

Aspectos legales en la práctica médica

Abraham Amiud Dávila Rodríguez

Introducción

El objetivo del presente artículo, es evidenciar los aspectos legales, en los cuales puede incurrir el profesional médico, derivado de la inobservancia e incumplimiento de los lineamientos previamente establecidos y obligados para el desarrollo del buen actuar profesional y específicamente comentar las tres vías: administrativa, civil y penal en las que puede afectar al profesional médico un actuar sin apego a dichos lineamientos legales previamente establecidos para la correcta práctica médica.

A través de la historia, ha existido una responsabilidad médica acorde con las circunstancias particulares, las condiciones del medio y el pensamiento filosófico dominante de cada época.¹

Hoy en día, los pacientes se encuentran más y mejor informados, por tanto, no es casualidad que ahora existan y se implementen instancias y programas para informar a los profesionales de la salud sobre los aspectos jurídicos-legales que deben observar, respetar y cumplir para no verse involucrados en algún problema de esta índole.²

La observación respecto de las cuestiones legales que deben cumplir los profesionales de la salud, indudablemente, pese a lo que se comenta, no es una moda, ya que desde la antigüedad se tienen vestigios de la forma en que se modificó la percepción del médico, como un ser divino cuyo actuar era de buena fe, independientemente de los resultados obtenidos, a ser el profesional de la salud meramente humano, que puede incurrir en diversos supuestos en su actuar profesional, deviniendo con ello una responsabilidad, ya sea por la inobservancia de las disposiciones para el actuar correcto de su práctica o sea por la comisión de un delito que se desprenda de su actuar profesional.

Diversos autores citan el Código de Hammurabi, redactado alrededor del Siglo XVIII a. C. como el primer vestigio de iatropatogénesis,¹ al establecer castigos para el médico en caso de fracasar en su actividad profesional y dentro del citado Código, se estableció legislación que ya contemplaba sanciones para los médicos que incurrieran en responsabilidad médica.

Así mismo, existe como antecedente, el juramento Hipocrático realizado por Hipócrates de Cos, que contenía, entre otros textos, una serie de normas de carácter moral o ético que debían cumplir los médicos y que actualmente se encuentra vigente.

Coincidieron los estudiosos del tema, que otra referencia del tema la encontramos en Francia, lugar en el que ocurren dos casos, que sentaron las bases y marcaron la pauta de la actividad profesional del médico, ya que es en donde por primera vez y tomando las bases anteriores, se incurre en proceso de orden jurisdiccional y se juzga la actividad del médico en forma civil y penal. Ambos casos fueron juzgados y se determinó que existió imprudencia por parte del médico, condenándolo al pago de indemnización vitalicia a favor de la víctima. Antes de estos dos casos, la Academia de Medicina de París, dictaminó que solamente los médicos tenían responsabilidad moral y nunca se comprometían jurídicamente ante el actuar de su profesión, ya que ellos obraban de buena fe.

En México en 1996 durante el mandato del Presidente de los Estados Unidos Mexicanos Ernesto Zedillo Ponce de León se decreta la creación de la Comisión Nacional de Arbitraje Médico (CONAMED) derivado del considerando que el Plan Nacional de Desarrollo 1995-2000 plantea el mejorar la calidad de los servicios médicos a través de la restructuración de las instalaciones, así como atender las legítimas demandas de los usuarios para que los servicios operen con mayor calidad.³

De esta manera, es como inicia un nuevo enfoque en el país mexicano respecto de la práctica médica, iniciando la CONAMED con la recepción de 2,907 asuntos en el año 1996, integrado por todos los Estados que conforman la Federación, consistentes en orientaciones, asesorías especializadas, gestiones inmediatas, quejas y solicitudes de dictámenes, teniendo en el año 2003 su mayor alcance con 23,847 asuntos y en el 2010 11,585, ello evidenciable a través de los 15 años de funcionamiento, como puede apreciarse en el reporte que emite la CONAMED.⁴

Lo anterior demuestra, que no obstante que existe un decremento en los asuntos arbitrados por la CONAMED, también existe cada vez más la observancia por parte de los usuarios de los servicios médicos en cuanto a

Medical Legal Center – Salomón & Warner

Correspondencia: Abraham Amiud Dávila Rodríguez

Calle Aulán Núm. 51, Colonia Vallarta Poniente, 44110, Guadalajara Jalisco; México.

Teléfonos: 31231041; /42; /43; 018002150818.

<http://www.medicallegalcenter.com>

Este artículo puede ser consultado en versión completa en: <http://www.medicographic.com/cirujanogeneral>

los servicios que se solicitan y le son otorgados, inconformándose con los servicios que estiman los usuarios causan un perjuicio o menoscabo a su persona en lo general y a su salud en lo particular.

Ahora bien, como en todos las profesiones, el profesional de la salud no es un ser infalible y como lo afirmó el filósofo Lucio Anncio Séneca *"Errar es humano"*, por consiguiente, estos profesionales de la salud están expuestos en su práctica y quehacer diario a un cúmulo de actividades, dentro de las cuales puede presentarse ese comentado errar es de humanos, pero que puede traducirse en un problema con tintes legales de no prevenirlo.

Por lo anterior, es necesario clasificar respecto al médico, las iatrogenias que puede desencadenar su acto médico, es así que a decir de Carrillo F. existen tres clasificaciones de las iatrogenias, de las cuales y para efectos prácticos de nuestro tema, comentaremos las que corresponden a la clasificación por su resultado y que a su vez se dividen en positivas y negativas y estas últimas en clínicas y médico legal.⁵

Respecto a las iatrogenias médico legales, observamos que el médico en su actuar profesional puede cometer una negligencia, entendida como el incumplimiento de los elementales principios inherentes al arte o profesión, es decir, que sabiendo lo que se debe hacer no se hace, o contrario, sabiendo lo que no se debe hacer, se hace y que ostentando la pericia necesaria, no se pongan al servicio en el momento requerido, en resumen negligencia es lo contrario al sentido del deber. Así mismo, el profesional médico puede dirigirse con impericia, es decir, con falta de habilidades o conocimientos técnicos básicos e indispensables que se deben tener obligatoriamente en determinado arte o profesión. Y por último el mencionado médico puede actuar con imprudencia, a través de afrontar un riesgo sin haber tomado las debidas precauciones para evitarlo, proceder con apresuramiento innecesario, es decir, llegar más allá de donde se debió.

De la clasificación anterior es que el médico, al encontrarse dentro de uno de los supuestos citados puede incurrir en una irregularidad que puede terminar en una queja, demanda o denuncia, es decir, en un procedimiento legal administrativo, civil o penal.

Respecto a los mencionados procedimientos legales, administrativos, estimo pertinente mencionar que la responsabilidad administrativa del profesional de la salud, es la que responde por haber cometido infracciones en contra de la Ley General de Salud, así como sus reglamentos y decretos que se desprendan de la citada ley, con independencia de que puedan o no causar daño, derivado del incumplimiento de la Ley, el artículo 417 de la Ley General de Salud establece que las sanciones administrativas podrán ser: amonestaciones con apercibimiento, multa, clausura temporal o definitiva, que podrá ser parcial o total y arresto hasta por treinta y seis horas.

Estos procedimientos administrativos por lo general son derivados de una queja y reiterando que la CONAMED es el órgano que actualmente dirime las controversias suscitadas por dichas quejas, existen

casos como en el Instituto Mexicano del Seguro Social en que el proceso administrativo primero es interno ya que por derecho contractual, es la vía para investigar el alcance de la queja, así mismo por la citada vía administrativa se tiene un procedo determinado, mismo que consta de rendición de informe y es importante puntualizar que hay que considerar que dicho informe debe ser congruente, ya que si la queja toma un rumbo civil o penal, lo que digamos en el informe puede obrar en las subsecuentes vías.

También existe la figura de la conciliación, cuyo objeto es llegar a un arreglo ya sea de manera justificada y se le explique al quejoso que el actuar médico estuvo correctamente realizado y apegado a todos los lineamientos ya legales o administrativos de observancia obligatoria o en su caso el pago o indemnización por el daño que el quejoso presume se le causó, con el afán de que no continúe ningún procedimiento legal, y trascienda a esferas jurídicas, y por último se pueda dejar al arbitrio de la CONAMED el caso, para que determine si existen elementos o no para una sanción.

Por lo que respecta al procedimiento civil, éste deviene de una demanda hecha en contra de un profesional de la salud, en los supuestos contemplados en el código civil de la entidad en que residan.

La responsabilidad civil proviene de hechos ilícitos que no constituyan delitos. La prescripción corre desde el día en que se verificaron los hechos.²

Por citar algunos ejemplos,⁶ el profesional de la salud puede incurrir en responsabilidad cuando incumplen los siguientes preceptos:

- Cuando estando obligado el prestador del servicio de salud a un servicio y no lo otorgue o lo haga de manera distinta a lo convenido, será responsable de los daños y perjuicios por el solo hecho de la contravención.³ Se entiende por daño la pérdida o menoscabo sufrido en el patrimonio por la falta de cumplimiento de una obligación. Se reputa perjuicio la privación de cualquier ganancia lícita, que debiera haberse obtenido con el cumplimiento de la obligación.
- Cuando una persona hace uso de mecanismos, instrumentos, aparatos o sustancias peligrosos por sí mismos, por la velocidad que desarrolleen, por su naturaleza explosiva o inflamable, por la energía de la corriente eléctrica que conduzcan o por otras causas análogas, está obligada a responder del daño que cause, aunque no obre ilícitamente, a no ser que demuestre que ese daño se produjo por culpa o negligencia inexcusable de la víctima, por caso fortuito o fuerza mayor.⁴
- Por el incumplimiento del contrato de prestación de servicios técnicos o profesionales.⁵
- El prestador de servicios profesionales es igualmente responsable, hacia el cliente, por negligencia, impericia o dolo de su parte o de cualquiera de las personas de él dependientes. Los directores o administradores de personas jurídicas son responsables por quienes atiendan el servicio profesional, de la

posesión del título o grado académico, de su experiencia, conducta, ética, desarrollo profesional, de su actualización y renovación de autorización para el ejercicio y de la protección a los intereses del consumidor.⁶

La demanda civil, puede ser interpuesta entonces, para reclamar un pago por daño a las cosas, daño moral o incumplimiento de contrato.

En el caso de la responsabilidad penal, es decir, la responsabilidad que nace de la comisión de un delito, es necesario apuntar primeramente lo que significa delito.

Delito: es el acto u omisión que concuerda exactamente con la conducta que, como tal, se menciona expresamente en el Código Penal o en las Leyes especiales del Estado.⁷ Los delitos pueden ser dolosos, es decir que se tenga la intención de realizarlos ya sea total o parcialmente y culposos cuando no existe la intención pero que se lleva a cabo por imprudencia o negligencia.

Así mismo el los artículos 16 y 20, fracción I, ambos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, contemplan que son delitos graves aquellos que afecten de manera importante los valores fundamentales de la sociedad, con acciones u omisiones que generan mayor riesgo o con resultados de mayor peligro para la persona, bienes y familia del ofendido.

Ahora bien, específicamente puede ocurrir en un delito el profesional de la salud que:

- Habiendo otorgado responsiva para hacerse cargo de algún lesionado o enfermo, lo abandone en su tratamiento sin causa justificada, o al médico o quien haga sus veces que practique una intervención quirúrgica innecesaria.⁷
- Ejerza la medicina y sin causa justificada, se niegue a prestar servicios a un enfermo que lo solicite por notoria urgencia, poniendo en peligro su vida.
- Médico o quien haga sus veces que reciba para atender de cualquier manera a un lesionado por un aparente hecho delictuoso y no de aviso inmediato al Ministerio Público.
- Los médicos, cirujanos y demás profesionales similares y auxiliares, serán penalmente responsables por los daños que causen por dolo manifiesto o culpa grave en la práctica de su profesión.
- Los Directores, Administradores, Médicos de sanatorios y clínicas particulares y quienes los substituyan, si por motivos de orden económico rechazan la admisión y tratamiento médico de urgencia a un enfermo grave.
- Quien en el ejercicio de su profesión, disciplina o arte, cause daño corporal, patrimonial o moral al receptor del servicio por dolo o culpa grave.
- Si el médico cirujano u otra persona, cuya constancia fuere válida, certifique dolosamente que alguien tiene una enfermedad u otro impedimento bastante para dispensarle de prestar un servicio que exige la Ley, o de cumplir una obligación que ésta impone, o para adquirir algún derecho;

El procedimiento penal tiene las siguientes etapas:

I. Averiguación previa: que abarca las actuaciones practicadas por el Ministerio Público o sus auxiliares con motivo de la comisión de un delito y que termina con la resolución en que se decide ejercitarse la acción penal o con la determinación del Procurador confirmando el criterio del Ministerio Público sobre el no ejercicio de la acción penal.

II. La de averiguación judicial: que comprende las actuaciones practicadas por orden del juez, después de ejercitada la acción penal, siempre que no exista detenido;

III. La de periodo inmediato anterior al proceso: que comprende las actuaciones que practica el juez desde el momento en que un imputado queda a su disposición, hasta que se dicta el auto de formal prisión, el de sujeción a proceso o el de libertad por falta de elementos para procesar.

IV. La de instrucción: que inicia a partir del auto de formal prisión o el de sujeción a proceso y se integra por las diligencias practicadas por orden del juez, oficiosamente o a solicitud de las partes, con el fin de preparar el juicio y termina una vez agotados todos los medios de prueba o vencido el término a que se refiere el artículo 183 de este ordenamiento.

V. La del juicio: que inicia con la acusación del Ministerio Público y termina con la sentencia que decide sobre la procedencia o improcedencia de la acusación, sobre el análisis integral de la personalidad del acusado y sobre la imposición de las sanciones que procedan.

VI. La de ejecución de sanciones: que compete al poder ejecutivo en los términos que señala la Ley de ejecución de penas privativas y restrictivas de la libertad del Estado de Jalisco.

En el caso específico de los profesionales médicos el Ministerio Público, una vez que procede la denuncia en su contra, recabará copias del expediente clínico y citará a las personas que por cualquier motivo hayan participado en los hechos motivo de la denuncia, para que declaren sobre el delito que se investiga.

El Ministerio Público expedirá las órdenes para la autopsia e inhumación de cadáver si el caso lo amerita.

Por tratarse de examen de conocimientos especiales, solicitará el Ministerio Público un dictamen pericial para determinar si la atención médica fue adecuada y oportuna o no.

Deberá invariablemente, existir por parte del Ministerio Público la acreditación del cuerpo del delito y a sustentar con ello la responsabilidad penal, a su vez la autoridad judicial examinará si ambos requisitos están acreditados en autos.

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

Si en la averiguación previa se acredita el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del imputado,

el Ministerio Público ejercitará la acción penal ante los tribunales, es decir, la consignará en tratándose de consignaciones sin detenido, el tribunal ante el cual se ejercite la acción penal radicará el asunto dentro del término de 48 horas y el juez ordenará o negará la aprehensión dentro de los 10 días contados a partir del día en que se haya acordado la radicación.

Es entonces que procede la declaración preparatoria la cual se rendirá de forma oral o escrita, por el inculpado, quien podrá ser asesorado por su defensor ya sea particular o de oficio que el Estado le proporcione.

Puede el inculpado alcanzar el beneficio de la libertad provisional cuando el término medio aritmético de la pena de prisión no exceda de tres años, siempre que no exista riesgo de que el inculpado se sustraiga de la justicia, haya ocupado el mismo domicilio de residencia por lo menos un año, cuente con un trabajo lícito, no haya sido condenado por delito intencional, entre otros.

Así mismo al inculpado le pueden dictar el auto de formal prisión y con ello se inicia el procedimiento penal de manera formal por medio del periodo de instrucción.

Es sumamente importante, resaltar es claro que existe una forma de excluir la responsabilidad y respecto a los profesionales de la salud, es decir, el delito se excluye cuando se actúe con el consentimiento del bien jurídico afectado, siempre que el bien jurídico sea disponible, que el titular del bien tenga la capacidad jurídica para disponer libremente del mismo, que el consentimiento sea expreso o tácito y sin que medie algún vicio; o bien que el hecho se realice en circunstancias tales que permitan fundadamente presumir que, de haberse consultado al titular, este hubiere otorgado el mismo.

Discusión

Por lo anterior, luego de ver los casos por los cuales el médico puede incurrir en alguna responsabilidad ya administrativa, civil o penal, es necesario hacer hincapié, en que, aun cuando él sigue oponiendo resistencia a la prevención de los casos mencionados, ello no significa que se excluya su responsabilidad, por tanto es necesario que plenamente se ajusten a los nuevos paradigmas que se presentan en relación a los aspectos médico-legales, para así estar en posibilidad de no incurrir en

ningún supuesto que le afecte en cuanto a su actividad profesional.

Conclusión

Concluimos que la profesión médica, en la actualidad, tiene la necesidad de conocer y aplicar las leyes y normativa correspondiente, necesidad de conocer los aspectos legales que le eximan de responsabilidad, ya que el desconocimiento de la ley no exime de su cumplimiento y cumplir con ellos, necesidad de asesoría legal para prevenir situaciones que puedan poner en tela de juicio su actuar profesional, necesidad de adoptar un sistema de aplicación correcta en la práctica médica, necesidad de adaptarse a un nuevo paradigma profesional, en el que en la actualidad su proceder profesional víctima de un escondriño constante, pero a su vez, convertir esta debilidad en una fortaleza al replantar los procesos de su actividad profesional de una manera, eficaz, eficiente y efectiva.

Agradecimiento

Agradezco al Dr. Francisco Campos Campos, por su invitación a realizar el presente artículo y por su invaluable apoyo, al incorporar los temas relacionados a los aspectos legales en el actuar profesional del médico, ya que es un atino difundir la información que puede salvaguardar la seguridad jurídica de los profesionales de la salud.

Referencias

1. Carrillo F y M. *La responsabilidad profesional del médico en México*. Edit. Porrúa, 5^a Edición, México. 2005: 1.
2. Heredia-López JA, Martínez-Íñiguez L, Márquez-Gándara MC, Ortega-Larios EK. *Capítulo 8 Aspectos Legales de la Seguridad del Paciente dentro del libro Seguridad del Paciente dentro del libro Gestión de la Calidad y Seguridad Clínica*. Edit. IDEA, México, 2010: 219-220.
3. *Decreto de creación*. Consultado en: http://www.conamed.gob.mx/conocenos/pdf/decreto_creacion.pdf
4. *Decreto de creación*. Consultado en: http://www.conamed.gob.mx/conocenos/pdf/decreto_creacion.pdf
5. Carrillo F. *La responsabilidad profesional del médico en México*. Edit. Porrúa. México, 2005: 10-11.
6. *Código Civil del Estado de Jalisco*.
7. *Código Penal del Estado de Jalisco*.