

es muy inequitativo y por esto se introduce esta figura que decía el Maestro Avendaño de los seguros de responsabilidad profesional aunque esos seguros ahora son personales para el equipo sanitario y no para los establecimientos.

Responsabilidad penal en medicina

Lic. Maria del Carmen Patricia Mora Brito

Es Licenciada en Derecho, especialista en Derecho Penal por la Universidad Panamericana. Master en Derecho Penal por la Universidad Autónoma de Barcelona, España. Ha sido expositora en varios eventos. Actualmente es Juez Penal de primera Instancia del Juzgado Cuadragésimo Séptimo Penal del Fuero Común del Distrito Federal.

Es necesario comenzar señalando que partiendo de la base que el derecho penal protege bienes jurídicos, los que sin pretender definirlos ni citando a algún autor en especial, podríamos afirmar que son aquellos valores fundamentales de la sociedad que toma el Estado para protegerlos y así garantizar la vida armónica de esa sociedad, protección que lleva a cabo a través de la creación de normas que prohíben conductas que vulneran dichos valores. Y tomando en cuenta por otra parte, que el bien jurídico de mayor importancia es la vida humana así como la salud pública, con los que los ustedes tiene un contacto directo al ejercer la medicina, concluiremos que los médicos tienen un papel de suprema relevancia para el derecho punitivo, de ahí que el Estado tenga especial interés en regular la forma en que los médicos desarrollan su actividad profesional, y la forma como se registra ese interés del Estado, es a través de la creación del tipos penales cuya finalidad es exigir del médico una actuación profesional, ética, honesta.

Lo anterior es así porque con la creación del Nuevo Código Penal para el Distrito Federal, se observa una política expansionista del derecho penal, motivada en gran medida por el manejo que algunos medios masivos de comunicación le han dado a ciertos incidentes que han puesto en una vitrina pública situaciones casuísticas que en algunos casos más que evidenciar la actitud del médico ante el sufrimiento humano, pienso yo que cuestiona la aptitud de los servicios que brindan los órganos de gobierno destinados a la salud pública. Un ejemplo clásico de lo anterior es el caso del reportero que informa de la mujer embarazada que está sufriendo los dolores del parto y que la andan paseando en un taxi a las seis de la mañana por toda la ciudad de México, porque ningún hospital la quiere recibir.

Incidente que bajo la óptica de un reportero tendencioso nos llevaría a comentar que más le hubiera valido a esa pobre mujer jugarse en una mano de poker, en un casino de las Vegas el dinero del gasto, que haber cometido el delito de traer un hijo al mundo, o por lo menos haberle

puesto las ligas al dinero que cierto político se guardó en las bolsas del saco, para que no solo se pelearan su presencia los hospitales, sino también, la Procuraduría capitalina y la General de la República .

Señalado lo anterior, entraremos en la materia que interesa para iniciar con los delitos de HOMICIDIO y LESIONES.

Estos ilícitos pueden ser cometidos por los médicos en una práctica negligente de la profesión, al provocar la privación de una vida o alguna alteración a la salud. En estas circunstancias, se tendrá al delito que resulte como cometido por culpa o imprudencia, y la pena que se aplicará será la cuarta parte de la señalada para el delito doloso, lo que traducido en un correcto castellano quiere decir que por el delito de HOMICIDIO la pena oscilará entre una mínima de 2, y una máxima de 5 cinco años de prisión. Pero en el caso de las LESIONES, todo dependerá del tipo de lesión de que se trate, sin embargo en ninguno de los casos excederá de las penas ya mencionadas.

Siguiendo en el orden de los delitos contra la vida y la integridad física, los profesionales de la medicina también pueden ser responsables de la comisión de los delitos de AYUDA O INDUCCIÓN AL SUICIDIO cuando en su calidad de médicos ayuden a algún paciente para que se prive de la vida y la pena estará entre 1 a 5 años de prisión. Pero si el auxilio prestado es hasta el punto de ejecutar la muerte, la pena será de 4 a 10 años de prisión. Este delito solo permite su comisión en forma dolosa, es decir intencional, lo que quiere decir que el médico que lo cometa previamente deberá saber que lo que hace es un delito y quiere ayudar al paciente a morir, conocido en la legislación como dolo directo, definido como el conocimiento de los elementos de la descripción penal y querer el resultado prohibido por la norma.

También tenemos al ABORTO definido por el artículo 144 como la muerte del producto de la concepción en cualquier momento del embarazo.

Así, si se hace abortar a una mujer, aun con el consentimiento de ella, la pena aplicable será de 1 a 3 años de prisión y además se les suspenderá en el ejercicio de la profesión por un tiempo igual al de la pena de prisión. Este delito admite la forma de comisión culposa, por lo que cuando se presente así, las penas disminuirán y serán de 3 a 9 nueve meses de prisión.

El Título Segundo del Código Penal vigente para el Distrito Federal en su artículo 149 prevé el ilícito de PROCREACION ASISTIDA y lo comete quien disponga de óvulos o esperma par fines distintos a los autorizados por sus donantes con una pena de 3 a 6 años de prisión y multa de 50 a 500 días multa.

Y otra hipótesis típica de este delito lo comete aquella persona que sin consentimiento de una mujer mayor de 18 años o aun con el consentimiento de una menor de edad o de una incapaz para comprender el significado del hecho o para resistirlo, realice en ella inseminación artificial. La pena va de 3 a 7 años de prisión. Pero esta aumentará de 5 a 14

años cuando se utilice la violencia o resulte embarazada la mujer a consecuencia de la inseminación. En el mismo sentido del anterior, se castigará con una pena de 4 a 7 años de prisión al que implante a una mujer un óvulo fecundado, cuando hubiere utilizado para ello un óvulo ajeno o esperma de donante no autorizado. Estos delitos solo admiten la forma de comisión dolosa y cuando sean cometidos por médicos, además de las penas antes señaladas se les condenará a la suspensión para ejercer su profesión.

Y ejemplo de la política expansionista del Derecho Penal lo es el actual Título Vigésimo Segundo con dedicatoria especial para los médicos.

En efecto, hace unos minutos hablábamos de incidentes particulares que la televisión ha expuesto a la opinión pública, enjuiciando la actitud del médico ante el sufrimiento proveniente de un problema de salud, y comentábamos el impacto que los medios de comunicación crean en la población. Bueno, pues los delitos que a continuación vamos a comentar son un claro ejemplo de cuando este impacto social llega a los órganos creadores de las normas, es decir, al poder legislativo.

Y no es que se haya fraguado un complot en contra de los profesionales de la medicina, sino que la pretensión creo yo, es formar conciencia de la importante función social que cumplen al atender los padecimientos de la sociedad.

Bajo este tenor, comentaremos que el artículo 322 esta dirigido entre otros, a los profesionales que serán responsables de los delitos que cometan en el ejercicio de su profesión, para ordenar que además de las sanciones previstas en los delitos que resulten consumados, se les impondrá suspensión de 1 mes a 2 años en el ejercicio de la profesión, o suspensión definitiva en caso de reiteración y estarán obligados a la reparación del daño por sus propios actos y los de sus auxiliares, cuando éstos actúen de acuerdo con las instrucciones que les hayan dado. Con lo que se advierte la severidad de la norma penal cuando se trata de un profesional, que se puede interpretar como un fin de prevención general

Efectivamente, podemos inferir de lo anterior que la finalidad del derecho penal no es castigar tan rígidamente al médico que incurre en una conducta delictiva, sino prevenir este tipo de comportamientos a través de una práctica sana de la medicina, advirtiéndoles de los castigos que les esperan en caso de violación al deber que tienen con la sociedad.

Así las cosas, también tenemos el delito de ABANDONO, NEGACION Y PRACTICA INDEBIDA DEL SERVICIO MEDICO, ya que el artículo 324 ordena que se impondrá prisión de 1 a 4 años, de 100 a 300 días multa y sus pensión para ejercer la profesión por un tiempo igual al de la pena de prisión al médico en ejercicio de su profesión que:

I.- Estando en presencia de un lesionado o habiendo sido requerido para atender a este, no lo atiende o no solicite el auxilio a la institución adecuada.

II.- Se niegue a prestar asistencia a un enfermo cuando este corra peligro de muerte o de una enfermedad o daño más grave y, por las circunstancias del caso, no pueda recurrir a otro médico ni a un servicio de salud.

Artículo 235.- Al médico que habiéndose hecho cargo de la atención de un lesionado, deje de prestar el tratamiento sin dar aviso inmediato a la autoridad competente, o no cumpla con las obligaciones que le impone la legislación de la materia, se le impondrá de 1 a 4 años de prisión y de 100 a 300 días multa.

Y entre la práctica indebida, se destaca a los médicos que realizan operaciones que no son necesarias, a quienes se les impondrá de 2 a 6 años de prisión y de 200 a 400 días multa.

Las mismas penas se le impondrán al que simule la práctica de una intervención quirúrgica; o al que sin autorización del paciente o de quien legítimamente deba otorgarla, salvo en los casos de urgencia, realice una operación quirúrgica que por su naturaleza ponga en peligro la vida del enfermo o cause la pérdida de un miembro o afecte la integridad de una función vital.

Otras de las hipótesis delictivas creadas recientemente, lo constituye el delito denominado RESPONSABILIDAD DE DIRECTORES, ENCARGADOS, ADMINISTRADORES O EMPLEADOS DE CENTROS DE SALUD POR REQUERIMIENTO ARBITRARIO DE LA CONTRAPRESTACIÓN.

A este respecto tenemos el artículo 327 que señala que se impondrán de 3 meses a 2 años de prisión, de 25 a 100 días multa y suspensión de 3 meses a 2 años para ejercer la profesión, a los directores, encargados, administradores o empleados de cualquier lugar donde se preste atención médica que:

- I. Impidan la salida de un paciente, aduciendo adeudos de cualquier índole;
- II. Impidan la entrega de un recién nacido, por el mismo motivo; ó
- III. Retarden o nieguen la entrega de un cadáver, excepto cuando se requiera orden de autoridad competente.

Lo anterior es en función de que los adeudos contraídos por la prestación del servicio médico son de naturaleza contractual es decir, nacen de un contrato, cuyo incumplimiento solo puede dar lugar a un conflicto entre particulares que necesariamente debe ser sometido a la jurisdicción de un Juez Civil, luego entonces, cometer estas conductas no solo violenta las garantías individuales de los pacientes, sino que incluso, pone en crisis uno de los fundamentos históricos sobre los que descansa la imposición de las penas por parte del Estado, como lo es el principio plasmado en el artículo 17 Constitucional, de no hacerse justicia por su propia mano. Los anteriores argumentos constituyen, en mi consideración, los motivos que justifican la creación de tales normas penales.

Y finalmente tenemos el delito de SUMINISTRO DE MEDICINAS NOCIVAS O INAPROPIADAS. Así, en el artículo

328 del Código Penal se establece "al médico o enfermera que suministre un medicamento evidentemente inapropiado en perjuicio de la salud del paciente, se le impondrán de 6 meses a 3 años de prisión, de 50 a 300 días multa y suspensión para ejercer la profesión u oficio por un lapso igual al de la pena de prisión impuesta".

Este delito admite su realización tanto en forma dolosa como por culpa o imprudencia, por lo que la pena mencionada, se aplicará cuando el delito se cometa en su forma dolosa, pero si se realizara por culpa, se aplicara solo la cuarta parte de los parámetros de punibilidad ya mencionados.

De todos y cada uno de los delitos mencionados solo los de AYUDA o INDUCCION AL SUICIDIO en su hipótesis de prestar auxilio hasta el punto de ejecutar la muerte; así como el de PROCREACIÓN ASISTIDA en su hipótesis referente a cuando la inseminación artificial se realice con violencia o resulte la mujer embarazada, y cuando se implante a una mujer un óvulo fecundado ajeno o esperma de donante no autorizado, son delitos graves y por lo tanto resulta improcedente otorgar el beneficio de la libertad provisional, en todos los demás casos, se tiene derecho a la libertad y la orden de aprehensión que en su caso se gire, deberá cumplimentarse sin ingreso del médico a un reclusorio, por lo tanto la misma se cumple con la sola presentación del inculpado en el local del juzgado.