se expide su título profesional de "médico cirujano".

Como se advierte, en el Juramento Hipocrático actualizado se conservan las cuestiones morales que aún son aplicables y además se añaden las que se adaptan a la actividad médica presente.

Por otro lado, como ya se mencionaron, también están los Códigos Éticos que a sí mismos se dan estos profesionales, los cuales tienen una vigencia escatimada por los propios médicos y, por consiguiente, disminuida su valoración.

Los Códigos de Ética son una serie de "imperativos" morales para la profesión, a la cual se deberían comprometer el grupo de profesionales a quienes va dirigido para desempeñar su labor por los lineamientos que estipula.

Si existen muy pocas sanciones éticas la norma pierde valor por lo general deja de cumplirse, ya no intimida, y los meros consejos o los llamados a la probidad, al honor, a la buena fe, a la moralidad, toman un carácter declamatorio. Entonces, el Código de Ética ya no es una guía para el juzgamiento civil de una conducta médica. Pero el mayor ataque que se puede hacer a un Código de Ética y su revalorización en el futuro es la aparente indiferencia para con el paciente o con los pacientes víctimas de la falta, aunque la condición de víctima no sea medible con las mismas pautas que se usan para el daño físico, psíquico o moral que realiza la justicia.

La Ética Médica impuesta por un Código necesita de la actualización siempre vigente en relación con los problemas médicos y con las nuevas formas de violar una norma respetable.

Concluyendo, existe la obligación de una actualización en la norma ética, ya que como se ha visto, de la carencia de este reajuste depende la actualización de la norma jurídica y lo que a la vez traería como riesgo que funcionarios médicos indiferentes a la Ética o por el cumplimiento de órdenes, dejen de sancionar las violaciones a las normas éticas transformadas convencionales.

5.2. Conocimientos necesarios en la Praxis Médica.

Uno de los aspectos que raramente se menciona durante la preparación del médico se encuentra en que es una de las profesiones que implica y de las que se exige mayor responsabilidad en materia administrativa, civil, profesional, etc., porque el médico, trabaja con los valores más preciados del ser humano: la salud y la vida. A diferencia de otras profesiones en Medicina no debieran

cometerse errores, de ahí que necesiten una ardua preparación y actualización constante de los profesionales de la salud para desarrollar en forma correcta su labor en pro de mantener y restaurar la salud.

Uno de los problemas más evidentes con relación a esta carrera, lo constituyen las demandas por presunta responsabilidad profesional, al atribuirse al médico un conocimiento técnico y científico que, sin embargo, no se pide cuando se venden medicamentos sin receta y sin prescripción médica, lo que ocasiona una complicación o modificación del padecimiento provocada por los pacientes o familiares, dificultando el diagnóstico correcto. De igual forma es el caso, cuando por despreocupación o desidia no concurren a una consulta temprana y hasta que el padecimiento está más avanzado, acuden demandando una rehabilitación pronta a lo que ellos mismos originaron, hecho que no es tomado en cuenta y que debiera tenerse en consideración por la legislación cuando se trata de juzgar responsabilidad profesional técnica.

Por otro lado, lo anterior no se debe tener como pretexto para que el médico no se desarrolle profesionalmente de la mejor manera, lo que implica el adquirir día con día conocimientos elementales dentro de la práctica médica, de los cuales los siguientes son de vital importancia: Conocimientos Normativos, Conocimientos Científicos y Conocimientos Técnicos.

5.2.1. Conocimientos Científicos.

La profesión médica, como cualquier otra carrera es actualización constante y necesaria de sus conocimientos. Al ser la Medicina una ciencia que avanza día con día requiere un estudio constante, ya que el paciente dentro de su ignorancia técnica exige novedades que implican un mejor resultado en el tratamiento o disminución de las reacciones secundarias.

También es substancial que el médico instruya a los pacientes; ellos como usuarios escuchan información de tal o cual procedimiento, método, diagnóstico, o medicamento "milagroso", información no siempre veraz y habitualmente incompletas, y solicitan que se les practique, pero si el médico no esta actualizado, probablemente no podrá sacarlo de su error, máxime si esto no tiene aplicación en el padecimiento del enfermo. Resulta conveniente hacer que entiendan el beneficio de la prevención y el tratamiento oportuno fielmente acatado, la Medicina preventiva está tomando mucho auge hoy en día y se debe reconsiderar e investigar qué aplicación puede tener en cada especialidad.

El atraso científico puede tener consecuencias legales, motivo por lo cual normalmente se requiere revisar novedades diagnósticas y terapéuticas. La impericia, como se estudió anteriormente, es hoy en día una falta grave que puede ser causa de responsabilidad. El sitio ideal para llevar a cabo dichas actualizaciones es a través de las Asociaciones o Colegios formados y que es una de las funciones principales que deben cumplir.

Lo más peligroso dentro de todo esto, es el egoísmo y el celo profesional. La realidad es que por diversos motivos no todos tienen la oportunidad de acudir a Congresos o Cursos de actualización; por tanto, quien tiene oportunidad de acudir a alguno de ellos y sí encuentra algún tratamiento o procedimiento novedoso, debiera transmitirlo en pláticas o sesiones organizados por los mismos Colegios o a través de cursos o eventos.

5.2.2. Conocimientos Técnicos.

Debe también procurarse, la realización de protocolos de manejo de padecimientos en los que es factible hacerlo, sustentados en conocimientos

técnicos y científicos irrefutables para su aplicación y hacerlos del conocimiento de los agremiados como actualmente lo realiza la Secretaría de Salud a través de las Normas Oficiales Mexicanas, y cuya observancia y aplicación son obligatorias para todo el Sistema Nacional de Salud que incluye el ejercicio particular e institucional y que es fundamental para evitar consecuencias legales. Las Normas Oficiales Mexicanas, son una guía en cuanto a diagnóstico, tratamiento y control de muchos padecimientos, que han sido consensadas por diversas instituciones médicas y otras organizaciones relacionadas con la Medicina y es conveniente su conocimiento y aplicación para evitar sanciones.

Actualmente se encuentra en proceso la certificación por parte de la Secretaría de Salud de los médicos generales en toda la República Mexicana. Dicha Dependencia de Salud ha implementado programas de actualización para el Médico General precisamente en vista de dicha certificación a través de los Colegios Médicos, además de que habrá de cumplirse con otros requisitos, actualmente cuantos Consejos existen con médicos certificados que aún no cuentan con su Diploma Universitario de Especialidad, mucho menos un registro ante la Dirección General de Profesiones, aquí es importante mencionar, que todos los médicos especialistas deben contar con la autorización correspondiente de la Dirección General de Profesiones, algunos Sindicatos están promoviendo el Reconocimiento Universitarios de quienes no cuentan con ello y que realizaron sus estudios en instituciones reconocidas.

Así se tiene que la realización de "protocolos", inhibe la presentación de demandas médicas; el consentimiento informado es hoy día requisito indispensable en algunos procedimientos como señala la Norma Oficial Mexicana NOM-168-SSA1-1998.¹⁴¹

¹⁴¹ Norma Oficial que tiene como objetivo establecer los criterios científicos, tecnológicos y administrativos obligatorios en la elaboración, integración, uso y archivo del expediente clínico, publicada en el Diario Oficial de la Federación, el 30 de septiembre de 1998.

Un ejemplo de la necesidad de conocimientos técnicos es el llenado correcto y completo de la documentación; es quizá lo más importante, un expediente que cubra los requisitos, que este completo, y que se describa adecuadamente la evolución del enfermo es necesario para demostrar que lo que se realizó fue lo adecuado conforme a los principios que rigen la práctica médica; sin embargo, este trámite administrativo es uno de los aspectos más descuidados y un error en el que incurren los profesionales médicos.

5.2.3. Conocimientos Normativos.

La profesión médica, es una de las actividades que más se contempla en las distintas leyes y códigos, atribuyéndole a los profesionales diversas funciones en la vida cotidiana. Aún cuando no sean leyes médicas específicas, estos documentos son una regulación para el ejercicio profesional médico, regulación que inicia con la ley suprema que es la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que establece a grandes rasgos el derecho a la protección para la salud, el derecho al ejercicio de una profesión, obligaciones fiscales y responsabilidades para quienes son servidores públicos (que laboran en instituciones públicas).

De dicha Constitución, se derivan leyes especiales, o generales, códigos y normas, como la Ley General de Salud y sus Reglamentos; en Materia de Prestación de Servicios de Atención Médica; de Insumos para la Salud, otras leyes reguladoras son: la Ley de Profesiones reglamentaria del artículo 5° Constitucional; el Código Fiscal de la Federación; la Ley de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos; continuando con el Código Civil, el Código Penal, el Código de Procedimientos Penales, la Ley Federal del Trabajo, los Contratos Colectivos, las Condiciones Generales de Trabajo, los Códigos de Ética y Moral Profesional, etc., que llevan implícitos los derechos y

las obligaciones de los trabajadores de la salud, constituyendo parte importante de la Deontología Médica.

Quizá lo más problemático de todo esto, no sólo es la diversidad y número de reglamentaciones de la que se tendría que estar seleccionando lo aplicable al ejercicio médico, sino la ignorancia en muchas ocasiones de su existencia, o aplicación por quienes ejercen la Medicina. Este es un factor que está influyendo en la determinación de la responsabilidad profesional en los juicios que se han llevado y se están llevando a cabo, y que manifiestan en la mayoría de los casos en errores administrativos más que técnicos o científicos, sobre todo en lo que se refiere al llenado de los documentos médicos, que son las mayores pruebas que tiene el médico de su actuar.

Finalmente, es importante señalar la importancia de que el médico verifique el aspecto legal del ejercicio profesional, no al grado de requerir que conozca la ley por completo, pero sí los aspectos básicos que regulan su ejercicio profesional y que indican los lineamientos a realizar. Consultar dicha normatividad le permitirá conocer en forma adecuada los requisitos por ejemplo de los documentos médicos, sin descuidar otros aspectos. Esto será decisivo para evitar problemas de tipo legal o administrativo.

5.3. Aspectos Ético Normativos.

Como ya se ha mencionado a lo largo del presente análisis, existe una necesidad de que el médico conozca los lineamientos ético normativos que existen para guiar su conducta profesional por el mejor camino.

En los cambios que han surgido en la Ética Moderna, a raíz de la Declaración de los Derechos Humanos y el Código de Nüremberg (actualizado en la Declaración de Helsinki), los derechos de los pacientes han tomado gran

relevancia. En México, existen diferentes pronunciamientos claros en diversas leyes, con relación a la decisión libre, responsable, informada y sin coacción para la aplicación de diversos métodos terapéuticos y quirúrgicos.

La responsabilidad moral de los profesionales va más allá de seguir la ley para evitar una sanción jurídica, incluyendo el cumplimiento de los Códigos Éticos, implícitos o explícitos señalan lo aceptado y lo conveniente para un oficio o profesión.

Aunando a lo anterior resulta conveniente la reflexión ética y el estudio de los principios ético-normativos que a continuación han de invocarse y utilizarse en la consideración ética de una situación dada.

5.3.1. El Consentimiento Informado.

El "consentimiento informado" es un término nuevo que traduce un derecho del paciente dentro de la neoética médica. Su principal objetivo es proteger la autonomía del paciente.

No obstante, lo que se debe informar al enfermo en relación de su salud, en particular de su pronóstico y tratamiento, debe necesariamente depender del tipo de paciente: debe ser amplia y franca si éste es intelectual y emocionalmente preparado para conocer y afrontar la realidad de su situación; si se trata de alguien con un medio ambiente cultural y mental bajo, la información debe ser más restringida. De todas formas, al médico le corresponde el procurar hablar siempre en términos sencillos, claros (más sencillos y claros cuanto menos culto sea su paciente). Tampoco debe aspirar a ser exhaustivo en la información, ya que esto no traería mejores resultados. El buen juicio del médico, será confiado de determinar el "qué" y el "cuánto" en

cada caso particular, de modo tal que el paciente, mediante esa información, pueda hacer uso de su autodeterminación al tenor de sus mejores intereses.

Frecuentemente, el médico se encuentra con pacientes que no preguntan nada, sin percibirse si son indiferentes a lo que les pueda suceder o si su silencio expresa el temor de conocer la verdad. A ellos convendrá decirles lo estrictamente necesario, lo que a juicio del médico contribuya a su recuperación y a su tranquilidad, o si el padecimiento es de pronóstico incierto o fatal, lo que les permita entender que su situación es delicada. Lo contrario sucede en el caso del paciente que quiere saberlo todo, curiosidad que muchas veces desborda los conocimientos del médico o su intuición pronóstica. Generalmente se trata de enfermos que aman la vida y que desean estar absolutamente seguros de que su padecimiento no irá a causarles la muerte. Pese a lo exhaustivo y categórico que sea el médico en su información, buscan la opinión de un segundo y un tercero.

Como ya se aludió en capítulo anterior, el principio moral de autonomía, tiende a desalojar por completo de la relación médico-paciente. el sentimiento paternalista que durante siglos acompañó al curador y que ocasionó tanto beneficios como perjuicios. Se considera al paternalismo médico, así sea con las razones más humanitarias, como inaceptable, por minimizar el juicio sobre de lo que es bueno para el individuo de manera subjetiva.

Dicho paternalismo se ejerció en la Medicina contra la voluntad del enfermo, hasta cuando se estableció que la autodeterminación era un derecho moral que el médico debía respetar so pena de ser enjuiciado legalmente. Sin embargo, ese cambio radical en el ejercicio diario, el médico no puede adoptar siempre una posición tan dura con relación al paternalismo. En el diálogo que el médico debe sostener con su paciente, además de informar con honestidad, puede orientar o aconsejar si así se lo solicita éste o si a la luz de la lógica

científica, la determinación que ha tomado es equivocada. Hacer recapacitar paternalmente a un enfermo empecinado, de seguro que ha curado a muchos.

El paternalismo en el médico puede considerarse un recurso lícito, ya que el respeto absoluto por éste podría ser pernicioso, siempre y cuando no se utilice de manera constante y radical, si el médico consiente de entrada la decisión de su paciente, a sabiendas de que va a ser más perjudicial que beneficioso. Por lo tanto es más aplicable el principio que reza acerca de que la autonomía de la persona debe tutelarse mientras no perjudique a otro. Si después de previa información suficiente y veraz, el paciente insiste en que se le haga esto o aquello, o en que no se le haga nada, el médico, consciente de que esa determinación irá a ser perjudicial, el profesional, moralmente debería apelar al principio de beneficencia a través del paternalismo, con miras a cambiarla. Sin embargo, por existir una sociedad de diversidad de ideales y creencias, legalmente se debe de respetar la decisión de la persona enferma, aún y cuando lo que decida sea equivocado a la luz de la lógica. El médico debe manifestar su desacuerdo cuando lo asista la certeza de que el paciente se ha decidido por algo que no lo va a favorecer, si no se estaría acabando con su papel humanitario.

Por lo tanto, se puede definir al consentimiento informado como: “La facultad del enfermo válidamente informado y libre de coacción, de aceptar o no la atención médica que se le ofrezca, o la participación en un proyecto de investigación que se le proponga”.

El consentimiento informado contiene los siguientes preceptos: derecho a la información, libertad de elección, riesgos e inconvenientes y condiciones que requieren consentimiento informado.

Conforme a la Carta de los Derechos Generales de los Pacientes en sus artículos tercero, cuarto y quinto se señala como parte de los derechos del paciente, el consentimiento informado. Esto, a través de que el médico les brinde información completa sobre el diagnóstico, pronóstico y tratamiento; se exprese siempre en forma clara y comprensible, para que el paciente decida con libertad, de manera personal, y sin ninguna forma de presión, aceptar o rechazar cada procedimiento terapéutico ofrecido, así como el uso de medidas extraordinarias de supervivencia en pacientes terminales.

Asimismo resulta importante el mencionar que el artículo quinto expresa la condición de que el paciente, en los supuestos que así lo señale la normatividad, tiene el derecho a expresar su consentimiento, siempre por escrito, cuando acepte sujetarse con fines de diagnóstico o terapéuticos, a procedimientos que impliquen un riesgo, para lo cual deberá ser informado en forma amplia y completa en qué consisten, los beneficios que se esperan, así como de las complicaciones o eventos negativos que pudieran presentarse a consecuencia del acto médico.

También hay que tomar en cuenta que en la toma de decisiones, no todos los pacientes hacen uso de su derecho de autonomía: unos por incapacidad absoluta (neonatos, ancianos incompetentes mentalmente, pacientes en estado comatoso); otros por incapacidad relativa (pacientes con confianza de su propia determinación, pese a la información suministrada por su médico).

El consentimiento informado requiere ser aplicado en forma muy precisa y en su justo medio, por el riesgo de ocasionar mayor daño con su aplicación estricta, que si no se hubiera cumplido al pie de la letra, buscando siempre el beneficio primario del paciente

5.2.2. La Mentira Piadosa.

Al ser analizado el ya mencionado paternalismo en Medicina desde puntos de vista fríos y con ausencia de calor humano, sin tomar en cuenta que la relación médico-paciente, más que tutelarse por reglas rígidas, se debiera tutelar por determinaciones éticas, ya que está sujeto a los fenómenos biológicos y a las circunstancias externas, que son asuntos cambiantes e impredecibles.

Al desacreditarse legal y moralmente el paternalismo, parecería quedar descalificada asimismo la llamada "mentira piadosa". Como se ha visto, la autonomía del paciente está influida por la información que el médico suministre en relación con su salud, pues de ésta depende el consentimiento o la negativa para que se adelanten los procedimientos diagnósticos o curativos propuestos. Sujetándose la determinación del paciente o de sus allegados a la honestidad del médico al brindar la información, la verdad debe ser la virtud que acompañe a ésta. Pero, en ocasiones y dependiendo del paciente, la rectitud en términos de veracidad, puede lesionar o afectar los intereses del éste. La verdad concisa es a veces más dañina que la verdad disfrazada, sutil, o que la mentira piadosa.

Sería lógico que el médico debiera siempre decir la verdad, por mala que fuere; no obstante, algunas veces es mejor la mentira cuando ésta surta efectos salutíferos y una verdad agrave la situación. Si el ideal de la verdad es para el médico superior al de la compasión, deberá decir la verdad; en caso contrario deberá mentir.

Finalmente, el comportamiento del médico no debe ser uniforme, sistémico: el silencio o la verdad falseada; es decir, la falsa verdad, en cambio, deberá brillar sobre todo cuando el enfermo tenga que hacer uso de su autonomía, como sería la de tomar una decisión relacionada con el tratamiento.

Si él no está en condiciones mentales de tomarla por sí mismo, serán sus tutores de depositarios de la verdad.

5.3.3. El Secreto Profesional.

En el Juramento Hipocrático se percibe la noción del secreto profesional, ya que prescribe lo siguiente: "Cualquier cosa que vea u oiga en el curso del tratamiento, o incluso fuera del tratamiento, que haga referencia a la vida de los hombres, que en ningún caso deba ser divulgada, la guardaré para mí mismo sin hablar nunca de ella".

La palabra "secreto" viene del latín "secretum": lo que cuidadosamente se tiene reservado y oculto; separada de la vista y del conocimiento de los demás.¹⁴² Aplicado al entorno médico sería que el profesional guarde el diagnóstico de su paciente, conforme a la decisión del paciente.

Aunque en teoría ninguna enfermedad debe ser vergonzante o secreta, por causar pena moral a quien la padece frente a la familia y a la sociedad, en la realidad la sociedad en que vivimos todavía no esta preparada para convivir con ciertos enfermos, ejemplo de esto es el SIDA, si bien cada vez va perdiendo más esa condición, por la difusión de información que se da al respecto, lo cual es favorable.

La verdadera reserva profesional no debería de quedar al criterio del médico sino, en particular, al del paciente. Este, haciendo uso del derecho de autonomía, escoge al médico (cuando su situación económica se lo permite) y en un acto de confianza deposita en él, le confía, sus problemas de salud. Si en este diálogo el paciente solicita la reserva de algún asunto determinado, el

¹⁴² Cfr. LEÓN C. Augusto. *Op cit.* Pag. 77.

médico está obligado a hacerlo, siempre y cuando su ocultamiento no perjudique a terceros, haciendo énfasis en esto para que aquél no se llame a engaño, ni se vaya a sentir defraudado. Como la historia clínica ya no es un documento absolutamente privado, el médico se abstendrá de registrar en ella lo que el paciente le ha confiado como secreto. Más de acuerdo con la lógica y la realidad, está el precepto registrado en el Juramento o Declaración de la Convención de Ginebra, el cual se reduce al compromiso de "guardar y respetar los secretos a mí confiados".

Por último en la ya analizada Carta de los Derechos Generales de los Pacientes, se establece en su artículo sexto el derecho a que toda la información que exprese el paciente a su médico, se maneje con estricta confidencialidad y no se divulgue más que con la autorización expresada de su parte, incluso la que derive de un estudio de investigación al cual se haya sujetado de manera voluntaria; lo cual no limita la obligación del médico de informar a la autoridad en los casos previstos por la ley.

5.3.4. Principio del Doble Efecto

Este principio consiste en hacer moral una acción que aparentemente no lo es, por cuanto el efecto dañino es considerado como un efecto indirecto, sin intención. Un ejemplo típico es la extirpación o la irradiación del útero grávido afectado de cáncer. El daño al feto es indirecto, pues la primera intención es suprimir el cáncer en procura de salvar la vida de la madre. De todas maneras, es un principio muy discutido. Para que tenga validez moral se requiere cuatro condiciones: la acción en sí misma debe ser buena, o por lo menos moralmente indiferente, la gente debe mirar sólo el efecto bueno y no el malo; el efecto malo no puede ser el medio para alcanzar el efecto bueno (esto no puede ser el medio para alcanzar el efecto inmediato de la misma acción) y debe haber

proporcionalidad o balance favorable entre los efectos bueno y malo de la acción.

Por lo consiguiente, el principio que se invoca para que el balance entre daño y beneficio se incline a favor de este último, tiene que ver con el de utilidad, si se entiende la búsqueda del beneficio como un acto utilitarista. Pesando riesgos (daños) y beneficios se pueden maximizar éstos y minimizar aquéllos. Tal reflexión ética es muy útil en las investigaciones que vayan a adelantarse sobre sujetos humanos. Cuando un acto benéfico supone riesgos, son inevitables las consideraciones de no maleficencia. La acción es éticamente permisible cuando los riesgos del procedimiento son razonables respecto a los beneficios esperados.

5.3. Desempeño conforme a las obligaciones del Profesional Médico.

Como ya se ha dicho, el profesional médico se desenvuelve continuamente bajo situaciones en las que se deben tomar iniciativas inmediatas, sin el tiempo debido de consultar a su paciente, pese a esto siempre debe sujetarse a los lineamientos ético jurídicos, a fin de no obtener consecuencias no deseadas.

Los deberes éticos en Medicina provienen de la articulación existente entre Ética y Derecho. Así, en la legislación aplicable a su práctica se pueden encontrar varios preceptos jurídicos relativos a la deontología, tales como los establecidos en el artículo 51 de la Ley General de Salud, el cual reconoce el derecho de los usuarios de los servicios de salud a "recibir atención profesional y éticamente responsable", o el artículo 75, el cual indica que el internamiento de pacientes con padecimientos mentales "se ajustará a principios éticos y sociales, además de los requisitos científicos y legales que determine la Secretaría de Salud y establezcan las disposiciones jurídicas aplicables". O el

artículo 100, fracción I, el cual indica que la investigación en seres humanos: "deberá adaptarse a los principios científicos y éticos que la justifiquen".¹⁴³

Al momento de sistematizar normativamente las obligaciones de los médicos, sin duda se toman en cuenta las reglas del arte médico o *lex artis*, principios científicos y reglas técnicas que guían la práctica médica.

Lo anterior deriva en que la buena práctica médica se rige por la legislación en materia médica, el conocimiento científico actualizado y los principios éticos que la orientan, lo cual debe ser tomado en cuenta para la valoración de la correcta atención médica, pues si bien es cierto que existe una amplia legislación que regula esa actividad profesional, no todo acto médico se encuentra expresamente reglamentado; por ello, el ejercicio de la Medicina en gran parte se rige por la *lex artis* y la *Ética Médica*.

En relación con estas dos fuentes del deber de cuidado para los profesionales de la salud, el artículo 9 del Reglamento de la Ley General de Salud en Materia de Prestación de Servicios de Atención Médica, a la letra enuncia: "La atención médica deberá llevarse a efecto de conformidad con los principios científicos y éticos que orientan la práctica médica".

El contenido del deber de cuidado se traduce en el conjunto de obligaciones que deben observarse en el acto médico, las cuales doctrinalmente se han clasificado de la siguiente forma:

a) Obligaciones de Medios.- Residen en la aplicación de los procedimientos idóneos al alcance para una adecuada y oportuna atención a fin de lograr el mayor beneficio posible. Conocidas también como obligaciones de

¹⁴³ Cfr. GARCÍA RAMÍREZ, Sergio, "Consideraciones sobre el Derecho Penal y la Práctica Médica, en MURS", S/n de edición, Órgano de la Asociación Mexicana del Movimiento Universal por la Responsabilidad Científica, México, 1997. Pág. 5.

diligencia, las cuales revisten mayor importancia de entre los diferentes tipos de obligaciones, pues siempre son exigibles al personal de salud y consisten en el compromiso asumido de otorgar atención médica, no un resultado determinado. La interpretación de su contenido puede prestarse a confusión, pues generalmente se piensa que el facultativo está obligado a dar atención asegurando resultados exitosos, lo cual no es posible, pues la atención médica, por su complejidad, es una profesión de riesgos. Lo único exigible son los medios que deben conducir al resultado sin deber comprometerse a conseguirlo.

b) Obligaciones de Seguridad.- Por medio de ellas se cuida cualquier complicación a los pacientes y se minimizan los riesgos del uso de recursos diagnósticos y terapéuticos. Se deben cumplir para evitar accidentes como explosión de anestésicos, electrocución por bisturís eléctricos, aparatos de rayos, etc., los sueros en deficiente estado, o las transfusiones contaminantes de enfermedades así transmisibles. Este tipo de obligaciones consisten en el deber de evitar siniestros; están relacionadas con el correcto uso y mantenimiento de los equipos y máquinas para evitar accidentes, y las mismas son atribuibles no sólo al personal médico sino también al personal de mantenimiento y administrativo.¹⁴⁴

c) Obligaciones de Resultados.- Pueden satisfacerse sólo cuando sea posible obtener un resultado cierto como consecuencia del servicio profesional ofrecido. Cobran vigencia cuando se promete un determinado resultado de la atención médica. Asimismo la realización de medios auxiliares de diagnóstico, como el ejercicio de la especialidad de anatomía patológica, la realización de análisis clínicos y la cirugía de resultado como la estética. En estos casos, el médico prometió un resultado, y responde por él mientras no pueda invocar algún eximente de responsabilidad.

¹⁴⁴ Cfr. ACHÁVAL Alfredo, "*Responsabilidad Civil del Médico*", Segunda edición, Editorial Abeledo Perrot, Buenos Aires, Argentina. 1996. Pág. 46.

Como lo señala Sergio García Ramírez, en la obligación de resultados, la prestación de servicios tiene un fin definido: si no se obtiene el resultado esperado hay incumplimiento en el deber, y el obligado asume responsabilidad por no satisfacer la obligación que prometió.¹⁴⁵

Es importante acentuar que los profesionales de la salud, en la gran mayoría de los casos asumen únicamente obligaciones de medios, pues la relación médico-paciente obliga a comprometerse a prestar atención médica o asistencia en la cual deberá emplear todos los recursos a su alcance, garantizando seguridad, según la complejidad de los elementos técnicos utilizados, sin prometer resultados exitosos; es decir, no existe el compromiso de curar, sino únicamente de aplicar todos los conocimientos, habilidades, destreza y cuidado a la luz de los principios éticos y científicos que guían la Medicina. Así pues, en el examen jurídico de la práctica médica se debe admitir que la obligación de los profesionales de la salud es la de medios, con la cual se diligencia todo a favor del paciente, sin garantizar que se alcance siempre un efecto acertado.

De tal forma, en la evaluación del acto médico no será legítimo calificar a tal conducta como culposa si queda probado que a pesar de todo el empeño profesional no se alcanzó el resultado deseado o si la evolución de la enfermedad escapó del conocimiento de la ciencia y al control del médico, a pesar de haber actuado dentro de los patrones técnico-científicos de la profesión.

Por lo tanto, en el sentido, de existir por parte del paciente inconformidad con la atención prestada por el facultativo y someterse a juicio su actuación, de conformidad con lo que establece el artículo 34 de la Ley Reglamentaria del

¹⁴⁵ Cfr. GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. *Op cit.* Pág. 7.

Artículo 5° Constitucional, relativo al ejercicio de las profesiones en el Distrito Federal se deberá evaluar:

- I. Si el profesional procedió correctamente dentro de los principios científicos y técnicas aplicables al caso, y generalmente aceptados dentro de la profesión de que se trate;
- II. Si el mismo dispuso de los instrumentos, materiales y recursos de otro orden que debieron emplearse, atendidas las circunstancias del caso y el medio en que se 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.
- VI. El procedimiento a que se refiere este artículo se mantendrá en secreto y sólo podrá hacerse pública la resolución cuando sea contraria al profesional.

En tales términos, la conducta esperada es el cumplimiento de aquellos deberes impuestos tanto por la moral como por la *lex artis* de la Medicina y las normas legales y reglamentarias que rigen a la profesión, contempladas en la Ley General de Salud y sus reglamentos, mismos que establecen el derecho de los usuarios a obtener servicios de salud oportunos y de calidad idónea; recibir atención profesional y éticamente responsable; así como trato respetuoso y digno por parte de los prestadores, quienes están obligados no sólo a actuar, (atender al paciente, medicar, llevar adelante un tratamiento, intervenir quirúrgicamente), sino a actuar bien en la búsqueda de los resultados que le dan sentido a la profesión médica.

Por lo tanto, cuando el profesional médico, técnico y sus auxiliares se alejan del cumplimiento de estos imperativos surge el concepto de responsabilidad, la cual ocasiona la obligación legal de reparar o resarcir los daños causados en la salud o integridad corporal del paciente con motivo de abstenciones, prescripciones o intervenciones; además de responder penalmente de los mismos.

5.5. Noción del Código de Conducta de la Práctica Médica.

El “Código de Conducta” es una guía que inspira la correcta actuación profesional de los médicos y sus compromisos con los pacientes y con la sociedad. Surge con la necesidad de ofrecer el mejor servicio médico para el tratamiento y la prevención al menor costo posible, con la libertad en el trabajo profesional y en la actuación ética.

Diversas instituciones o grupos de médicos han realizado desde la antigüedad, en Grecia y Roma, “Códigos de Conducta” para la práctica médica, señalando la actividad intelectual de los médicos como una de las labores más sensibles que más influyen en el comportamiento humano.

El médico siempre debe atender a sus principios morales, ya que de ello depende la identidad y la capacidad que tienen de prestar un servicio tan íntimo como el que presta a la población que atiende. También se deben tomar en cuenta los principios universales existentes, tales como la beneficencia, la filantropía, la capacidad de promover el bien y prevenir el deber de no dañar a los pacientes y de respetar su identidad, sus ideologías, su dignidad, su autonomía en la toma de decisiones, de no ejercer coerción hacia la toma de tal o cual medida, principios básicos que el médico debe de anteponer ante

cualquier paciente, en cualquier institución, ante cualquier gobierno, en cualquier momento y en cualquier circunstancia.

Los “Códigos de Conducta” deberán estar inspirados siempre en la conducción ética de la práctica médica. Estos códigos deberán obligar a todos los médicos que participan en una determinada institución o grupo y a los trabajadores de la salud que auxilien al médico en su práctica hospitalaria. La labor del médico no puede, de manera alguna, estar en contra de las disposiciones generales de salud, a menos que ésta dañe o interfiera los principios morales y religiosos.¹⁴⁶

Los médicos, según el “Código de Conducta” que los rige, deberán estar prestos a colaborar, no sólo con la asistencia clínica sino también, a involucrarse en la docencia y la investigación, ya que la transmisión de los conocimientos éticos y científicos a las generaciones posteriores ayudaría a elevar el nivel de atención médica.¹⁴⁷

A nivel institución, los médicos deberán estar comprometidos a que el interés principal, será el bienestar y la salud de los pacientes, los procedimientos diagnósticos y los tratamientos deberán estar sustentados siempre sobre bases científicas, de preferencia en estudios respaldados en la experiencia de los grandes centros de investigación. Las instituciones médicas y los médicos deben tener un trato universal y equitativo con los pacientes. De ninguna manera se deben establecer diferencias con respecto a nacionalidad, raza, sexo, orientación política, condición social, creencias religiosas o cualquier argumento de tipo personal o de cualquiera otra índole.¹⁴⁸

¹⁴⁶ Cfr. COMISIÓN NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS, et al. “La Responsabilidad Profesional del Médico y los Derechos Humanos”. Cit. Pág. 70.

¹⁴⁷ Cfr. *Idem*.

¹⁴⁸ Cfr. *Ibíd.* Págs. 70-71.

Las instituciones médicas deberán de tener el carácter de asistencia, enseñanza e investigación, y de preferencia, prestar el servicio a la comunidad con compromiso de docencia universitaria para que se transmita a generaciones futuras los principios básicos de la práctica médica.¹⁴⁹

En términos ideales los “Códigos de Conducta” deben contemplar el derecho de los pacientes para elegir o cambiar de médico y asimismo el derecho del médico para aceptar a una persona como su paciente.

La institución médica hospitalaria debe facilitar sus instalaciones a los médicos para que ejerzan, con libertad profesional e independencia de criterio, su práctica médica, siempre y cuando tengan un comportamiento científico, ético y honesto.

El “Código de Conducta” debe considerar como no éticas las prácticas médicas que no se apoyan en bases científicas, las que ofrecen curaciones imposibles, la aplicación de tratamientos simulados, la entrega y venta de medicamentos sin nombre, las intervenciones quirúrgicas ficticias y la atención de casos médicos que no sean competencia profesional de la especialidad para la que ellos estudiaron.

El médico deberá respetar en forma cuidadosa la vida privada de los pacientes. En la atención a los pacientes, siempre se debe dedicar el tiempo necesario para captar e informarse de los síntomas y signos que manifieste y con esto elaborar su historia clínica y llegar a conclusiones después de haber revisado sus diagnósticos posibles sobre base científica y así ofrecer al paciente un juicio racional y veraz.¹⁵⁰

¹⁴⁹ Cfr. COMISIÓN NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS, et al. *“La Responsabilidad Profesional del Médico y los Derechos Humanos”*. Cit. Págs. 70-71.

¹⁵⁰ Cfr. *Ibíd.* Pág. 73.

Conforme al “Código de Conducta”, se debe exigir que en toda atención médica la obligatoriedad de la elaboración de un expediente clínico; el médico responsable tiene derecho y el deber de que estos documentos se integren debidamente. El expediente clínico debe satisfacer las exigencias asistenciales, docentes y de investigación de una institución médica, lo mismo que los pacientes hospitalizados bajo su responsabilidad, como lo que se vea en el consultorio. Los expedientes deberán mantenerse rigurosamente en forma indefinida y regulados bajo el ya mencionado secreto profesional.¹⁵¹

En los “Códigos de Conducta”, también se debe disponer respecto a los pacientes terminales, transplantes de órganos e investigación científica, entre otras. Tratándose de enfermos incurables y terminales, la atención médica deberá limitarse a la aplicación de recursos paliativos o lidiar con los sufrimientos físicos y morales que sufren los pacientes o, desde el punto médico ya no hacer nada si el paciente ya no sufre, respetando la dignidad de una vida humana que se extingue y, asimismo, dar apoyo emocional a los familiares y allegados. No se considera ético la aplicación de métodos terapéuticos inútiles que sólo dan falsas ilusiones al paciente. Considerando que los transplantes de órganos tienen muchos beneficios, se debe fomentar su donación, a través de divulgar la información necesaria a fin de que la comunidad se entere de los provechos de los transplantes.

La investigación científica es base fundamental en el progreso de la Medicina, incluyendo la experimentación sobre seres humanos que debidamente informados y protegidos otorguen su consentimiento. Sin embargo, se considera a la salud de toda persona como prioritaria sobre cualquier protocolo de investigación.

¹⁵¹ *Cfr. Ibíd. Pág. 74.*

Asimismo, el “Código de Conducta” debe establecer que las relaciones con otros médicos deben ser respetuosas, cordiales y fraternas, y deben subordinarse al bien de los pacientes, al prestigio y progreso de la institución y a la promoción del verdadero compañerismo. Todos los médicos tienen el compromiso de compartir sus conocimientos y experiencias con sus colegas. Cuando exista disentimiento en cuestiones profesionales, no deben establecerse polémicas delante de los pacientes o del público.

También se debe instituir en el mencionado Código, que los honorarios profesionales serán dignos pero no abusivos, deben avenirse a los tabuladores que periódicamente actualizará la institución donde trabajan.

Y por último, las instituciones en sus “Códigos de Conducta” deberían tener como principio irrenunciable la Ética Médica.

5.6. Planeación del Sistema de Salud.

El mayor número de quejas a nivel institucional, son las relacionadas con el tiempo que el enfermo se tarda en ser visto por el médico. Esto es comprensible por la masividad de enfermos que deben ser atendidos día con día y la atención que cada uno requiere. Es de popular conocimiento que en la Medicina institucional, se obliga al médico a atender cerca de 30 a 40 pacientes en un turno de seis horas.

Por lo que resulta necesario que exista un plan real y eficaz, para que el médico se desempeñe de la mejor manera y con segura eficiencia.

Se debe buscar, por diversas vías, las fórmulas técnicas, políticas, económicas y sociales que permitan arribar al punto en el que las necesidades

reales de salud de la población sean las que dicten los lineamientos para la organización de los servicios sanitario-asistenciales. Esto significa que los servicios, como instrumento de la sociedad, se identifiquen crecientemente con ésta.

Una buena opción, es guiar al médico con “Códigos de Conducta” que debe seguir, además de capacitarlo científica y técnicamente, habilitarlo en calidad y actitud de servicio. Esto es así, por ser de conocimiento que la mayoría de las reclamaciones son por la manera en que el médico se dirige al paciente. Asimismo el profesional debería de protocolizar sus historias clínicas y cumplir con el riguroso deber de información verbal y escrito. La difusión de la Medicina Asertiva o Preventiva por parte de la institución, evitaría futuras demandas y propiciaría una mejor relación médico-paciente.

CONCLUSIONES

1. El Profesional Médico tiene una gran responsabilidad frente a la sociedad. Al ser la vida, la salud, la integridad corporal, psíquica y moral los bienes jurídicos tutelados de más peso, el médico siempre debe orientar sus actos a cuidar estos bienes como su máxima meta, y no desviar su atención hacia fines netamente económicos.

2. Es conveniente aprovechar el evento solemne de la ceremonia protocolaria de titulación para tocar las fibras más sensibles (de su ser) del futuro médico, formándole conciencia de su delicada misión y la promesa de un ejercicio libre y responsable de su función.

3. Resulta elemental que el profesional médico tenga noción de los Códigos y Declaraciones que le incumben, esto sería más fácil si desde su formación académica se los enseñaran. Es necesario que la materia de Ética Médica sea obligatoria, y en todo caso, cada profesor se debe de tomar un poco de su tiempo para reforzar el tema, en su propia cátedra.

4. Deben adoptarse nuevos Juramentos ó modificarse éstos, adecuándolos a las necesidades y valores actuales. Pero sobre todo, el difundirlos para que los médicos siempre los tengan presentes.

5. El profesional médico que carece de cuidado y la atención requerida en su actuar, puede incurrir en varios tipos de responsabilidad, comenzando por la profesional y la moral; no obstante, la jurídica es la que va a amparar al paciente, en caso de que el médico no se quiera responsabilizar.

6. Es importante destacar que no todo acto negativo en la salud de una persona deviene de una negligencia médica, ya que también es de

reconocerse que existen médicos que se desempeñan con gran eficiencia, y no obstante, por ser la medicina una ciencia imperfecta, la situación puede no ser favorable. Por otro lado, también la conducta que tenga el paciente, en cuanto a la forma de seguir o no el tratamiento al pie de la letra, puede tener un mal resultado.

7. Al ser la medicina una disciplina en la que constantemente existen avances científicos y evolución de las enfermedades y para llegar a mejorar los tratamientos se ha requerido de experimentar con el ser humano, surge la necesidad inminente de regular jurídicamente la actividad médica dentro de este ámbito, a fin de proteger los derechos del individuo.

8. La Comisión Nacional de Arbitraje Médico (CONAMED) como institución y conforme a sus lineamientos tiene un buen desempeño; sin embargo, como órgano jurídico para resolver definitivamente controversias suscitadas entre médicos y pacientes, tiene deficiencias, pues es necesario que sus laudos sean obligatorios.

9. La CONAMED debe reformarse y convertirse en un Tribunal de Ética Médica, sujetándose a los principios básicos del Poder Judicial, con lo cual tendrían fuerza sus resoluciones y sobre todo coercitividad para hacerlas efectivas.

10. El médico siempre debe procurar lo mejor para su enfermo, traducido en estar actualizado, es decir poseer los conocimientos científicos, técnicos y normativos vigentes, cumplir con sus obligaciones y sobre todo, saber transmitir confianza a su paciente a través de tomar la mejor postura de cómo y cuanto decir a cada enfermo en particular. Asimismo, debe contar con valores y principios éticos sólidos, los cuales le ayudarán a conservar una mejor relación con quien requiere de sus conocimientos.

11. El Estado a través de sus instituciones de salud, es responsable cuando no provee al médico de los medios necesarios para auxiliar al paciente y así evitar los daños a su salud. Los médicos que trabajan bajo estas condiciones no son responsables por mala praxis, ya que no se está frente a un ejercicio errado o una práctica sin habilidad, siempre que el profesional haya utilizado todas las herramientas que tuvo a su disposición para afrontar el caso y lo haya hecho en forma diligente.

12. Una buena planeación institucional, y la aplicación presupuestal idónea guiada por Códigos de Conducta para el personal de salud, evitará la responsabilidad médica, tanto para los funcionarios públicos como para los médicos que ejercen en hospitales privados.

13. Se debe propagar la concepción de la Medicina Asertiva, la cual sugiere prevenir las demandas en contra de los médicos, por medio de una educación médica continua, una buena relación médico-paciente y el respeto a sus derechos mutuos.

14. Si el Estado difundiera a través de sus instituciones de salud, una cultura de la medicina preventiva, en la cual el mexicano advirtiera que si toma determinada actitud, evitaría muchas enfermedades a las que estamos predispuestos, se disminuirían gastos en tratamientos costosos para curar estas enfermedades.

APÉNDICES

A. Juramento Hipocrático.

Juro por Apolo Médico, y Asclepo e Higiea y Panacea y todos los dioses y diosas, poniéndolos por testigos, que cumpliré de acuerdo con mi capacidad y mi juicio este juramento y este pacto:

Apoyar al que me ha enseñado este arte igual que si fuese mi padre, y compartir mi vida con él, y si necesita dinero darle una parte del mío, y considerar a sus descendientes como iguales a mis hermanos por línea masculina, y enseñarles este arte –si desean aprenderlo- sin paga ni contrato; transmitir los preceptos y la instrucción oral y todo lo demás que he aprendido a mis hijos y a los hijos de aquel que me ha instruido a mí, y a los pupilos que hayan firmado el pacto y hayan prestado juramento de acuerdo con la ley médica, pero a nadie más.

Aplicaré las medidas dietéticas para beneficio del enfermo de acuerdo con mi capacidad y juicio; nunca le causaré daño ni le someteré a injusticia.

No daré una medicina mortal a nadie que la pida, ni haré sugerencias a este respecto. De modo similar, no daré a ninguna mujer un remedio abortivo. Guardaré mi vida y mi arte con pureza y santidad.

No usaré el cuchillo ni incluso en los que sufren de cálculos, sino que delegaré a favor de los hombres que realizan esta tarea.

En cualquier casa que visite, entraré para beneficio del enfermo, permaneciendo libre de toda injusticia intencionada, de toda mala obra y en particular de las relaciones sexuales con varones y hembras, sean personas libres o esclavas.

Cualquier cosa que vea u oiga en el curso del tratamiento, o incluso fuera del tratamiento, que haga referencia a la vida de los hombres, que en ningún caso deba ser divulgada, la guardaré para mí mismo sin hablar nunca de ella.

Si cumplo este juramento y no lo violo, que se me premie con el disfrute de mi vida y mi arte, y que se me honre con la fama entre todos los hombres y en todos los tiempos venideros. Si lo violo y juro en falso, que me suceda lo opuesto.

B. Juramento de Hipócrates Actualizado.

YO JURO en la presencia del Todopoderoso y delante de mi familia, mis maestros y mis colegas que, según mi capacidad y mi juicio, guardaré este Juramento y cada una de sus Cláusulas:

TENDRÉ a todos los que me han enseñado este arte el mismo afecto que a mis padres, y con su mismo espíritu y entrega impartiré a otros el conocimiento del arte médico. Con diligencia seguiré al día los avances de la Medicina. Sin discriminación y en la medida en que ello no ponga en peligro la atención que debo a mis otros pacientes, trataré a todos los que soliciten mis servicios y buscaré, cuando así lo requiera el beneficio de mi paciente, el consejo de colegas más competentes.

SEGUIRÉ el método de tratamiento que, según mi capacidad y juicio, me parezca mejor para beneficio de mi paciente, y me abstendré de toda acción dañosa o malintencionada. Nunca prescribiré ni administraré a ningún paciente, aun cuando me lo pidiere, una medicina en dosis letal, y nunca aconsejaré cosa semejante; ni haré nada, por acción u omisión, con el propósito directo y deliberado de acabar con una vida humana. Tendré el máximo respeto a toda vida humana desde el momento de la fecundación hasta el de la muerte natural, y rechazaré el aborto que destruye intencionadamente una vida humana única e irrepetible.

CON PUREZA, SANTIDAD Y BENEFICENCIA dirigiré mi vida y practicaré mi arte. A no ser que sea necesario para la prudente corrección de un peligro inminente, nunca trataré a mis pacientes ni haré ninguna investigación sobre ningún ser humano sin el válido consentimiento informado del sujeto o de su protector legal pertinente, con tal que la investigación tenga por finalidad la mejora de la salud de ese individuo. A cualquier lugar al que vaya a atender a los pacientes, iré para beneficio de ellos, me abstendré de toda acción voluntaria maliciosa o abusiva, y jamás seduciré a ningún paciente.

TODO LO QUE, CON OCASIÓN de mi práctica profesional o sin relación con ella, pueda ver u oír de la vida de mis pacientes y que no deba ser divulgado, no lo diré a nadie, consciente de que de todo ello deberé guardar secreto.

MIENTRAS GUARDE inviolado este Juramento, que se me conceda disfrutar de vida, y practicar el arte y la ciencia de la Medicina con la bendición del Todopoderoso y el respeto de mis colegas y de la sociedad. Pero si quebrantara y violara este Juramento, que lo contrario sea mi destino.

C. Los Consejos de Esculapio.

¿Quieres ser médico, hijo mío? Aspiración es ésta de un alma generosa, de un espíritu ávido de ciencia. Deseas que los hombres te tengan por un dios que alivia sus males y ahuyenta de ellos el temor. Pero ¿has pensado en lo que va a ser tu vida?

Tendrás que renunciar a la vida privada: mientras la mayoría de los ciudadanos pueden, terminada su tarea, aislarse lejos de los inoportunos, tu puerta estará siempre abierta a todos. A toda hora del día y de la noche vendrán a turbar tu descanso, tus aficiones, tu meditación; ya no tendrás horas que dedicar a tu familia, a la amistad, al estudio. Ya no te pertenecerás.

Los pobres, acostumbrados a padecer, te llamarán sólo en caso de urgencia. Pero los ricos te tratarán como un esclavo encargado de remediar sus excesos: sea porque tienen una indigestión o porque se han resfriado, harán que te despierten a toda prisa tan pronto como sientan la menor molestia. Habrás de mostrarte muy interesado por los detalles más vulgares de su existencia; habrás de decirles si han de comer ternera o pechuga de pollo, si les conviene andar de este modo o del otro cuando salen a pasear. No podrás ir al teatro ni ponerte enfermo: tendrás que estar siempre listo para acudir tan pronto como te llame tu amo.

Eras severo en la elección de tus amigos. Buscabas el trato de hombres de talento, de almas delicadas, de ingeniosos conversadores. En adelante, no podrás desechar a los pesados, a los cortos de inteligencia, a los altaneros, a los despreciables. El malhechor tendrá tanto derecho a tu asistencia como el hombre honrado: prolongarás vidas nefastas y el secreto de tu profesión te prohibirá impedir o denunciar acciones indignas de las que serás testigo.

Crees firmemente con el trabajo honrado y el estudio atento podrás conquistarte una reputación: ten presente que te juzgarán, no por tu ciencia, sino por las casualidades del destino, por el corte de tu capa, por la apariencia de tu casa, por el número de tus criados, por la atención que dediques a las chácharas y a los gustos de tus clientes. Los habrá que desconfíen de ti si no gastas barba, otros si no vienes de Asia; otros, si crees en los dioses; otros, si no crees en ellos.

Te gusta la sencillez: tendrás que adoptar la actitud de un augur. Eres activo, sabes lo que vale el tiempo. No podrás manifestar fastidio ni impaciencia: tendrás que escuchar relatos que arrancan del principio de los tiempos cuando uno quiere explicarte la historia de su

estreñimiento. Los ociosos vendrán a verte por el simple placer de charlar: serás el vertedero de sus nimias vanidades.

Aunque la Medicina es ciencia oscura, que, gracias a los esfuerzos de sus fieles, se va iluminando poco a poco, no te será permitido dudar nunca, so pena de perder tu crédito. Si no afirmas que conoces la naturaleza de la enfermedad, que posees, para curarla, un remedio que no falla, el vulgo irá a charlatanes que venden la mentira que necesita.

No cuentes con el agradecimiento de tus enfermos. Cuando sanan, la curación se debe a su robustez; si mueren, tú eres quien los ha matado. Mientras están en peligro, te tratan como a un dios: te suplican, te prometen, te colman de halagos. Apenas empiezan a convalecer, ya les estorbas. Cuando les hablas de pagar los cuidados que les has prodigado, se enfadan y te denigran. Cuanto más egoístas son los hombres, más solicitud exigen.

No cuentes con que este oficio tan duro te haga rico. Te lo aseguro: es un sacerdocio, y no sería decente que te produjera ganancias como las que saca un aceitero o el que se dedica a la política.

Te compadezco si te atrae lo que es hermoso: verás lo más feo y repugnante que hay en la especie humana. Todos tus sentidos serán maltratados. Habrás de pegar tu oído contra el sudor de pechos sucios, respirar el olor de míseras viviendas, los perfumes harto subidos de las cortesanas; tendrás que palpar tumores, curar llagas verdes de pus, contemplar orines, escudriñar los esputos, fijar tu mirada y tu olfato en inmundicias, meter el dedo en muchos sitios. Cuántas veces, en un día hermoso y soleado, al salir de un banquete o de una representación de Sófocles, te llamarán para vayas a ver a un hombre que, molesto por dolores de vientre, te presentará un bacín nauseabundo, diciéndote satisfecho: Gracias a que he tenido la precaución de no tirarlo. Recuerda entonces que has de agradecerlo y mostrar todo tu interés por aquella deyección.

Hasta la belleza misma de las mujeres, consuelo del hombre, se desvanecerá para ti. Las verás por la mañana, desgredadas, desencajadas, desprovistas de sus bellos colores, olvidada por los muebles parte de sus atractivos. Dejarán de ser diosas para convertirse en seres afligidos de miserias sin gracia. Sólo sentirás por ellas compasión.

El mundo te parecerá un vasto hospital, una asamblea de individuos que se quejan. Tu vida transcurrirá a la sombra de la muerte, entre el dolor de los cuerpos y las almas, viendo

unas veces el duelo de quien es destrozado por la pérdida de su padre, y otras la hipocresía que, a la cabecera del agonizante, hace cálculos sobre la herencia.

Cuando a costa de muchos esfuerzos hayas prolongado la existencia de algunos ancianos o de niños débiles y deformes, vendrá una guerra que destruirá lo más sano que hay en la ciudad. Entonces te encargarán que separes los menos dotados de los más robustos, para salvar a los enclenques y enviar a los fuertes a la muerte.

Piénsalo bien mientras estás a tiempo. Pero si, indiferente a la fortuna, a los placeres, a la ingratitud; si, sabiendo que te verás muchas veces solo entre fieras humanas, tienes el alma lo bastante estoica para satisfacerse con el deber cumplido, si te juzgas suficientemente pagado con la dicha de una madre que acaba de dar a luz, con una cara que sonríe porque el dolor se ha aliviado, con la paz de un moribundo a quien acompañas hasta el final; si ansías conocer al hombre y penetrar en la trágica grandeza de su destino, entonces, hazte médico, hijo mío.

D. La Oración de Maimónides.

Dios Todopoderoso, Tú has creado el cuerpo humano con infinita sabiduría. Tú has combinado en él diez mil veces, diez mil órganos, que actúan sin cesar y armoniosamente para preservar el todo en su belleza: el cuerpo que es envoltura del alma inmortal. Trabajan continuamente en perfecto orden, acuerdo y dependencia. Sin embargo, cuando la fragilidad de la materia o las pasiones del alma trastornan ese orden o interrumpen esa armonía, entonces una fuerzas chocan con otras y el cuerpo se desintegra en el polvo original del cual se hizo. Tú envías al hombre la enfermedad como benéfico mensajero que anuncia el peligro que se acerca y le urges a que lo evite. Tú has bendecido la tierra, las montañas y las aguas con sustancias curativas, que permiten a tus criaturas aliviar sus sufrimientos y curar sus enfermedades. Tú has dotado al hombre de sabiduría para aliviar el dolor de su hermano, para diagnosticar sus enfermedades, para extraer las sustancias curativas, para descubrir sus efectos y para prepararlas y aplicarlas como mejor convenga en cada enfermedad. En Tu eterna Providencia, Tú me has elegido para velar sobre la vida y la salud de Tus criaturas. Estoy ahora preparado para dedicarme a los deberes de mi profesión. Apóyame, Dios Todopoderoso, en este gran trabajo para que haga bien a los hombres, pues sin Tu ayuda nada de lo que haga tendrá éxito. Inspírame un gran amor a mi arte y a Tus criaturas. No permitas que la sed de ganancias o que la ambición de renombre y admiración echen a perder mi trabajo, pues son enemigas de la verdad y del amor a la humanidad y pueden desviarme del noble deber de atender al bienestar de Tus criaturas. Da vigor a mi cuerpo y a mi espíritu, a fin de que esté siempre dispuestos a

ayudar con buen ánimo al pobre y al rico, al malo y al bueno, al enemigo igual que al amigo. Haz que en el que sufre yo no vea más que al hombre. Ilumina mi mente para que reconozca lo que se presenta a mis ojos y para que sepa discernir lo que está ausente y escondido. Que no deje de ver lo que es visible, pero no permitas que me arrogue el poder de inventar lo que no existe; pues los límites del arte de preservar la vida y la salud de Tus criaturas son tenues e indefinidos. No permitas que me distraiga: que ningún pensamiento extraño desvíe mi atención de la cabecera del enfermo o perturbe mi mente en su silenciosa deliberación, pues son grandes y complicadas las reflexiones que se necesitan para no dañar a Tus criaturas. ¡Dios Todopoderoso! Concédeme que mis pacientes tengan confianza en mí y en mi arte y sigan mis prescripciones y mi consejo. Aleja de su lado a los charlatanes y a la multitud de los parientes oficiosos y sabelotodos, gente cruel que con arrogancia echa a perder los mejores propósitos de nuestro arte y a menudo lleva a la muerte a Tus criaturas. Que los que son más sabios quieran ayudarme y me instruyan. Haz que de corazón les agradezca su guía, porque es muy extenso nuestro arte. Que sean los insensatos y locos quienes me censuren. Que el amor de la profesión me fortalezca frente a ellos. Que yo permanezca firme y que no me importe ni su edad, su reputación, o su honor, porque si me rindiera a sus críticas podría dañar a tus criaturas. Llena mi alma de delicadeza y serenidad si algún colega de más años, orgulloso de su mayor experiencia, quiere desplazarme, me desprecia o se niega a enseñarme. Que eso no me haga un resentido, porque saben cosas que yo ignoro. Que no me apene su arrogancia. Porque aunque son ancianos, la edad avanzada no es dueña de las pasiones. Yo espero alcanzar la vejez en esta tierra y estar en Tu presencia, Señor Todopoderoso. Haz que sea modesto en todo excepto en el deseo de conocer el arte de mi profesión. No permitas que me ataque el pensamiento de que ya sé bastante. Por el contrario, concédeme la fuerza, la alegría y la ambición de saber más cada día. Pues el arte es inacabable, y la mente del hombre siempre puede crecer. En Tu eterna Providencia, Tú me has elegido para velar sobre la vida y la salud de Tus criaturas. Estoy ahora preparado para dedicarme a los deberes de mi profesión. Apóyame, Dios Todopoderoso, en este gran trabajo para que haga bien a los hombres, pues sin Tu ayuda nada de lo que haga tendrá éxito.

E. Código de Nuremberg.

La prueba de crímenes de guerra y de crímenes contra la humanidad.

Aplicando cualquier criterio reconocido de evaluación, el juicio muestra que se han cometido crímenes de guerra y crímenes contra la humanidad tal como se alega en los puntos dos y tres de la querrela. Desde el comienzo de la Segunda Guerra Mundial se realizaron, en Alemania y en los países ocupados, experimentos médicos criminales en gran escala sobre

ciudadanos no alemanes, tanto prisioneros de guerra como civiles, incluidos judíos y personas "asociales". Tales experimentos no fueron acciones aisladas o casuales de médicos o científicos que trabajaran aislados o por su propia responsabilidad, sino que fueron el resultado de una normativa y planeamiento coordinados al más alto nivel del gobierno, del ejército y del partido nazi, practicado como parte del esfuerzo de guerra total. Fueron ordenados, aprobados, permitidos o sancionados por personas que ocupaban cargos de autoridad, las cuales estaban obligadas, de acuerdo con los principios de la ley, a conocer esos hechos y a tomar las medidas necesarias para impedirlos y ponerles fin.

Experimentos médicos permisibles.

Existen pruebas de gran peso que nos muestran que ciertos tipos de experimentos sobre seres humanos, cuando se mantienen dentro de límites razonablemente definidos, son conformes con la ética general de la profesión médica. Quienes practican la experimentación humana justifican su actitud en que esos experimentos proporcionan resultados que benefician a humanidad y que no pueden obtenerse por otros métodos o medios de estudio. Todos están de acuerdo, sin embargo, en que deben observarse ciertos principios básicos a fin de satisfacer los requisitos de la moral, la ética y el derecho:

1. El consentimiento voluntario del sujeto humano es absolutamente esencial. Esto quiere decir que la persona afectada deberá tener capacidad legal para consentir; deberá estar en situación tal que pueda ejercer plena libertad de elección, sin impedimento alguno de fuerza, fraude, engaño, intimidación, promesa o cualquier otra forma de coacción o amenaza; y deberá tener información y conocimiento suficientes de los elementos del correspondiente experimento, de modo que pueda entender lo que decide. Este último elemento exige que, antes de aceptar una respuesta afirmativa por parte de un sujeto experimental, el investigador tiene que haberle dado a conocer la naturaleza, duración y propósito del experimento; los métodos y medios conforme a los que se llevará a cabo; los inconvenientes y riesgos que razonablemente pueden esperarse; y los efectos que para su salud o personalidad podrían derivarse de su participación en el experimento. El deber y la responsabilidad de evaluar la calidad del consentimiento corren de la cuenta de todos y cada uno de los individuos que inician o dirigen el experimento o que colaboran en él. es un deber y una responsabilidad personal que no puede ser impunemente delegado en otro.

2. El experimento debería ser tal que prometiera dar resultados beneficiosos para el bienestar de la sociedad, y que no pudieran ser obtenidos por otros medios de estudio. No podrán ser de naturaleza caprichosa o innecesaria.

3. El experimento deberá diseñarse y basarse sobre los datos de la experimentación animal previa y sobre el conocimiento de la historia natural de la enfermedad y de otros

problemas en estudio que puedan prometer resultados que justifiquen la realización del experimento.

4. El experimento deberá llevarse a cabo de modo que evite todo sufrimiento o daño físico o mental innecesario.

5. No se podrán realizar experimentos de los que haya razones a priori para creer que puedan producir la muerte o daños incapacitantes graves; excepto, quizás, en aquellos experimentos en los que los mismos experimentadores sirvan como sujetos.

6. El grado de riesgo que se corre nunca podrá exceder el determinado por la importancia humanitaria del problema que el experimento pretende resolver.

7. Deben tomarse las medidas apropiadas y se proporcionaran los dispositivos adecuados para proteger al sujeto de las posibilidades, aun de las más remotas, de lesión, incapacidad o muerte.

8. Los experimentos deberían ser realizados sólo por personas cualificadas científicamente. Deberá exigirse de los que dirigen o participan en el experimento el grado más alto de competencia y solicitud a lo largo de todas sus fases.

9. En el curso del experimento el sujeto será libre de hacer terminar el experimento, si considera que ha llegado a un estado físico o mental en que le parece imposible continuar en él.

10. En el curso del experimento el científico responsable debe estar dispuesto a ponerle fin en cualquier momento, si tiene razones para creer, en el ejercicio de su buena fe, de su habilidad comprobada y de su juicio clínico, que la continuación del experimento puede probablemente dar por resultado la lesión, la incapacidad o la muerte del sujeto experimental.

F. Declaración Universal de los Derechos Humanos

Adoptada y proclamada por la 183ª Asamblea General de la ONU en 10 de diciembre de 1948. R/217(III)A.

PREÁMBULO

Las primeras Declaraciones de derechos, como el Bill of Rights inglés o la "Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano", surgen en el contexto de las revoluciones burguesas.

A la exigencia de libertad religiosa y de conciencia se unió entonces la protesta contra los privilegios de la nobleza y la reivindicación de una igualdad ante la ley.

El ideario de estas Declaraciones es el liberalismo individualista. Los derechos principales que se reclaman son los de libertad y propiedad privada.

En los siglos XIX y XX la burguesía ya ha conseguido el reconocimiento jurídico de sus derechos. Es entonces el proletariado industrial el que reclama nuevos derechos: los económicos y sociales. El protagonismo corresponde, entonces, al socialismo y al sindicalismo.

El proceso histórico no se para ahí. La reivindicación de los derechos de la mujer no es reconocida hasta la Primera Guerra Mundial. Más tarde son los países del Tercer Mundo los que reclaman el derecho de autodeterminación, y actualmente se manifiesta una creciente preocupación por el medio ambiente.

De este modo, el proceso de descubrimiento de los "derechos humanos" experimenta una continua ampliación: de los individuos a las clases sociales, y de ahí a los géneros, a los pueblos y a la misma naturaleza.

Los principales Documentos internacionales de nuestro siglo son: Declaración Universal de los derechos humanos de las Naciones Unidas; Declaración de los derechos del niño; Declaración sobre la eliminación de la discriminación contra la mujer; Pacto internacional de derechos económicos, sociales y culturales; Pacto internacional de derechos civiles y políticos; Conferencia sobre la seguridad y la cooperación en Europa (Helsinki), etc.

La Declaración Universal de los derechos humanos son proclamados como un ideal común por el que todos los pueblos y naciones deben esforzarse, a fin de que tanto los individuos como las instituciones, inspirándose siempre en ella, promuevan, mediante la enseñanza y la educación, el respeto a estos derechos y libertades, y aseguren, por medidas progresivas de carácter nacional e internacional su reconocimiento y aplicación universales y efectivos, tanto entre los pueblos como entre los de los territorios colocados bajo su jurisdicción.

CONSIDERANDO que la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana.

CONSIDERANDO que el desconocimiento y el menosprecio de los derechos humanos han originado actos de barbarie ultrajante para la conciencia de la humanidad y que se ha proclamado como la aspiración más elevada del hombre el advenimiento de un mundo en que los seres humanos liberados del temor y de la miseria disfruten de la libertad de la palabra y de la libertad de las creencias.

CONSIDERANDO esencial que los derechos humanos sean protegidos por un régimen de Derecho, a fin de que el hombre no se vea compelido al supremo recurso de la rebelión contra la tiranía y la opresión.

CONSIDERANDO también esencial promover el desarrollo de relaciones amistosas entre las naciones.

CONSIDERANDO que los pueblos de las Naciones Unidas han reafirmado en la Carta su fe en los derechos fundamentales del hombre, en la dignidad y el valor de la persona humana y en la igualdad de derechos de hombres y mujeres y se han declarado resueltos a promover el progreso social y a elevar el nivel de vida dentro de un concepto más amplio de la libertad.

CONSIDERANDO que los Estados miembros se han comprometido a asegurar en cooperación con la Organización de las Naciones Unidas, el respeto universal y efectivo a los derechos y libertades fundamentales del hombre, y

CONSIDERANDO que una concepción común de estos derechos y libertades es de la mayor importancia para el pleno cumplimiento de dicho compromiso.

Artículo 1. Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y , dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros.

Artículo 2. 1. Toda persona tiene todos los derechos y libertades proclamadas en esta Declaración, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición.

2. Además, no se hará distinción alguna fundada en la condición política, jurídica o internacional del país o territorio de cuya jurisdicción dependa una persona, tanto si se trata de un país independiente, como de un territorio bajo administración fiduciaria, no autónomo o sometido a cualquier otra limitación de soberanía.

Artículo 3. Todo individuo tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona.

Artículo 4. Nadie estar sometido a la esclavitud ni a servidumbre, la esclavitud y la trata de esclavos están prohibidas en todas sus formas.

Artículo 5. Nadie ser sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes.

Artículo 6. Todo ser humano tiene derecho, en todas partes, al reconocimiento de su personalidad jurídica.

Artículo 7. Todos son iguales ante la ley y tienen sin distinción derecho a igual protección de la ley. Todos tienen derecho a igual protección contra toda discriminación que infrinja esta Declaración y contra toda provocación a tal discriminación.

Artículo 8. Toda persona tiene derecho a un recurso efectivo ante los tribunales nacionales competentes que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la constitución o por la ley.

Artículo 9. Nadie podrá ser arbitrariamente detenido, preso ni desterrado.

Artículo 10. Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal.

Artículo 11. 1. Toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la ley y en juicio público en el que se le hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa.

2. Nadie será condenado por actos u omisiones que en el momento de cometerse no fueron delictivos según el Derecho nacional o internacional. Tampoco se impondrá pena más grave que la aplicable en el momento de la comisión del delito.

Artículo 12. Nadie será objeto de injerencias arbitrarias en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques a su honra o a su reputación. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra tales injerencias o ataques.

Artículo 13. 1. Toda persona tiene derecho a circular libremente y a elegir su residencia en el territorio de un Estado.

2. Toda persona tiene derecho a salir de cualquier país, incluso del propio, y a regresar a su país.

Artículo 14. 1. En caso de persecución, toda persona tiene derecho a buscar asilo, y a disfrutar de él, en cualquier país.

2. Este derecho no podrá ser invocado contra una acción judicial realmente originada por delitos comunes o por actos opuestos a los propósitos y principios de las Naciones Unidas.

Artículo 15. 1. Toda persona tiene derecho a una nacionalidad.

2. A nadie se privará arbitrariamente de su nacionalidad ni del derecho a cambiar de nacionalidad.

Artículo 16. 1. Los hombres y las mujeres a partir de la edad núbil, tienen derecho, sin restricción alguna por motivos de raza, nacionalidad o religión, a casarse y fundar una familia, y disfrutarán de iguales derechos en cuanto al matrimonio durante el matrimonio y en caso de disolución del matrimonio.

2. Sólo mediante libre y pleno consentimiento de los futuros esposos podrá contraerse el matrimonio.

3. La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado.

Artículo 17. 1. Toda persona tiene derecho a la propiedad individual y colectivamente.

2. Nadie ser arbitrariamente privado de su propiedad.

Artículo 18. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión; este derecho incluye la libertad de cambiar de religión o de creencia, así como la libertad de manifestar su religión o su creencia, individual y colectivamente, tanto en público como en privado.

Artículo 19. Todo individuo tiene derecho a la libertad de opinión y de expresión; este derecho incluye el de no ser molestado a causa de sus opiniones, el de investigar y recibir informaciones y opiniones, y el de difundirlas, sin limitación de fronteras, por cualquier medio de expresión.

Artículo 20. 1. Toda persona tiene derecho a la libertad de reunión y de asociación pacíficas.

2. Nadie podrá ser obligado a pertenecer a una asociación.

Artículo 21. 1. Toda persona tiene derecho a participar en el gobierno de su país, directamente o por medio de representantes libremente escogidos.

2. Toda persona tiene el derecho de acceso, en condiciones de igualdad, a las funciones públicas de su país.

3. La voluntad del pueblo es la base de la autoridad del poder público, ésta voluntad se expresar mediante elecciones auténticas que habrán de celebrarse periódicamente, por sufragio universal e igual y por voto secreto u otro procedimiento equivalente que garantice la libertad del voto.

Artículo 22. Toda persona, como miembro de la sociedad, tiene derecho a la seguridad social, y a obtener, mediante el esfuerzo nacional y la cooperación internacional, habida cuenta de la organización y los recursos de cada Estado, la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales, indispensables a su dignidad y al libre desarrollo de su personalidad.

Artículo 23. 1. Toda persona tiene derecho al trabajo, a la libre elección de su trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo y a la protección contra el desempleo.

2. Toda persona tiene derecho, sin discriminación alguna, a igual salario por trabajo igual.

3. Toda persona que trabaja tiene derecho a una remuneración equitativa y satisfactoria, que le asegure, así como a su familia, una existencia conforme a la dignidad

humana y que ser completada, en caso necesario, por cualesquiera otros medios de protección social.

4. Toda persona tiene derecho a fundar sindicatos y a sindicarse para la defensa de sus intereses.

Artículo 24. Toda persona tiene derecho al descanso, al disfrute del tiempo libre, a una limitación razonable de la duración del trabajo y a vacaciones periódicas pagadas.

Artículo 25. 1. Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios, tiene asimismo derecho a los seguros en caso de desempleo, invalidez, vejez u otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad.

2. La maternidad y la infancia tienen derecho a cuidados y asistencias especiales. Todos los niños nacidos de matrimonio o fuera de matrimonio tienen derecho a igual protección social.

Artículo 26. 1. Toda persona tiene derecho a la educación. La educación debe ser gratuita al menos en lo concerniente a la instrucción elemental y fundamental. La instrucción técnica y profesional habrá de ser generalizada, el acceso a los estudios superiores será igual para todos, en función de los méritos respectivos.

2. La educación tendrá por objeto el pleno desarrollo de la personalidad humana y el fortalecimiento del respeto a los derechos humanos y a las libertades fundamentales, favorecer la comprensión, la tolerancia y la amistad entre todas las naciones y todos los grupos étnicos o religiosos, y promover el desarrollo de las actividades de las Naciones Unidas para el mantenimiento de la paz.

3. Los padres tendrán derecho preferente a escoger el tipo de educación que habrá de darse a sus hijos.

Artículo 27. 1. Toda persona tiene derecho a formar parte libremente en la actividad cultural de la comunidad, a gozar de las artes y a participar en el progreso científico y en los beneficios que de él resulten.

2. Toda persona tiene derecho a la protección de los intereses morales y materiales que le correspondan por razón de las producciones científicas, literarias o artísticas de que sea autora.

Artículo 28. Toda persona tiene derecho a que se establezca un orden social e internacional en el que los derechos y libertades proclamados en esta Declaración se hagan plenamente efectivos.

Artículo 29. 1. Toda persona tiene deberes respecto a la comunidad puesto que sólo en ella pueden desarrollar libre y plenamente su personalidad.

2. En el ejercicio de sus derechos y en el disfrute de sus libertades, toda persona estar solamente sujeta a las limitaciones establecidas por la ley con el único fin de asegurar el reconocimiento y el respeto de los derechos y libertades de los demás, y de satisfacer las justas exigencias de la moral, del orden público y del bienestar general en una sociedad democrática.

3. Estos derechos y libertades no podrán, en ningún caso, ser ejercidos en oposición a los propósitos y principios de las Naciones Unidas.

Artículo 30. Nada en la presente Declaración podrá interpretarse en el sentido de que confiere derecho alguno al Estado, a un grupo o a una persona para emprender y desarrollar actividades o realizar actos tendentes a la supresión de cualquiera de los derechos y libertades proclamados en esta Declaración.

G. DECLARACIÓN DE HELSINKI DE LA ASOCIACIÓN MEDICAL MUNDIAL

Principios éticos para las investigaciones médicas en seres humanos

Adoptada por la 18ª Asamblea Médica Mundial Helsinki, Finlandia, Junio 1964 y enmendada por la 29ª Asamblea Médica Mundial Tokio, Japón, Octubre 1975

35ª Asamblea Médica Mundial. Venecia, Italia, Octubre 1983

41ª Asamblea Médica Mundial. Hong Kong, Septiembre 1989

48ª Asamblea General. Somerset West, Sudáfrica, Octubre 1996 y la 52ª Asamblea General. Edimburgo, Escocia, Octubre 2000

A. INTRODUCCION

1. La Asociación Médica Mundial ha promulgado la Declaración de Helsinki como una propuesta de principios éticos que sirvan para orientar a los médicos y a otras personas que realizan investigación médica en seres humanos. La investigación médica en seres humanos incluye la investigación del material humano o de información identificables.

2. El deber del médico es promover y velar por la salud de las personas. Los conocimientos y la conciencia del médico han de subordinarse al cumplimiento de ese deber.

3. La Declaración de Ginebra de la Asociación Médica Mundial vincula al médico con la fórmula "velar solícitamente y ante todo por la salud de mi paciente", y el Código Internacional de Ética Médica afirma que: "El médico debe actuar solamente en el interés del paciente al proporcionar atención médica que pueda tener el efecto de debilitar la condición mental y física del paciente".

4. El progreso de la medicina se basa en la investigación, la cual, en último término, tiene que recurrir muchas veces a la experimentación en seres humanos.

5. En investigación médica en seres humanos, la preocupación por el bienestar de los seres humanos debe tener siempre primacía sobre los intereses de la ciencia y de la sociedad.

6. El propósito principal de la investigación médica en seres humanos es mejorar los procedimientos preventivos, diagnósticos y terapéuticos, y también comprender la etiología y patogenia de las enfermedades. Incluso, los mejores métodos preventivos, diagnósticos y terapéuticos disponibles deben ponerse a prueba continuamente a través de la investigación para que sean eficaces, efectivos, accesibles y de calidad.

7. En la práctica de la medicina y de la investigación médica del presente, la mayoría de los procedimientos preventivos, diagnósticos y terapéuticos implican algunos riesgos y costos.

8. La investigación médica está sujeta a normas éticas que sirven para promover el respeto a todos los seres humanos y para proteger su salud y sus derechos individuales. Algunas poblaciones sometidas a la investigación son vulnerables y necesitan protección especial. Se deben reconocer las necesidades particulares de los que tienen desventajas económicas y médicas. También se debe prestar atención especial a los que no pueden otorgar o rechazar el consentimiento por sí mismos, a los que pueden otorgar el consentimiento bajo presión, a los que no se beneficiarán personalmente con la investigación y a los que tienen la investigación combinada con la atención médica.

9. Los investigadores deben conocer los requisitos éticos, legales y jurídicos para la investigación en seres humanos en sus propios países, al igual que los requisitos internacionales vigentes. No se debe permitir que un requisito ético, legal o jurídico disminuya o elimine cualquiera medida de protección para los seres humanos establecida en esta Declaración.

B. PRINCIPIOS BÁSICOS PARA TODA INVESTIGACIÓN MÉDICA

10. En la investigación médica, es deber del médico proteger la vida, la salud, la intimidad y la dignidad del ser humano.

11. La investigación médica en seres humanos debe conformarse con los principios científicos generalmente aceptados, y debe apoyarse en un profundo conocimiento de la bibliografía científica, en otras fuentes de información pertinentes, así como en experimentos de laboratorio correctamente realizados y en animales, cuando sea oportuno.

12. Al investigar, hay que prestar atención adecuada a los factores que puedan perjudicar el medio ambiente. Se debe cuidar también del bienestar de los animales utilizados en los experimentos.

13. El proyecto y el método de todo procedimiento experimental en seres humanos debe formularse claramente en un protocolo experimental. Este debe enviarse, para consideración, comentario, consejo, y cuando sea oportuno, aprobación, a un comité de evaluación ética

especialmente designado, que debe ser independiente del investigador, del patrocinador o de cualquier otro tipo de influencia indebida. Se sobreentiende que ese comité independiente debe actuar en conformidad con las leyes y reglamentos vigentes en el país donde se realiza la investigación experimental. El comité tiene el derecho de controlar los ensayos en curso. El investigador tiene la obligación de proporcionar información del control al comité, en especial sobre todo incidente adverso grave. El investigador también debe presentar al comité, para que la revise, la información sobre financiamiento, patrocinadores, afiliaciones institucionales, otros posibles conflictos de interés e incentivos para las personas del estudio.

14. El protocolo de la investigación debe hacer referencia siempre a las consideraciones éticas que fueran del caso, y debe indicar que se han observado los principios enunciados en esta Declaración.

15. La investigación médica en seres humanos debe ser llevada a cabo sólo por personas científicamente calificadas y bajo la supervisión de un médico clínicamente competente. La responsabilidad de los seres humanos debe recaer siempre en una persona con capacitación médica, y nunca en los participantes en la investigación, aunque hayan otorgado su consentimiento.

16. Todo proyecto de investigación médica en seres humanos debe ser precedido de una cuidadosa comparación de los riesgos calculados con los beneficios previsibles para el individuo o para otros. Esto no impide la participación de voluntarios sanos en la investigación médica. El diseño de todos los estudios debe estar disponible para el público.

17. Los médicos deben abstenerse de participar en proyectos de investigación en seres humanos a menos de que estén seguros de que los riesgos inherentes han sido adecuadamente evaluados y de que es posible hacerles frente de manera satisfactoria. Deben suspender el experimento en marcha si observan que los riesgos que implican son más importantes que los beneficios esperados o si existen pruebas concluyentes de resultados positivos o beneficiosos.

18. La investigación médica en seres humanos sólo debe realizarse cuando la importancia de su objetivo es mayor que el riesgo inherente y los costos para el individuo. Esto es especialmente importante cuando los seres humanos son voluntarios sanos.

19. La investigación médica sólo se justifica si existen posibilidades razonables de que la población, sobre la que la investigación se realiza, podrá beneficiarse de sus resultados.

20. Para tomar parte en un proyecto de investigación, los individuos deben ser participantes voluntarios e informados.

21. Siempre debe respetarse el derecho de los participantes en la investigación a proteger su integridad. Deben tomarse toda clase de precauciones para resguardar la intimidad de los individuos, la confidencialidad de la información del paciente y para reducir al mínimo las consecuencias de la investigación sobre su integridad física y mental y su personalidad.

22. En toda investigación en seres humanos, cada individuo potencial debe recibir información adecuada acerca de los objetivos, métodos, fuentes de financiamiento, posibles conflictos de intereses, afiliaciones institucionales del investigador, beneficios calculados, riesgos previsibles e incomodidades derivadas del experimento. La persona debe ser informada del derecho de participar o no en la investigación y de retirar su consentimiento en cualquier momento, sin exponerse a represalias. Después de asegurarse de que el individuo ha comprendido la información, el médico debe obtener entonces, preferiblemente por escrito, el consentimiento informado y voluntario de la persona. Si el consentimiento no se puede obtener por escrito, el proceso para obtenerlo debe ser documentado formalmente ante testigos.

23. Al obtener el consentimiento informado para el proyecto de investigación, el médico debe poner especial cuidado cuando el individuo está vinculado con él por una relación de dependencia o si consiente bajo presión. En un caso así, el consentimiento informado debe ser obtenido por un médico bien informado que no participe en la investigación y que nada tenga que ver con aquella relación.

24. Cuando la persona sea legalmente incapaz, o inhábil física o mentalmente de otorgar consentimiento, o menor de edad, el investigador debe obtener el consentimiento informado del representante legal y de acuerdo con la ley vigente. Estos grupos no deben ser incluidos en la investigación a menos que ésta sea necesaria para promover la salud de la población representada y esta investigación no pueda realizarse en personas legalmente capaces.

25. Si una persona considerada incompetente por la ley, como es el caso de un menor de edad, es capaz de dar su asentimiento a participar o no en la investigación, el investigador debe obtenerlo, además del consentimiento del representante legal.

26. La investigación en individuos de los que no se puede obtener consentimiento, incluso por representante o con anterioridad, se debe realizar sólo si la condición física/mental que impide obtener el consentimiento informado es una característica necesaria de la población investigada. Las razones específicas por las que se utilizan participantes en la investigación que no pueden otorgar su consentimiento informado deben ser estipuladas en el protocolo experimental que se presenta para consideración y aprobación del comité de evaluación. El protocolo debe establecer que el consentimiento para mantenerse en la investigación debe obtenerse a la brevedad posible del individuo o de un representante legal.

27. Tanto los autores como los editores tienen obligaciones éticas. Al publicar los resultados de su investigación, el médico está obligado a mantener la exactitud de los datos y resultados. Se deben publicar tanto los resultados negativos como los positivos o de lo contrario deben estar a la disposición del público. En la publicación se debe citar la fuente de financiamiento, afiliaciones institucionales y cualquier posible conflicto de intereses. Los informes sobre investigaciones que no se ciñan a los principios descritos en esta Declaración no deben ser aceptados para su publicación.

C. PRINCIPIOS APLICABLES CUANDO LA INVESTIGACIÓN MEDICA SE COMBINA CON LA ATENCIÓN MEDICA

28. El médico puede combinar la investigación médica con la atención médica, sólo en la medida en que tal investigación acredite un justificado valor potencial preventivo, diagnóstico o terapéutico. Cuando la investigación médica se combina con la atención médica, las normas adicionales se aplican para proteger a los pacientes que participan en la investigación.

29. Los posibles beneficios, riesgos, costos y eficacia de todo procedimiento nuevo deben ser evaluados mediante su comparación con los mejores métodos preventivos, diagnósticos y terapéuticos existentes. Ello no excluye que pueda usarse un placebo, o ningún tratamiento, en estudios para los que no hay procedimientos preventivos, diagnósticos o terapéuticos probados.

30. Al final de la investigación, todos los pacientes que participan en el estudio deben tener la certeza de que contarán con los mejores métodos preventivos, diagnósticos y terapéuticos probados y existentes, identificados por el estudio.

31. El médico debe informar cabalmente al paciente los aspectos de la atención que tienen relación con la investigación. La negativa del paciente a participar en una investigación nunca debe perturbar la relación médico-paciente.

32. Cuando los métodos preventivos, diagnósticos o terapéuticos disponibles han resultado ineficaces en la atención de un enfermo, el médico, con el consentimiento informado del paciente, puede permitirse usar procedimientos preventivos, diagnósticos y terapéuticos nuevos o no probados, si, a su juicio, ello da alguna esperanza de salvar la vida, restituir la salud o aliviar el sufrimiento. Siempre que sea posible, tales medidas deben ser investigadas a fin de evaluar su seguridad y eficacia. En todos los casos, esa información nueva debe ser registrada y, cuando sea oportuno, publicada. Se deben seguir todas las otras normas pertinentes de esta Declaración.

G. Pautas Éticas Internacionales para la Investigación Biomédica en Seres Humanos

Preparadas por el Consejo de Organizaciones Internacionales de las Ciencias Médicas (CIOMS) en colaboración con la Organización Mundial de la Salud
Ginebra 2002

LAS PAUTAS

Pauta 1

Justificación ética y validez científica de la investigación biomédica en seres humanos

La justificación ética de la investigación biomédica en seres humanos radica en la expectativa de descubrir nuevas formas de beneficiar la salud de las personas. La investigación puede justificarse éticamente sólo si se realiza de manera tal que respete y proteja a los sujetos de esa investigación, sea justa para ellos y moralmente aceptable en las comunidades en que se realiza. Además, como la investigación sin validez científica no es ética, pues expone a los sujetos de investigación a riesgos sin posibles beneficios, los investigadores y patrocinadores deben asegurar que los estudios propuestos en seres humanos estén de acuerdo con principios científicos generalmente aceptados y se basen en un conocimiento adecuado de la literatura científica pertinente.

Pauta 2

Comités de evaluación ética

Todas las propuestas para realizar investigación en seres humanos deben ser sometidas a uno o más comités de evaluación científica y de evaluación ética para examinar su mérito científico y aceptabilidad ética. Los comités de evaluación deben ser independientes del equipo de investigación, y cualquier beneficio directo, financiero o material que ellos pudiesen obtener de la investigación, no debiera depender del resultado de la evaluación. El investigador debe obtener la aprobación o autorización antes de realizar la investigación. El comité de evaluación ética debiera realizar las revisiones adicionales que sean necesarias durante la investigación, incluyendo el seguimiento de su progreso.

Pauta 3

Evaluación ética de la investigación patrocinada externamente

La organización patrocinadora externa y los investigadores individuales debieran someter el protocolo de investigación para la evaluación ética y científica en el país de la organización patrocinadora. Los estándares éticos aplicados no debieran ser menos exigentes que los establecidos para la investigación realizada en ese país. Las autoridades de salud del país anfitrión y el comité de evaluación ética nacional o local debieran garantizar que la investigación propuesta corresponda a las necesidades y prioridades de salud del país anfitrión y que cumpla con los estándares éticos necesarios.

Pauta 4

Consentimiento informado individual

En toda investigación biomédica realizada en seres humanos, el investigador debe obtener el consentimiento informado voluntario del potencial sujeto o, en el caso de un individuo incapaz de dar su consentimiento informado, la autorización de un representante legalmente calificado de acuerdo con el ordenamiento jurídico aplicable. La omisión del consentimiento informado debe considerarse inusual y excepcional y, en todos los casos, debe aprobarse por un comité de evaluación ética.

Pauta 5

Obtención del consentimiento informado: Información esencial para potenciales sujetos de investigación

Antes de solicitar el consentimiento de un individuo para participar en una investigación, el investigador debe proporcionar, verbalmente o en otra forma de comunicación que el individuo pueda entender, la siguiente información:

1. Que se invita al individuo a participar en la investigación, las razones para considerarlo apropiado para ella y que la participación es voluntaria;
2. Que el individuo es libre de negarse a participar y de retirarse de la investigación en cualquier momento sin sanción o pérdida de los beneficios a que tendría derecho;
3. Cuál es el propósito de la investigación, los procedimientos que realizarán el investigador y el sujeto, y una explicación sobre cómo la investigación difiere de la atención médica de rutina;
4. En caso de ensayos controlados, la explicación de las características del diseño de la investigación (por ejemplo, aleatoriedad, doble ciego), y que no se informará al sujeto del tratamiento asignado hasta que el estudio se haya completado y el experimento a ciegas haya perdido tal carácter;
5. Cuál es la duración esperada de la participación del individuo (incluyendo número y duración de visitas al centro de investigación y el tiempo total involucrado) y la posibilidad de terminar antes el ensayo o la participación del individuo en éste;
6. Si se proporcionará dinero u otras formas de bienes materiales por la participación del individuo, con indicación de su clase y cuantía;
7. Que después de completar el estudio se informará a los sujetos de los hallazgos de la investigación en general, y a los sujetos individuales de cualquier descubrimiento relacionado con su estado particular de salud;

8. Que los sujetos tienen derecho a acceder a sus datos si lo solicitan, incluso si estos datos carecen de utilidad clínica inmediata (a menos que el comité de evaluación ética haya aprobado no revelar datos temporal o permanentemente, en cuyo caso el sujeto debiera ser informado de las razones);
9. Cualquier incomodidad, dolor, riesgo o inconveniente previsible para el individuo (u otros), asociado con su participación en la investigación, incluyendo riesgos para la salud o bienestar de su pareja o cónyuge;
10. Qué beneficios directos se espera para los sujetos que participan en la investigación, en caso de haberlos;
11. Qué beneficios se espera de la investigación para la comunidad o sociedad en general, o su contribución al conocimiento científico;
12. Si cualquier producto o intervención de efectividad y seguridad comprobadas por la investigación estará a disposición de los sujetos después de haber completado su participación en la investigación, cuándo y cómo estará disponible, y si se espera que paguen por él;
13. Cualquier intervención o tratamiento alternativo actualmente disponible;
14. Qué medidas se tomarán para asegurar el respeto a la privacidad de los sujetos y a la confidencialidad de los registros en los que se identifica a los sujetos;
15. Cuáles son los límites, legales o de otro tipo, a la capacidad del investigador para proteger la confidencialidad y las posibles consecuencias del quebrantamiento de ésta;
16. Cuáles son las normas relativas al uso de los resultados de pruebas genéticas e información genética familiar, y las precauciones tomadas para prevenir la revelación de los resultados de las pruebas genéticas de un sujeto a parientes inmediatos o a otros (por ejemplo, compañías de seguro o empleadores) sin el consentimiento del sujeto;
17. Cuáles son los patrocinadores de la investigación, la afiliación institucional de los investigadores y la naturaleza y fuentes de financiamiento para la investigación;
18. Cuáles son los posibles usos investigativos, directos o secundarios, de los registros médicos del sujeto y de las muestras biológicas tomadas en el curso de la atención médica;
19. Si se planea destruir las muestras biológicas recolectadas cuando termine la investigación y, de no ser así, los detalles sobre su almacenamiento (dónde, cómo, por cuánto tiempo y su disposición final) y posible uso futuro, y que los sujetos tienen el derecho a decidir sobre ese uso futuro, a hacer destruir el material y a negarse al;
20. Si pueden desarrollarse productos comerciales a partir de muestras biológicas y si el participante recibirá beneficios monetarios o de otra índole por el desarrollo de aquéllos;
21. Si el investigador está actuando sólo como investigador o como investigador y médico del sujeto;

22. Qué grado de responsabilidad tiene el investigador de proporcionar servicios médicos al participante;
23. Que se proporcionará tratamiento sin costo para tipos especificados de daños relacionados con la investigación o para complicaciones asociadas, la naturaleza y duración de esta atención, el nombre de la organización o individuo que proporcionará el tratamiento y si existe alguna incertidumbre sobre su financiamiento;
24. Si se compensará al sujeto, a su familia o a sus dependientes en caso de discapacidad o muerte como resultado de estos daños y a través de qué mecanismo y organización se hará (o, cuando corresponda, que no habrá lugar a compensación);
25. Si el derecho a compensación está garantizado, legalmente o no, en el país en el que se invita al potencial sujeto a participar en la investigación;
26. Que un comité de evaluación ética ha aprobado o autorizado el protocolo de investigación.

Pauta 6

Obtención de consentimiento informado: Obligaciones de patrocinadores e investigadores

Los patrocinadores e investigadores tienen el deber de: abstenerse de engaño injustificado, influencia indebida o intimidación; solicitar el consentimiento sólo después de comprobar que el potencial sujeto tiene adecuada comprensión de los hechos relevantes y las consecuencias de su participación, y ha tenido suficiente oportunidad de considerarla; obtener de cada potencial sujeto, por regla general, un formulario firmado como evidencia de su consentimiento informado -los investigadores debieran justificar cualquier excepción a esta regla general y obtener la aprobación de un comité de evaluación ética; renovar el consentimiento informado de cada sujeto si se producen cambios significativos en las condiciones o procedimientos de la investigación o si aparece nueva información que podría afectar la voluntad de los sujetos de continuar participando; y renovar el consentimiento informado de cada sujeto en estudios longitudinales de larga duración a intervalos predeterminados, incluso si no se producen cambios en el diseño u objetivos de la investigación.

Pauta 7

Incentivos para participar en una investigación

Se puede reembolsar a los sujetos ganancias no percibidas, costos de viaje y otros gastos en que hubieren incurrido al tomar parte en un estudio; pueden, asimismo, recibir servicios médicos gratuitos. Se puede también pagar o compensar a los sujetos por los inconvenientes sufridos y el tiempo empleado, particularmente a aquéllos que no reciben beneficio directo de la

investigación. Sin embargo, los pagos no debieran ser tan elevados o los servicios médicos tan amplios como para inducir a los potenciales sujetos a consentir participar en la investigación en forma poco racional ("incentivo indebido"). Todos los pagos, reembolsos y servicios médicos proporcionados a los sujetos deben haber sido aprobados por un comité de evaluación ética.

Pauta 8

Beneficios y riesgos de participar en un estudio

En toda investigación biomédica en sujetos humanos, el investigador debe garantizar que los beneficios potenciales y los riesgos estén razonablemente balanceados y que los riesgos hayan sido minimizados.

Las intervenciones o procedimientos que incluyan la posibilidad de beneficio diagnóstico, terapéutico o preventivo directo para el sujeto individual, a la luz de los riesgos y beneficios previstos, deben justificarse por la expectativa de que serán, al menos, tan ventajosas para él como cualquier otra alternativa disponible. Los riesgos de tales intervenciones o procedimientos 'beneficiosos' deben justificarse en relación con los beneficios esperados para el sujeto individual.

Los riesgos de intervenciones sin posibilidad de beneficio diagnóstico, terapéutico o preventivo directo para el individuo deben justificarse en relación con los beneficios anticipados para la sociedad (conocimiento generalizable). Los riesgos de tales intervenciones deben ser razonables en relación con la importancia del conocimiento que se espera obtener.

Pauta 9

Limitaciones especiales del riesgo cuando se investiga en individuos incapaces de dar consentimiento informado

Si existe una justificación ética y científica para realizar una investigación con individuos incapaces de dar consentimiento informado, el riesgo de intervenciones propias de la investigación que no proporcionen la posibilidad de beneficio directo para el sujeto individual no debe ser mayor que el riesgo asociado a un examen médico o psicológico de rutina de tales personas. Puede permitirse incrementos leves o menores por encima de tal riesgo cuando exista una fundamentación científica o médica superior para tales incrementos y cuando un comité de evaluación ética los haya aprobado.

Pauta 10

Investigación en poblaciones y comunidades con recursos limitados

Antes de realizar una investigación en una población o comunidad con recursos limitados, el patrocinador y el investigador deben hacer todos los esfuerzos para garantizar que: a investigación responde a las necesidades de salud y prioridades de la población o comunidad en que se realizará; y cualquier intervención o producto desarrollado, o conocimiento generado, estará disponible razonablemente para beneficio de aquella población o comunidad.

Pauta 11

Elección del control en ensayos clínicos

Por regla general, los sujetos de investigación en el grupo control de un ensayo de diagnóstico, terapia o prevención, debieran recibir una intervención de efectividad comprobada. En algunas circunstancias, puede ser éticamente aceptable usar un control alternativo, tal como placebo o "ausencia de tratamiento".

El placebo puede usarse: cuando no existe una intervención de efectividad comprobada; cuando la omisión de una intervención de efectividad comprobada expondría a los sujetos, a lo sumo, a una molestia temporal o a un retraso en el alivio de los síntomas; cuando el uso de una intervención de efectividad comprobada como control no produciría resultados científicamente confiables y el uso de placebo no añadiría ningún riesgo de daño serio o irreversible para los sujetos.

Pauta 12

Distribución equitativa de cargas y beneficios en la selección de grupos de sujetos en la investigación

Los grupos o comunidades invitados a participar en una investigación debieran ser seleccionados de tal forma que las cargas y beneficios del estudio se distribuyan equitativamente. Debe justificarse la exclusión de grupos o comunidades que pudieran beneficiarse al participar en el estudio.

Pauta 13

Investigación en que participan personas vulnerables

Se requiere una justificación especial para invitar a individuos vulnerables a participar como sujetos de investigación. En el caso de ser seleccionados, los medios para proteger sus derechos y bienestar deben ser aplicados estrictamente.

Pauta 14

Investigación en que participan niños

Antes de realizar una investigación en la que participarán niños, el investigador debe garantizar que: la investigación no podría ser igualmente bien realizada con adultos; el propósito de la investigación es obtener conocimiento relevante sobre las necesidades de salud de los niños; el padre, madre o representante legal de cada niño ha autorizado su participación; el acuerdo (asentimiento) de cada niño se ha obtenido teniendo en cuenta sus capacidades; y la negativa de un niño a participar o continuar en la investigación será respetada.

Pauta 15

Investigación en que participan individuos cuyos trastornos mentales o conductuales los incapacitan para dar adecuadamente consentimiento informado

Antes de iniciar una investigación en individuos que por padecer trastornos mentales o conductuales son incapaces de dar adecuadamente consentimiento informado, el investigador debe garantizar que: tales personas no serán sujetos de una investigación que pueda ser igualmente bien realizada en personas cuya capacidad de dar consentimiento informado en forma adecuada no se encuentre menoscabada; el propósito de la investigación sea obtener un conocimiento relevante para las necesidades particulares de salud de personas con trastornos mentales o conductuales; se haya obtenido el consentimiento de cada sujeto de acuerdo con sus capacidades, y se haya respetado siempre la eventual negativa del potencial sujeto a participar en la investigación, a menos que, en circunstancias excepcionales, no hubiese alternativa médica razonable y la legislación local permitiese invalidar la objeción; y en aquellos casos en que los potenciales sujetos carezcan de la capacidad de consentir, se obtenga la autorización de un miembro responsable de la familia o de un representante legalmente autorizado de acuerdo con la legislación aplicable.

Pauta 16

Las mujeres como sujetos de investigación

Los investigadores, patrocinadores o comités de evaluación ética no debieran excluir de la investigación biomédica a mujeres en edad reproductiva. La posibilidad de embarazarse durante el estudio no debiera, por sí misma, ser utilizada como razón para excluir o limitar su participación. Sin embargo, la discusión en profundidad sobre los riesgos para la mujer embarazada y el feto es prerequisite para que una mujer pueda tomar una decisión racional sobre su participación en un estudio clínico. En esta discusión, si la participación en la investigación pudiera ser riesgosa para un feto o una mujer si quedara ésta embarazada, los investigadores/patrocinadores debieran garantizar a la potencial sujeto una prueba de embarazo y acceso a métodos anticonceptivos efectivos antes de iniciar la investigación. Si por razones legales o religiosas tal acceso no es posible, los investigadores no debieran reclutar para tales investigaciones potencialmente riesgosas a mujeres que pudiesen embarazarse.

Pauta 17

Mujeres embarazadas como sujetos de investigación

Debiera entenderse que las mujeres embarazadas pueden participar en investigación biomédica. Los investigadores y comités de evaluación ética debieran garantizar que las potenciales sujetos embarazadas serán informadas adecuadamente de los riesgos y beneficios para ellas, sus embarazos, el feto, sus descendientes y su fecundidad.

La investigación en esta población debiera realizarse sólo si es relevante para las necesidades particulares de salud de una mujer embarazada o de su feto, o para las necesidades de salud de las mujeres embarazadas en general y, cuando corresponda, si está respaldada por pruebas confiables de experimentos en animales, particularmente sobre riesgos de teratogenia y mutagenia.

Pauta 18

Protección de la confidencialidad

El investigador debe establecer protecciones seguras de la confidencialidad de los datos de investigación de los sujetos. Se debe informar a los sujetos de las limitaciones, legales o de otra índole, en la capacidad del investigador para proteger la confidencialidad de los datos y las posibles consecuencias de su quebrantamiento.

*Pauta 19*Derecho a tratamiento y compensación de sujetos perjudicados

Los investigadores debieran garantizar que los sujetos de investigación que sufran algún perjuicio como resultado de su participación en una investigación tengan derecho a tratamiento médico gratuito por tal perjuicio y a apoyo económico o de otro tipo que pueda compensarlos equitativamente por cualquier menoscabo, discapacidad o minusvalía resultante. En caso de muerte como resultado de su participación, sus dependientes tienen derecho a compensación. No debe pedirse a los sujetos renunciar al derecho a compensación.

*Pauta 20*Fortalecimiento de la capacidad de evaluación ética y científica y de la investigación biomédica

Muchos países carecen de capacidad para evaluar o garantizar la calidad científica o la aceptabilidad ética de la investigación biomédica propuesta o realizada en sus jurisdicciones. En la investigación colaborativa patrocinada desde el exterior, los patrocinadores e investigadores tienen la obligación ética de garantizar que los proyectos de investigación biomédica de los cuales son responsables en tales países contribuyan efectivamente a la capacidad nacional o local para diseñar y realizar investigación biomédica, efectuar evaluación ética y científica y supervisar la investigación.

El desarrollo de capacidades puede incluir, pero no limitarse a, las siguientes actividades:

- Establecimiento y fortalecimiento de procesos y comités de evaluación ética independientes y competentes.
- Fortalecimiento de la capacidad de investigar.
- Desarrollo de tecnologías apropiadas para la investigación en atención de salud y biomédica.
- Entrenamiento de personal de investigación y atención de salud.
- Educación de la comunidad de la que se reclutan los sujetos de investigación.

Pauta 21

Obligación ética de los patrocinadores externos de proporcionar servicios para la atención de salud

Los patrocinadores externos tienen la obligación de garantizar la disponibilidad de: servicios para la atención de salud esenciales para la segura conducción de la investigación;

tratamiento para los sujetos que sufran daño como consecuencia de las intervenciones en estudio; y servicios que sean parte necesaria del compromiso del patrocinador de realizar una intervención beneficiosa o poner razonablemente a disposición de la población o comunidad participante del proyecto el producto beneficioso desarrollado como resultado de la investigación.

I. Código Internacional de Ética Médica.

DEBERES DE LOS MEDICOS EN GENERAL

EL MEDICO DEBE mantener siempre el más alto nivel de conducta profesional.

EL MEDICO NO DEBE permitir que motivos de ganancia influyan el ejercicio libre e independiente de su juicio profesional de sus pacientes.

EL MEDICO DEBE en todos los tipos de práctica médica, dedicarse a proporcionar un servicio médico competente, con plena independencia técnica y moral, con compasión y respeto por la dignidad humana.

EL MEDICO DEBE tratar con honestidad a pacientes y colegas, y esforzarse por denunciar a los médicos débiles de carácter o deficientes en competencia profesional, o a los que incurran en fraude o engaño.

Las siguientes prácticas se consideran conducta no ética:

a) la publicidad hecha por el médico, a menos que esté autorizada por la leyes del país y el Código de Ética Médica de la asociación médica nacional.

b) el pago o recibo de cualquier honorario u otro emolumento con el solo propósito de obtener un paciente o recetar, o enviar a un paciente a un establecimiento.

EL MEDICO DEBE respetar los derechos del paciente, de los colegas y de otros profesionales de la salud, y debe salvaguardar las confidencias de los pacientes.

EL MEDICO DEBE actuar sólo en el interés del paciente cuando preste atención médica que pueda tener el efecto de debilitar la condición mental y física del paciente.

EL MEDICO DEBE obrar con suma cautela al divulgar descubrimientos o nuevas técnicas, o tratamientos a través de canales no profesionales.

EL MEDICO DEBE certificar sólo lo que él ha verificado personalmente.

DEBERES DE LOS MEDICOS HACIA LOS ENFERMOS

EL MEDICO DEBE recordar siempre la obligación de preservar la vida humana.

EL MEDICO DEBE a sus pacientes todos los recursos de su ciencia y toda su lealtad. Cuando un examen o tratamiento sobrepase su capacidad, el médico debe llamar a otro médico calificado en la materia.

EL MEDICO DEBE guardar absoluto secreto de todo lo que se le haya confiado, incluso después de la muerte del paciente.

EL MEDICO DEBE prestar atención de urgencia como deber humanitario, a menos de que esté seguro que otros médicos pueden y quieren prestar dicha atención.

DEBERES DE LOS MEDICOS ENTRE SI

EL MEDICO DEBE comportarse hacia sus colegas como él desearía que ellos se comportasen con él.

EL MEDICO NO DEBE atraer los pacientes de sus colegas.

EL MEDICO DEBE observar los principios de la "Declaración de Ginebra", aprobada por la Asociación Médica Mundial.

EN EL MOMENTO DE SER ADMITIDO COMO MIEMBRO DE LA PROFESION MEDICA:

PROMETO SOLEMNEMENTE consagrar mi vida al servicio de la humanidad,

OTORGAR a mis maestros el respeto y 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 incólume, 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 PERMITIRE que consideraciones de afiliación política, clase social, credo, edad, enfermedad o incapacidad, nacionalidad, origen étnico, raza, sexo o tendencia sexual se interpongan entre mis deberes y mi paciente,

VELAR con el máximo respeto por la vida humana desde su comienzo, incluso bajo amenaza, y no emplear mis conocimientos médicos para contravenir las leyes humanas,

HAGO ESTAS PROMESAS solemne y libremente, bajo mi palabra de honor.

BIBLIOGRAFÍA

Libros:

- ✓ ACHÁVAL Alfredo, “Responsabilidad Civil del Médico”, Segunda edición, Editorial Abeledo Perrot, Buenos Aires, Argentina, 1996.
- ✓ BARQUIN C., Manuel, “Historia de la medicina, Su problemática actual” Séptima edición, Editorial Francisco Méndez Oteo, México, 1989,
- ✓ CARRILLO Fabela, Luz María, “La responsabilidad profesional del médico”, *Primera edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1998.*
- ✓ CASTREJÓN GARCÍA, Gabino Eduardo, “Sistema jurídico sobre la Responsabilidad de los Servidores Públicos”, Segunda edición, Cárdenas Velasco Editores, S.A. de C.V., México, 2004.
- ✓ CHAVEZ, Ignacio, “México en la cultura Médica”, *S/n de edición, Editorial Fondo de Cultura Económica, México, 1987.*
- ✓ COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS, et al, “La Responsabilidad Profesional del Médico y los Derechos Humanos”, *Primera edición, C.N.D.H., México, 1995.*
- ✓ COMISIÓN NACIONAL DE ARBITRAJE MÉDICO, “La Responsabilidad profesional y jurídica de la práctica Médica”. *Segunda Edición, México, CONAMED. 1999.*
- ✓ COMISIÓN NACIONAL DE ARBITRAJE MÉDICO, “Cuaderno de Divulgación 1, Preguntas y respuestas CONAMED”, *Segunda Edición, CONAMED, México, 1999.*
- ✓ DELGADILLO GUTIÉRREZ, Luis Humberto, “Compendio de Derecho Administrativo: primer curso”, s/n edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 2003.
- ✓ DELGADILLO GUTIÉRREZ, Luis Humberto, “Elementos de derecho Administrativo”, s/n edición, Limusa, México, 1999.
- ✓ DELGADILLO GUTIÉRREZ, Luis Humberto, “El Sistema de Responsabilidades de los Servidores Públicos”, Tercera edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1999.
- ✓ FRAGA, Gabino, “Derecho Administrativo”, Trigésimo octava edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 2002.

- ✓ GARCÍA RAMÍREZ, Sergio, "Consideraciones sobre el Derecho Penal y la Práctica Médica", *S/n de edición, Órgano de la Asociación Mexicana del Movimiento Universal por la Responsabilidad Científica, México, 1997.*
- ✓ GARCÍA VALDEZ Alberto, "Historia de la Medicina", *S/n de edición, Editorial Interamericana Mc Graw-Hill, España, 1987.*
- ✓ GORDILLO, Agustín, "Tratado de Derecho Administrativo", Tomo III, *S/n de edición, Editorial Macchi, Buenos Aires, 1977.*
- ✓ GORDON Scorer y otro, "Problemas Éticos en Medicina", *S/n de edición, Ediciones Doyma, España, 1983.*
- ✓ HERREMAN, Rogelio, "Historia de la Medicina", *Primera edición, Editorial Trillas, México, 1987.*
- ✓ LAIN ENTRALGO, Pedro, "Historia Universal de la Medicina", *S/n de edición, Salvat Editores, S.A. España, 1972.*
- ✓ LEÓN C, Augusto, "Ética en Medicina", *S/n de edición, Editorial Científico-médica, España, 1973.*
- ✓ LLAMAS POMBO, Eugenio, "La Responsabilidad Civil del Médico: Aspectos Tradicionales y Modernos", *Primera edición, Editorial Trivium, S.A. España, 1988.*
- ✓ LORENZETTI, Ricardo Luis, "Responsabilidad Civil de los Médicos", *S/n de edición, Rubinzal Culzón Editoriales, Argentina, 1997.*
- ✓ PÉREZ TAMAYO, Ruy, "De la Magia Primitiva a la Medicina Moderna", *S/n de edición, Ed. Fondo de Cultura Económica, México, 1980.*
- ✓ YUNGANO, Arturo Ricardo, et al, "Responsabilidad Profesional de los Médicos", *Segunda edición, Editorial Universidad, Argentina, 1986.*

Diccionarios y Enciclopedias:

- ✓ ENCICLOPEDIA UNIVERSAL ILUSTRADA EUROPEO-AMERICANA", Tomo 68, *S/n de edición, Editorial Espasa-Calpe, España, 1990.*

- ✓ NAVA NEGRETE, Alfonso, “DICCIONARIO JURÍDICO MEXICANO”, Segunda Edición, Editorial Porrúa, S.A. UNAM, México, 1988.
- ✓ REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, “Diccionario de la Lengua Española”, Vigésima edición, Ed. Espasa-Calpe, España, 1984.

Artículos:

- ✓ Carta de los Derechos Generales de los Médicos, Folleto otorgado por la CONAMED.
- ✓ Carta de los Derechos de los Pacientes, Folleto otorgado por la CONAMED.
- ✓ DEL ÁNGEL, Karina, “¿Qué hacer cuando los médicos se equivocan?”, Revista Contenido, México, Editorial Contenido S.A. de C.V., Marzo, N° 165, 2002.

Legislación:

- ✓ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
- ✓ Código Civil para el Distrito Federal.
- ✓ Código Federal de Procedimientos Civiles.
- ✓ Código Penal Federal.
- ✓ Código Penal para el Distrito Federal.
- ✓ Reglamento de la Comisión de Arbitraje Médico.
- ✓ Ley de Salud para el Distrito Federal.
- ✓ Ley General de Salud.
- ✓ Ley Orgánica de la administración Pública Federal.
- ✓ Ley Reglamentaria del Artículo 5º Constitucional Relativo al Ejercicio de Las Profesiones en el Distrito Federal.
- ✓ Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos.

Tesis y Jurisprudencia:

- ✓ Tesis aislada P. LX/96 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, de Abril de 1996, de la Novena Época, página 128.
- ✓ Tesis jurisprudencial número 14/2001-PL., Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XIV, noviembre de 2001, Segunda Sala, tesis 2a./J. 56/2001, Materia Administrativa de la Novena Época, página 3.