

La responsabilidad profesional de los prestadores del servicio a la salud en México

“Una lucha por el respeto a los derechos humanos del paciente”

Georgina Magaly Salas Gámez*

Abstract

El propósito de la presente investigación es la de concienciar e informar al lector en relación a uno de los temas que desafortunadamente no es más que un reflejo de la impotencia, impunidad e injusticia de las cuales son víctimas cientos de pacientes que día a día ponen su vida en manos de aquellos que se adjudican el título de *“responsables de la salud”*. Es muy probable que tenga conocimiento de algún pariente, amigo o conocido que haya sufrido de negligencia médica por parte del personal de una Institución de salud del sector público o privado. Como resultado de lo anterior, es de vital importancia el conocer sobre el procedimiento, las instancias y los derechos de aquellos que son sometidos a tratamientos y procedimientos de carácter quirúrgico, ya que sólo así seremos capaces de decidir a quién encomendamos nuestra salud.

“En cada acto médico debe estar presente el respeto por el paciente y los conceptos éticos y morales; entonces la ciencia y la conciencia estarán siempre del mismo lado, del lado de la humanidad”

René Gerónimo Favaloro

Introducción

Al graduarse de medicina todos los médicos llevan a cabo el Juramento Hipocrático¹, cuyo contenido de carácter ético se basa en la responsabilidad del ser humano y la conciencia que debe tener al ejercer la profesión, y de donde se

* Egresada de la Licenciatura en Derecho por la Universidad Iberoamericana León.

¹ El juramento hipocrático es un documento fundamental para la ética y deontología de la práctica médica, fue atribuido a Hipócrates en la antigüedad, aunque investigaciones más modernas indican que podría haber sido escrito después de su muerte.

deriva la responsabilidad moral con la cual el médico mantendrá una estrecha relación a lo largo de su carrera.

La responsabilidad social, por otra parte, lo obliga a rendir cuentas a la comunidad como resultado de la interacción que mantenga con la misma, es decir, si el médico es fiel a sus principios, convicciones y trabaja por el bienestar de los pacientes y no por el dinero que éste pueda generar a base de ellos, entonces, será la calidad humana del médico la que recompense su labor, y se proyectará en la buena reputación que la sociedad le otorgue. Por lo tanto, el médico tiene la obligación de establecer una buena comunicación con el paciente, brindándole la confianza y seguridad necesaria que habrá de llevar a la recuperación total del convaleciente.

Ahora bien, el médico no sólo se encuentra supeditado a la responsabilidad social y moral, ya que de cometer un hecho ilícito que constituya un delito será la autoridad correspondiente la encargada de sancionarle, y lo obligará a responder de manera legal por sus actos. Las vías penal, civil y administrativas serán las comisionadas en velar por el bien jurídico de aquél que resultara perjudicado.

Siguiendo ese orden de ideas tenemos que el médico se encuentra condicionado a proporcionar un servicio de calidad al usuario, encabezado por una buena comunicación, trato digno y la correcta aplicación del conocimiento médico previamente adquirido.

Justificación

El día 9 de agosto de 2011, mi madre fue víctima de negligencia médica dentro de una institución de salud del sector privado, que la dejó con daños neurológicos permanentes.

La necesidad de ser sometida a un procedimiento quirúrgico de rutina nos llevó a ingresarla a un nosocomio reconocido internacionalmente por la calidad de sus servicios y excelente trato. Aparentemente, la operación había sido un éxito; sin embargo, la falta de interés por parte del personal del hospital, así como del anesthesiólogo que había sido asignado al caso, ocasionaron que los síntomas que horas después de la operación la paciente presentaba, se fueran agravando.

En el período de un mes, la afectada fue ingresada al hospital en cuatro ocasiones como resultado de la mala praxis del anesthesiólogo al provocar una perforación en la *duramadre*², a consecuencia de un *bloqueo subaracnoideo*³ fallido.

En el lapso de los primeros días consiguientes a la operación, la afectada perdió el sentido de orientación, coordinación y sensibilidad del lado izquierdo de su cuerpo, así como la capacidad para hablar. Las constantes cefaleas provocadas por la arbitraria aplicación del parche hemático que ayudaría a minimizar el malestar que presentaba sólo incrementaba el dolor e impotencia de la misma.

² La *duramadre* es la meninge exterior que protege al sistema nervioso central (encéfalo y médula espinal).

³ El bloqueo subaracnoideo permite tener a un paciente despierto, que mantiene sus reflejos de protección **íntegros** tanto en el transoperatorio como en el post-operatorio inmediato.

Molesta por la falta de información sobre la condición física en la que se encontraba mi madre, me di a la tarea de buscar una segunda y tercera opinión clínica, apegándome al derecho de la paciente. Esta vez fueron el neurólogo y un segundo anestesiólogo los que se encargaron de valorar de nueva cuenta a la afectada, aceptando de manera implícita la falta cometida por el médico involucrado.

Inmediatamente presenté la queja correspondiente ante el encargado del Departamento de Enfermería, en contra de la enfermera que había hecho caso omiso del sangrado y entumecimiento presentados después de la operación, y obtuve una “disculpa” y un “le daremos seguimiento”. No conforme acudí ante la responsable del Departamento de Calidad dentro del hospital con el objeto de exponerle la situación por la estábamos atravesando. De nueva cuenta, se me ofreció una “disculpa” y se me solicitó redactara un oficio externando mi inconformidad. Ese mismo día, el responsable de la negligencia cometida en perjuicio de mi madre sin la menor ética profesional abandonó su caso y delegó la responsabilidad a los médicos que en su momento había consultado como segunda opinión.

Con el paso de los días, la condición física y emocional de mi madre fueron decayendo, la falta de sensibilidad y coordinación habían aumentado, los dolores de cabeza, la inflamación del cerebro y el constante entumecimiento en sus extremidades del lado izquierdo se agudizaban, por lo que no dudé y pedí hablar

con el Director Médico del nosocomio, quien sólo me atendió por teléfono y a manera de burla me canalizó con el Director General. Cuando me dirigí a la oficina de este último el trato que se me dio fue humillante, vergonzoso y denigrante.

El Director se dedicó a culpar a la paciente por los síntomas que presentaba y de manera déspota y prepotente se jactó que de presentar una queja vía administrativa ante la CONAMED el fallo sería a favor del hospital y no de la perjudicada, ya que ellos conocían perfectamente el “*modus operandi*” del organismo. Por si no fuera poco el expediente clínico de mi madre había sido extraviado y manipulado, eliminando evidencia de la mala praxis cometida.

Días después la convencí de comenzar un procedimiento administrativo, con el fin de que se sancionara a los que resultaran responsables del daño cometido en su perjuicio, a lo cual ella accedió.

Una semana posterior al incidente en el hospital, presenté la queja ante la CONAMED en representación de la afectada en contra del nosocomio, del anesthesiólogo, de las enfermeras y contra quien resultara responsable. Me dijeron que el proceso era largo ya que necesitaban solicitar el expediente clínico al hospital, citar a los involucrados, otorgar prórroga de no enviar a tiempo los documentos, así como una serie de trámites burocráticos.

Después de mes y medio de espera, el médico involucrado y yo fuimos citados. En la audiencia, el médico no pudo dar respuesta a mis cuestionamientos y puso en

evidencia su notable impericia en el caso, así que cayó en una serie de contradicciones y exigió, como último recurso, que se presentara la afectada.

Esa misma semana mi madre fue la encargada de desmentir cada uno de los argumentos del doctor, obligándolo a que aceptara su responsabilidad y trabajara en resarcir su error.

El representante de la CONAMED al solicitar hablar en privado con cada una de las partes nos comentó que no había existido negligencia alguna, que el médico tenía la balanza a su favor y que aunque mostró su ineptitud durante la audiencia, ésta no era causal para que el caso fuera notificado al Ministerio Público en turno. Finalmente comprobamos una vez más que los medios de protección de los derechos del paciente son nulos e ineficaces, que el sistema no ayuda a la víctima y que las autoridades hacen caso omiso de la problemática que afecta a cientos de mexicanos, consecuencia de la corrupción de los funcionarios a cargo de nuestra seguridad.

1. El derecho a la salud

El instrumento constitutivo de la Organización Mundial de la Salud⁴ define el derecho a la salud como:

⁴ La Constitución fue adoptada por la Conferencia Sanitaria Internacional, celebrada en Nueva York del 19 de junio al 22 de julio de 1946, firmada el 22 de julio de 1946 por los representantes de 61 Estados y entró en vigor el 7 de abril de 1948. Las reformas adoptadas por la 26ª, la 29ª, la 39ª y la

“La salud es un estado de completo bienestar físico, mental y social, y no solamente la ausencia de afecciones o enfermedades. El goce del grado máximo de salud que se pueda lograr es uno de los derechos fundamentales de todo ser humano sin distinción de raza, religión, ideología política o condición económica o social.

La salud de todos los pueblos es una condición fundamental para lograr la paz y la seguridad, y depende de la más amplia cooperación de las personas y de los Estados. Los resultados alcanzados por cada Estado en el fomento y protección de la salud son valiosos para todos. La desigualdad de los diversos países en lo relativo al fomento de la salud y el control de las enfermedades, sobre todo las transmisibles, constituye un peligro común. El desarrollo saludable del niño es de importancia fundamental; la capacidad de vivir en armonía en un mundo que cambia constantemente es indispensable para este desarrollo.

La extensión a todos los pueblos de los beneficios de los conocimientos médicos, psicológicos y afines es esencial para alcanzar el más alto grado de salud.

Una opinión pública bien informada y una cooperación activa por parte del público son de importancia capital para el mejoramiento de la salud del pueblo.

Los gobiernos tienen responsabilidad en la salud de sus pueblos, la cual sólo puede ser cumplida mediante la adopción de medidas sanitarias y sociales adecuadas”.

51^a Asambleas Mundiales de la Salud (resoluciones WHA26.37, WHA29.38, WHA39.6 y WHA51.23), que entraron en vigor el 3 de febrero de 1977, el 20 de enero de 1984, el 11 de julio de 1994 y el 15 de septiembre de 2005, respectivamente, se han incorporado al presente texto.

Sin duda alguna, el derecho a la salud obliga a los Estados a proporcionar condiciones tales como: la disponibilidad de garantizar un servicio de salud digno, un entorno de trabajo saludable y seguro, vivienda adecuada y alimentos sustanciosos y nutritivos. Por ende, el derecho a la salud no debe limitarse al simple hecho de estar sano.

El derecho a la salud se encuentra consagrado en diversos tratados internacionales de derechos humanos, así como dentro de cada una de las legislaciones de los países.

Ejemplos de los tratados que contemplan dicha temática son:

- La Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948)
- El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (1966)
- Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (1979)
- La Carta Social Europea (1961)
- El Protocolo Adicional a la Convención Americana Sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Protocolo de San Salvador, 1988) entre otros

Por otra parte, el derecho a la protección de la salud dentro de la legislación mexicana inicialmente se planteó como un derecho autónomo, sin embargo éste fue elevado a rango constitucional mediante la reforma del artículo 4º de la

Constitución Federal, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 3 de febrero de 1983:

“Toda persona tiene derecho a la protección de la salud. La ley definirá las bases y modalidades para el acceso a los servicios de salud y establecerá la concurrencia de la federación y las entidades federativas en materia de salubridad general, conforme a lo que dispone la fracción XVI del artículo 73 de esta Constitución”.

Debemos hacer hincapié en el hecho de que el Estado es el responsable de ofrecer los medios necesarios para que la población cuente no sólo con personal médico capacitado, sino con la infraestructura necesaria que facilite el servicio a las comunidades que más lo necesitan. El servicio de salud con el que actualmente contamos dista mucho de la falsa publicidad de la cual diferentes partidos, así como sus representantes, hacen alarde. Es alarmante observar día a día que las deficiencias en materia de salud, así como de su protección son cada vez mayores y que la falta de interés e iniciativa por corregirlas es la consecuencia de contar con dirigentes faltos de actitudes propositivas que verdaderamente busquen el beneficio de una sociedad cansada y preocupada por seguir viviendo bajo un sistema conformista y mediocre.

Finalmente tenemos que, una vez que el derecho a la salud se encuentra regulado a nivel constitucional, todo legislador y autoridad se encuentra obligado a reconocerlo según lo dispone la Constitución Federal, otorgándole un sentido de

protección a los derechos de los cuales el usuario de los servicios de salud es objeto.

2. Conceptos generales y antecedentes de la responsabilidad médica

El término jurídico **responsabilidad** proviene del vocablo latino *respondere* que se traduce en la obligación de responder de alguna cosa o por alguna persona⁵.

En otras palabras, entendemos que la responsabilidad es la obligación que tiene todo individuo de asumir los actos cometidos por éste o en aquellos que estuviese implicado y que hubiesen generado un daño permanente o temporal. “Significa, de igual forma, reparar, satisfacer y compensar aquel evento negativo en el curso del quehacer diario con motivo de actos, omisiones y errores, ya sean voluntarios o involuntarios”⁶.

Doctrinalmente, se ha clasificado a la figura jurídica de la **responsabilidad** como el género, a la **responsabilidad profesional** como la especie y a la **responsabilidad profesional del médico** como una subespecie⁷.

⁵ Diccionario de la Lengua Española de la Real Academia Española, XXI edición, tomo II, p. 1784.

⁶ Barba Orozco, Salvador, *Responsabilidad Profesional Médica*, Revista Jurídica Ratio Juris, Época I, ejemplar 4. Agosto/Septiembre de 2000.

⁷ Carrillo Fabela, Luz María (1998) *La Responsabilidad Profesional del Médico*, Edit. Porrúa, México pp. 138-139.

El concepto de **responsabilidad profesional** se refiere a “la realización habitual a título oneroso o gratuito de todo acto o la prestación de cualquier servicio propio de cada profesión”⁸.

La responsabilidad profesional busca satisfacer las consecuencias de los actos, omisiones y errores cometidos en el ejercicio de una profesión, apelando al compromiso moral de responder por los actos propios y resarciendo el daño producido por mala praxis.

La **responsabilidad profesional médica** se define como “la obligación que tienen los médicos de reparar y satisfacer las consecuencias de los actos, omisiones y errores voluntarios e involuntarios incluso, dentro de ciertos límites, cometidos en el ejercicio de su profesión”⁹.

El tema de la responsabilidad profesional médica no es reciente, es por ello necesario hacer mención de los antecedentes históricos que sirvieron como pauta para las legislaciones actuales en materia de responsabilidad profesional.

- 1) **El Código de Hammurabi**, redactado alrededor del siglo XVIII antes de Cristo disponía:

“Si un médico ha llevado a cabo una operación de importancia en un señor con una lanceta de bronce y ha causado la muerte de ese señor o si ha abierto la

⁸ Artículo 24 de la Ley Reglamentaria del Artículo 5º. Constitucional, relativo al Ejercicio de las Profesiones en el Distrito Federal.

⁹ Gisbert Calabuig, Juan Antonio. *Medicina Legal y Toxicología*, citado en Carrillo Fabela, Luz María. Op cit. p. 5.

cuenca del ojo de un señor con la lanceta de bronce y ha destruido el ojo de ese señor, se le amputará su mano”.

- 2) **El Antigo Código Penal de China**, que data de hace cuatro mil años, diferenciaba entre las lesiones que se podían provocar en el cuerpo, la salud y los casos de muerte; así como el nombramiento de peritos médicos para que consideraran el caso y dieran asesoramiento a los jueces.

- 3) **En Grecia, Plutarco** refiere que Glaucus, médico de Ephestion, fue condenado a morir en la cruz por la indignación que a Alejandro le produjo el abandono en que el infortunado médico había dejado a su cliente, y que le trajo como consecuencia la muerte.

- 4) **Hipócrates**, 370 a. de C., Padre de la Medicina, editaría el donde considera aspectos éticos.

- 5) **La ley de Aquilea**, en el Derecho Romano, regía a los médicos, y hablaba por primera vez de la "culpa gravis" o “gravedad de la culpa” que ha servido de base a muchas legislaciones.

- 6) **En la Edad Media** se encontraría uno de los documentos más antiguos el que data del siglo XIII; una sentencia de 106 burgueses de Jerusalén contra un médico, por haber cortado transversalmente la pierna de un enfermo, causándole la muerte.

- 7) **La jurisprudencia francesa** del siglo XV castigaba las faltas intencionales de los médicos, aun cuando hubiesen sido leves, y las graves, aun cuando no hubiese habido dolo.

Como vimos, el ejercicio de la medicina se encuentra subordinada desde tiempos remotos a las distintas normas reguladoras que aseguran su desempeño y protección a los valores de la sociedad, donde la relevancia del papel que juega el médico se encuentra reglamentada bajo el estricto apego a la ley.

3. Tipos de responsabilidad médica

3.1 Responsabilidad Administrativa

La Legislación Mexicana en el artículo 180 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos manifiesta, para efectos de responsabilidad, a quiénes se les considera como servidores públicos¹⁰. Si partimos de aquí, entendemos que todo aquel profesional, técnico o especialista que labore en instituciones que proporcionen servicio de atención médica del sector público, son considerados

¹⁰ “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 el Congreso de la Unión, en la Asamblea Legislativa del Distrito Federal o en la Administración Pública Federal o en el Distrito Federal, así como a los servidores públicos de los organismos a los que esta Constitución otorgue autonomía, quienes serán responsables por los actos u omisiones en que incurran en el desempeño de sus respectivas funciones.

El Presidente de la República, durante el tiempo de su encargo, sólo podrá ser acusado por traición a la patria y delitos graves del orden común.

Los Gobernadores de los Estados, los Diputados a las Legislaturas Locales, los Magistrados de los Tribunales Superiores de Justicia Locales y, en su caso, los miembros de los Consejos de las Judicaturas Locales, serán responsables por violaciones a esta Constitución y a las leyes federales, así como por el manejo indebido de fondos y recursos federales.

Las Constituciones de los Estados de la República precisarán, en los mismos términos del primer párrafo de este artículo y para los efectos de sus responsabilidades, el carácter de servidores públicos de quienes desempeñen empleo, cargo o comisión en los Estados y en los Municipios.”

servidores públicos, y son sujetos del derecho administrativo; por lo que la responsabilidad administrativa se manifiesta cuando el médico trasgrede alguno de los preceptos establecidos dentro de la Ley General de Salud, y se hace acreedor de alguna de las sanciones que se disponen dentro del su artículo 417, tales como:

1. Amonestación con apercibimiento
2. Multa
3. Clausura temporal o definitiva, y
4. Arresto hasta por treinta y seis horas

Actualmente la responsabilidad administrativa del médico recae en la población que atiende, de aquí que la Secretaría encargada de conocer sobre este tipo de casos sea la Secretaría de la Contraloría y Desarrollo Administrativo, denominada también como la Secretaría de la Función Pública.

Finalmente, tenemos que el ámbito administrativo es muy vasto, por lo que se considera una de las mejores vías para la prevención de responsabilidad profesional médica, aunque el trabajo en conjunto con otras instituciones de salud como:

- 1) Consejos de Especialidades Médicas
- 2) Colegios Profesionales, y
- 3) Comités Hospitalarios de Bioética

proporcionan al perjudicado una mayor probabilidad de que la justicia cumpla su objetivo, sancionando y castigando a aquellos servidores públicos del sector salud que hubiesen causado daño físico y moral en el paciente.

3.1.1 La Comisión Nacional de Arbitraje Médico (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 del 3 de junio de 1996, para contribuir a tutelar el derecho a la protección de la salud, así como para mejorar la calidad en la prestación de los servicios médicos.

Es, por lo tanto, una institución que tiene por objeto contribuir a resolver en forma amigable y de buena fe los conflictos suscitados entre los usuarios de los servicios médicos y los prestadores de los mismos; que promueve y propicia la buena relación, el trato digno, los valores, el apego a la *lex artis* médica y la ética en la relación médico-paciente.

La CONAMED es una instancia especializada que cuenta con autonomía técnica y con 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 los conflictos tales como: orientación, gestión inmediata, conciliación y arbitraje (Modelo Mexicano de Arbitraje Médico).

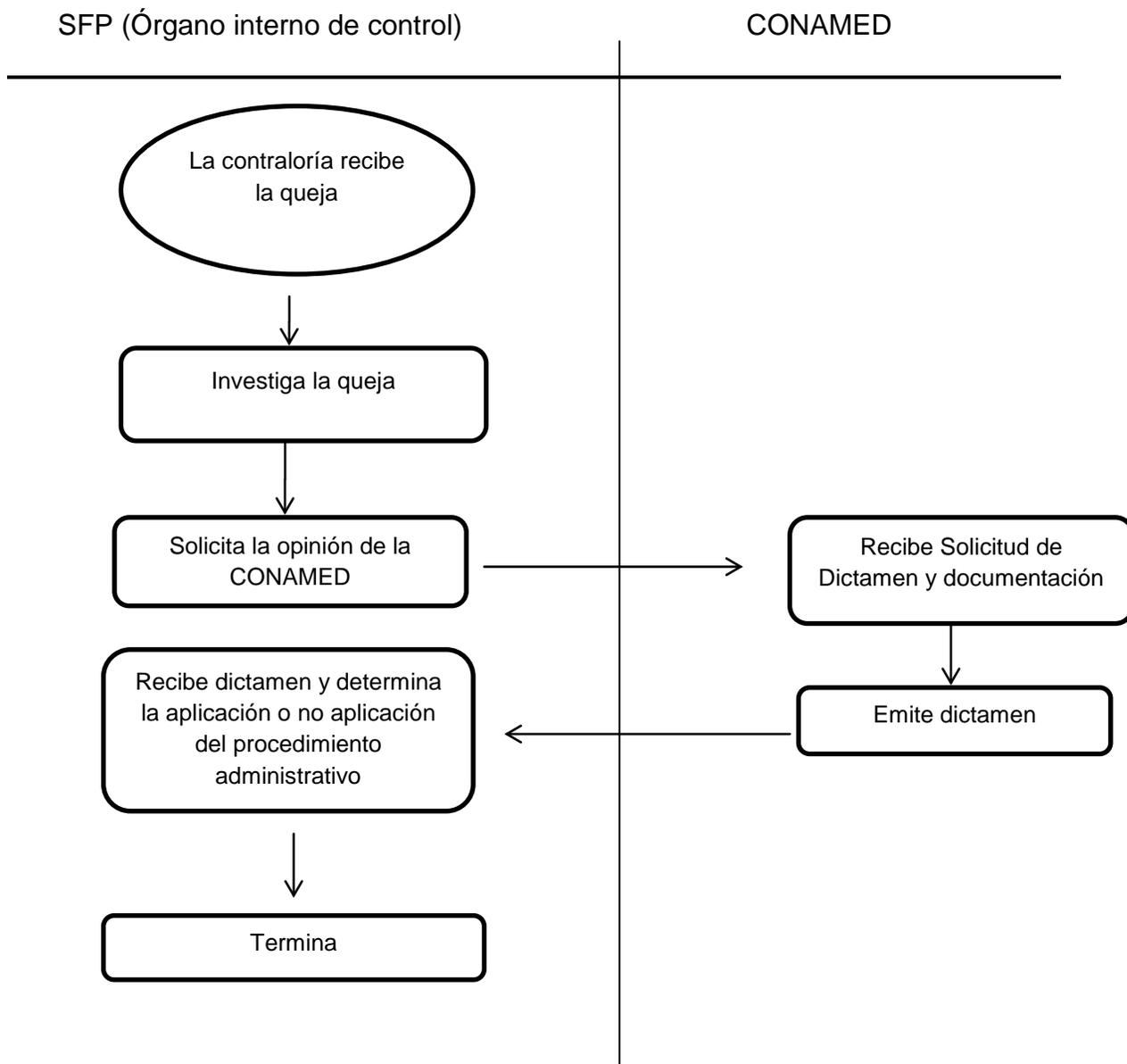
Actualmente, la CONAMED atiende un promedio de 17,000 casos anuales y promueve la mejora de la práctica de la medicina a través de recomendaciones y cartas de derechos dirigidas a pacientes, médicos, odontólogos y enfermeras, así como acciones de investigación, difusión y vinculación que retroalimentan los esfuerzos institucionales e individuales para otorgar los servicios de salud con calidad y respeto¹¹.

La CONAMED funge como una institución encargada de impartir justicia alternativa. Este medio alternativo de solución de controversias tiene como finalidad el de impedir que asuntos de carácter menor lleguen a juicio, facilitando a través de la mediación la resolución de conflictos, logrando así una mejor impartición de justicia pronta y expedita.

Es importante puntualizar que la CONAMED cuenta con una serie de deficiencias dentro de su admisión, y que al no contar con los recursos económicos necesarios opta por contratar a personal que no se encuentra capacitado en el área legal, lo que en la mayoría de los casos perjudica aquellos que de buena fe acuden a dicha Comisión.

¹¹ *Revista CONAMED* vol. 1 período Octubre-Diciembre 1996, México D.F

**PROCEDIMIENTO DE INVESTIGACIÓN DE PRESUNTAS
RESPONSABILIDADES EN LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS MÉDICOS¹²**



¹² Fuente: <http://www.sfp.gob.mx>

3.1.2 Responsabilidad civil

La responsabilidad civil recae en personas físicas o morales. A diferencia de la responsabilidad administrativa, supone la existencia de un daño sea de tipo patrimonial o moral, elemento que constituye un requisito para su configuración. La obligación del responsable es la de reparar los daños y perjuicios producidos con motivo de un hecho delictuoso. Como elementos de esta responsabilidad encontramos, en primer término, “que se cause un daño; en segundo lugar, que alguien haya causado ese daño procediendo con dolo o con simple culpa y, finalmente, que medie una relación de causalidad entre el hecho determinante del daño y éste último”¹³.

Tanto en el Código Civil Federal¹⁴ como en el Código Civil para el Estado de Sonora¹⁵ se establece la obligación de toda persona de reparar el daño causado cuando se hubiere actuado ilícitamente en contra de las buenas costumbres.

Los daños y perjuicios causados deben ser consecuencia directa de la falta de cumplimiento de la obligación del médico, por lo que deberá existir un nexo de causalidad entre la mala praxis¹⁶ y el daño ocasionado.

¹³ Rojina Villegas, Rafael, *Compendio de Derecho Civil, Tomo III, Derecho de las obligaciones*, Edit. Porrúa, México, 1994, p. 298.

¹⁴ Código Civil Federal Art.1910: “El que obrando ilícitamente o contra las buenas costumbres cause daño a otro, está obligado a repararlo, a menos que demuestre que el daño se produjo como consecuencia de culpa o negligencia inexcusable de la víctima”.

¹⁵ Código Civil Federal Art.1910: “El que obrando ilícitamente o contra las buenas costumbres cause daño a otro, está obligado a repararlo, a menos que demuestre que el daño se produjo como consecuencia de culpa o negligencia inexcusable de la víctima”.

¹⁶ El término *mala práctica* se refiere a los aspectos negativos producidos por los médicos, es decir, a los actos iatropatogénicos, “término éste que bien puede asimilarse al derecho sanitario mexicano, pues si bien

Dentro de la responsabilidad civil existe una clasificación general: la de índole contractual y la extracontractual. La primera se deriva de la relación profesional que se da entre el médico u hospital y el paciente, asumiendo de manera recíproca derechos y obligaciones, quedando plasmadas de forma verbal o escrita, aunque de ser así sus condiciones están sujetas a la comprobación en caso de controversia.

Por otra parte, la segunda puede ser subjetiva cuando resulta como consecuencia de la conducta del médico, u objetiva cuando se deriva del empleo de objetos o sustancias que constituyen un riesgo para la salud.

La vía jurisdiccional es una de las formas como puede dirimirse la presunta responsabilidad civil. Aquí, la autoridad competente (un juez civil de primera instancia) deberá resolver la controversia atendiendo a la legislación civil de la entidad federativa a la que pertenezca. El demandante exige el pago de los daños y perjuicios ocasionados por la atención médica; si una vez aportadas las pruebas dentro del procedimiento se acredita la responsabilidad del médico, el juez condenará al reparo de los daños sufridos según lo establezca la ley.

nuestro régimen guarda mayor semejanza con los sistemas europeos (español, francés e italiano), existen instituciones como ésta que no resultan desdeñables...” Casa Madrid Mata, Octavio R., *La Atención Médica y el Derecho Sanitario*, JGH Editores, Ciencia y Cultura Latinoamérica, S.A. de C.V, México 1999, pp. 12-13.

3.1.3 La responsabilidad penal

La responsabilidad penal proviene de la comisión de un delito, definido según el artículo 5 del Código Penal para el estado de Sonora como:

“La acción u omisión típica, antijurídica y culpable sancionada por las leyes penales. En los delitos de comisión por omisión se considerará que el resultado es consecuencia de una conducta omisiva cuando se determine que el que omitió impedirlo tenía el deber de actuar para ello, derivado de una ley, de un contrato o de su propio actuar precedente”¹⁷.

A su vez, los delitos se clasifican en:

- I. **Dolosos o intencionales:** cuando se requiere o acepta el resultado
- II. **Culposos:** cuando la producción del resultado no se previó siendo previsible; cuando habiendo sido previsto se tuvo la esperanza de que no se realizaría, o en casos de impericia o falta de actitud.
- III. **Preterintencionales**
Cuando se causa daño mayor que el que se quiso causar, habiendo dolo directo respecto del daño querido y culpa con relación al daño causado.

Los delitos relacionados al ejercicio profesional de la medicina se encuentran estipulados en los distintos códigos penales de la República, en la Ley General de Salud, así como en ordenamientos referentes al ejercicio profesional¹⁸

¹⁷ Código Penal del Estado de Sonora

¹⁸ El Código Penal Federal en su artículo 228 señala:

La reparación del daño en materia penal posee el carácter de pena pública, por lo que se exige de oficio ante el Ministerio Público y comprende, al igual que en materia civil, la indemnización del daño material y moral causado, incluyendo el pago de los tratamientos de curación de la víctima.

4. La relación médico-paciente

El tema de la relación médico-paciente es uno de los más importantes dentro del marco de la responsabilidad profesional médica, ya que será el diálogo la base para el éxito del procedimiento quirúrgico al cual habrá de someterse el paciente.

Las relaciones interpersonales pueden ser de distintos tipos, algunas de carácter superficial y otras de mayor complejidad, como la que tiene lugar entre el médico y su paciente, en la cual el médico, en su condición de profesional, debe estar dispuesto a brindar su ayuda en forma humanitaria y sensible,¹⁹ pilar sobre el que descansa el nivel de satisfacción de la atención médica²⁰.

Las características del médico en esta interrelación las resumió *Hipócrates* hace más de 2000 años cuando consideró que el médico debía reunir cuatro cualidades fundamentales: **conocimientos, sabiduría, humanidad y probidad**. Estas

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

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

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

¹⁹ González Menéndez R. (2004) *La Psicología en el campo de la salud y la enfermedad*. La Habana: Editorial Científico Técnico;.

²⁰ Hojat M, Gonella J, Nasca T, Mansiones Vergare M. (2002) *Physician Empathy: definition components, measurement and the relationship to gender and specialty*. IS J Psychiatry, pp. 159:1563-9.

condiciones quedan bien reflejadas en los tres parámetros establecidos por *Pedro Lain Entralgo*²¹:

- Saber ponerse en el lugar del otro
- Sentir como él o ella.
- Disponerse a ayudarlo cuando enfrenta dificultades

Recordemos que el objetivo fundamental de la profesión médica es la de asistir y defender al ser humano contra todas las causas que afectan o pueden afectar la salud y poner en peligro la vida.

El médico debe mostrar empatía, tratar al paciente con lealtad, decoro, sagacidad y cortesía, con un profundo respeto a la dignidad humana; observar frente a él la conducta intachable y conducir el interrogatorio, los exámenes, las indicaciones terapéuticas, recomendaciones y sugerencias dentro del campo más estricto de la moral.

4.1 Aspectos relevantes dentro de la relación médico-paciente

El médico debe estar consciente que su relación profesional interpersonal con el paciente se caracterizará por:

- El respeto que inspira su investidura técnica en una profesión de alto contenido social.

²¹ Lain Entralgo P. (1964) *La relación médico enfermo*. Madrid: Revista de Occidente.

- La expectativa por parte de la población de que manifieste un comportamiento adecuado a su alta responsabilidad.
- Su condición de piedra angular en la prestación de un servicio de gran significación humana como es promover o restablecer la salud.
- Demandar una constante disposición a la relación de ayuda sin aspiración de reciprocidad.
- Requerir del facultativo el planeamiento cuidadoso de cada una de sus acciones para evitar errores de grandes potencialidades *iatrogénicas*²².

El médico se encuentra obligado, como parte de su responsabilidad ética y moral, a actuar bajo los parámetros del respeto, la confianza y la certeza que pueda ser capaz de brindarle a su paciente, ya que de no propiciarse las condiciones idóneas, la seguridad emocional y física se verán seriamente afectadas ocasionando un detrimento en la salud del convaleciente.

5. La importancia del expediente clínico

La historia clínica fue creada por la medicina de Hipócrates, pero es a partir del Renacimiento cuando empieza su práctica, incorporando a ella nuevos capítulos, dando origen así al llamado expediente clínico.

²² El término "*iatrogenia*" se refiere a 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 los éxitos de la medicina, la curación de las enfermedades y la conservación de la salud. La "*iatropatogenia*" es el término utilizado cuando la atención médica tiene un resultado negativo en el paciente. Carrilo Favela, Luz María. Op cit. pp. 9 y sigs.

El expediente clínico es el conjunto de documentos escritos, gráficos e imagenológicos o de cualquier otra índole, en los cuales el personal de salud deberá hacer los registros, anotaciones y certificaciones correspondientes a su intervención, con arreglo a las disposiciones sanitarias.

El expediente clínico es el documento resultante de la entrevista médico-paciente, y su importancia es imponderable puesto que contiene información confidencial a la que sólo el médico tratante tiene acceso.

En 1998, la Secretaría de Salud emitió la Norma Oficial Mexicana del Expediente Clínico NOM-168-SSA1-1998 (publicada en el Diario Oficial de la Federación el 30 de Septiembre de 1999) con la finalidad de:

- Sistematizar
- Homogeneizar
- Regular el manejo y hacerlo obligatorio

Esta norma estableció los criterios científicos, tecnológicos y administrativos obligatorios en la elaboración, integración, uso y archivo del expediente clínico; y señaló su campo de aplicación de observancia general dentro del territorio nacional y sus disposiciones obligatorias para los prestadores de servicios de atención médica de los sectores público, social y privado, incluidos los consultorios.

El expediente clínico pertenece a la institución que lo conforma y aunque sólo tiene obligación de entregarlo a las autoridades competentes que son: la autoridad judicial, los órganos de procuración de justicia, las autoridades sanitarias y las comisiones de arbitraje médico. La institución o el médico están obligados a dar la información verbal y a elaborar y entregar al paciente un resumen clínico en el momento en que éste lo solicite.

Aunque la figura del expediente clínico se encuentre regulado por el sistema de salud dentro de nuestro país, las deficiencias en la elaboración de los mismos se deben, en gran medida, al desinterés por parte de los médicos, al desconocimiento de la normatividad y en la mayoría de los casos a la falta de supervisión por parte de las autoridades correspondientes.

6. Los Derechos Humanos en la práctica médica

Los derechos humanos son garantías jurídicas universales que protegen a individuos y grupos contra acciones que interfieran en sus libertades fundamentales y en la dignidad humana. Los derechos humanos se caracterizan fundamentalmente porque:

- están avalados por normas internacionales
- gozan de protección jurídica
- se centran en la dignidad del ser humano
- son de obligado cumplimiento para los Estados y los agentes estatales
- no pueden ignorarse ni abolirse

- son interdependientes y están relacionados entre sí, y
- son universales²³

A lo largo de la historia se han producido una serie de declaraciones que han sentado las bases y sin las cuales hoy no sería posible hablar de derechos de los pacientes:

- Declaración Universal de los Derechos Humanos. Asamblea General de las Naciones Unidas, 1948
- Convenio Europeo sobre Derechos Humanos y Libertades fundamentales, 1950
- Carta Social Europea, 1961
- Convenio Internacional sobre los Derechos Civiles y Políticos, 1966
- Convenio Europeo sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales, 1966
- Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa. Comisión de Salud y Asuntos Sociales, 1976
- Plan de Humanización de la Atención Sanitaria. Carta de Derechos y Deberes de los Pacientes. Instituto Nacional de la Salud, 1984
- Ley General de Sanidad, 1986
- Derechos de los Pacientes. Asociación Médica Mundial, 1995
- Convenio relativo a los Derechos Humanos y la biomedicina, 1997

²³ Sistema de las Naciones Unidas y derechos humanos: directrices e información para el Sistema de Coordinadores Residentes, marzo de 2000

6.1 Carta de los Derechos Generales de los Pacientes

Varios autores²⁴ han considerado que el paciente tiene el derecho y deber de legitimar su posición ante el médico o prestador de servicios de salud.

En la actualidad, el paciente solicita de su médico:

- La explicación de los términos que se utilizan para referir la enfermedad.
- La información que le permita entender el porqué del empleo de cierto procedimiento o tecnología.
- El ejercicio de su propia autonomía y libertad, de tal forma que no se someta incondicionalmente a la acción médica.

Con ello se pretende una relación médico-paciente que beneficie a uno y otro, y donde se identifiquen con claridad las obligaciones y derechos de cada cual²⁵.

El Programa Nacional de Salud, derivado del Plan Nacional de Desarrollo 2001-2006, destaca el esfuerzo que se hará por mejorar la salud de los mexicanos²⁶.

La Carta de los Derechos Generales de los Pacientes representa la experiencia mexicana de realizar un trabajo en conjunto con instituciones de salud, públicas y privadas, universidades, organizaciones no gubernamentales, representantes de la sociedad civil, asociaciones y colegios médicos, que tiene como prioridad la

²⁴ Coulter A. After Bristol: Putting patients at the Centre. *BMJ* 2002;324:648-651.

²⁵ Lifshitz A. La práctica de la medicina clínica en la era tecnológica. México: Universidad Nacional Autónoma de México; 2000. p. 129-150.

²⁶ Secretaría de Salud. Cruzada Nacional por la Calidad de los Servicios de Salud. En: Programa Nacional de Salud, 2001-2006. México: SS.

consolidación de una cultura capaz de fomentar la participación social en el cuidado de la salud. Lo cual era de carácter imperativo el definir de manera precisa, así como la difusión entre los usuarios del servicio de salud sobre los privilegios que las disposiciones sanitarias dentro de nuestro país regulan en beneficio de los pacientes.

Fue entonces que la Comisión Nacional de Arbitraje Médico tuvo por misión el coordinar los esfuerzos institucionales para desarrollar un proyecto que fuera puesto a consideración de las organizaciones sociales, y se planteó, específicamente los derechos de los pacientes, logrando como resultado lo que a continuación se expone:

I. Recibir atención médica adecuada

La paciente o 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 médico²⁷.

II. Recibir trato digno y respetuoso

La paciente o 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 respeto a sus convicciones personales y morales, principalmente las

²⁷ Ley General de Salud Artículos 51 y 89. Reglamento de la Ley General de Salud en materia de prestación de servicios de atención médica. Artículos 21 y 48.

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 o acompañantes²⁸.

III. Recibir Información suficiente, clara, oportuna y veraz

La paciente o 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 realidad²⁹.

IV. Decidir libremente sobre su atención

La paciente o el paciente, o en su caso el responsable, tienen derecho a decidir con libertad, de manera personal y sin ninguna forma de presión, aceptar o rechazar cada procedimiento diagnóstico o terapéutico ofrecido, así como el uso de medidas extraordinarias de supervivencia en pacientes terminales³⁰.

²⁸ Ley General de Salud Artículos 51 y 83. Reglamento de la Ley General de Salud en materia de prestación de servicios de atención médica. Artículos 25 y 48.

²⁹ Reglamento de la Ley General de Salud en materia de prestación de servicios de atención médica. Artículos 29 y 30. NOM-168SSA1-1998, del Expediente Clínico. Numeral 5.5.

³⁰ Reglamento de la Ley General de Salud en materia de prestación de servicios de atención médica. Artículo 80. NOM-168SSA1-1998, del Expediente Clínico. Numerales 4.2 y 10.1.1 Anteproyecto del Código — Guía Bioética de Conducta Profesional de la SSA, Artículo 4, fracción 4.3 “Declaración de Lisboa de la Asociación Médica Mundial sobre los Derechos del Paciente” del 9 de enero de 1995, apartado C del punto número 10.

V. Otorgar o no su consentimiento válidamente informado

La paciente o el paciente, o en su caso el responsable, en los supuestos que así lo señale la normativa, tiene 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, 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 órganos³¹.

VI. Ser tratado con confidencialidad

La paciente o 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 con 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 ley³².

³¹ Ley General de Salud. Artículos 100 Fracc. IV 320 y 321. Reglamento de la Ley General de Salud en materia de prestación

de servicios médicos. Artículos 80 y 81. NOM-168-SSA1-1998, del Expediente Clínico. Numerales 4.2 y 10.1.1

³² NOM-168SSA1-1998, del Expediente Clínico. Numeral 5.6 Ley Reglamentaria del Artículo 5 Constitucional relativo al

ejercicio de las profesiones en el Distrito Federal. Artículo 36. Ley General de Salud. Artículos 136, 137 y 138. Reglamento de la Ley General de Salud en materia de prestación de servicios de atención médica. Artículos 19 y 35.

VII. Contar con facilidades para obtener una segunda opinión

La paciente o el paciente tienen derecho a recibir por escrito la información necesaria para obtener una segunda opinión sobre el diagnóstico, pronóstico o tratamiento relacionados con su estado de salud³³.

VIII. Recibir atención médica en caso de urgencia

Cuando está en peligro la vida, un órgano o una función, la paciente o 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 condiciones³⁴.

IX. Contar con un expediente clínico

La paciente o 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 requerido³⁵.

³³ Reglamento de la Ley General de Salud en materia de prestación de servicios de atención médica. Artículos 29 y 30. NOM-168-SSA-1-1998, del Expediente Clínico. Numerales 4.9. y 5.5

³⁴ Ley General de Salud. Artículo 55. Reglamento de la Ley General de Salud en materia de prestación de servicios de atención médica. Artículos 71 y 73.

³⁵ Reglamento de la Ley General de Salud en materia de prestación de servicios de atención médica. Artículo 32. NOM-168-SSA1-1998, del Expediente Clínico.

X. Ser atendido cuando se inconforme por la atención médica recibida

La paciente o 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 privados. Así mismo, tiene derecho a disponer de vías alternas a las judiciales para tratar de resolver un conflicto con el personal de salud³⁶.

No obstante, la falta de profesionalismo por parte de los prestadores del servicio médico, así como la violación continua a los derechos de los pacientes dentro de las instituciones de salud del sector público y privado siguen siendo noticia de todos los días.

Conclusión

La protección de los derechos del paciente, la promoción de los derechos humanos, el acceso a la salud, así como la forma en que el servicio médico debe proporcionarse, constituyen la tarea de todo buen gobierno; sin embargo, son los profesionales de la salud los encargados de proporcionar un servicio de calidad a la población. Para ello, el médico está obligado atender a los principios que rigen su profesión.

Recordemos que el derecho a la salud obliga a los Estados a proporcionar condiciones tales como: la disponibilidad de garantizar un servicio de salud digno,

³⁶ Ley General de Salud. Artículo 54. de la Ley General de Salud en materia de prestación de servicios de atención médica. Artículos 19, 51 y 52. Decreto de Creación de la Comisión Nacional de Arbitraje Médico. Artículos 2, 3, 4 y 13

un entorno de trabajo saludable y seguro, vivienda adecuada y una buena alimentación.

Nuestra legislación es muy específica en cuanto a las sanciones que deberán aplicarse a aquél que incurra en una mala praxis médica; por otra parte, las instituciones y organismos encargados de salvaguardar uno de los derechos fundamentales dentro del marco jurídico que nos rige, se encuentran comprometidas a realizar mejoras dentro del sistema que involucra no a unos cuantos, sino a toda una nación.

La responsabilidad profesional médica es un tema que nos involucra a todos, médicos, pacientes, familiares, autoridades y población en general, ya que en cuestión de segundos una mala praxis se lleva consigo la tranquilidad, confianza, certeza y sobretodo la salud que en un momento dado fue depositada en lo que debieron haber sido las manos de un profesional comprometido con su carrera y no con su bolsillo.

Bibliografía

Diccionario de la Lengua Española de la Real Academia Española, XXI edición, tomo II, p. 1784.

Barba Orozco, Salvador, *Responsabilidad Profesional Médica*, Revista Jurídica Ratio Juris, Época I, ejemplar 4. Agosto/Septiembre de 2000.

Carrillo Fabela, Luz María (1998) *La Responsabilidad Profesional del Médico*, Edit. Porrúa, México, pp. 138-139.

Gisbert Calabuig, Juan Antonio. *Medicina Legal y Toxicología*, citado en Carrillo Fabela, Luz María. Op cit. p. 5.

Revista CONAMED vol. 1 período Octubre-Diciembre 1996 México D.F.

Rojina Villegas, Rafael (1994) *Compendio de Derecho Civil, Tomo III, Derecho de las obligaciones*, Edit. Porrúa, México, p. 298.

Código Penal del Estado de Sonora

González Menéndez R. (2004) *La Psicología en el campo de la salud y la enfermedad*. La Habana: Editorial Científico Técnico..

Hojat M, Gonella J, Nasca T, Mansiones Vergare M. (2002) *Physician Empathy: definition components, measurement and the relationship to gender and specialty*. *IS J Psychiatry*, 159:1563-9.

Lain Entralgo P. (1964) *La relación médico enfermo*. Madrid: Revista de Occidente.

González Menéndez R. (2004) *La Psicología en el campo de la salud y la enfermedad*. La Habana: Editorial Científico Técnico.

Sistema de las Naciones Unidas y derechos humanos: directrices e información para el Sistema de Coordinadores Residentes, marzo de 2000

Coulter A. *After Bristol: Putting patients at the Centre*. *BMJ* 2002; 324:648-651.

ABIM, ACP-ASIM Foundation, European Federation of Internal Medicine. Medical professionalism in the new millennium: A Physician Charter. *ANN Int Med* 2002; 136:243-246.

Lifshitz A. (2000) *La práctica de la medicina clínica en la era tecnológica*. México: Universidad Nacional Autónoma de México, p. 129-150.

Secretaría de Salud. Cruzada Nacional por la Calidad de los Servicios de Salud. En: Programa Nacional de Salud, 2001-2006. México: SS.

Ley General de Salud Artículos 51 y 89. Reglamento de la Ley General de Salud en materia de prestación de servicios de atención médica. Artículos 21 y 48.

Ley General de Salud Artículos 51 y 83. Reglamento de la Ley General de Salud en materia de prestación de servicios de atención médica. Artículos 25 y 48.

Reglamento de la Ley General de Salud en materia de prestación de servicios de atención médica. Artículos 29 y 30. NOM-168SSA1-1998, del Expediente Clínico. Numeral 5.5.

Reglamento de la Ley General de Salud en materia de prestación de servicios de atención médica. Artículo 80.

NOM-168SSA1-1998, del Expediente Clínico. Numerales 4.2 y 10.1.1

Anteproyecto del Código — Guía Bioética de Conducta Profesional de la SSA, Artículo 4, fracción 4.3 *“Declaración de Lisboa de la Asociación Médica Mundial sobre los Derechos del Paciente”* del 9 de enero de 1995, apartado C del punto número 10.

Ley General de Salud. Artículos 100 Fracc. IV 320 y 321. Reglamento de la Ley General de Salud en materia de prestación de servicios médicos. Artículos 80 y 81. NOM-168-SSA1-1998, del Expediente Clínico. Numerales 4.2 y 10.1.1

NOM-168SSA1-1998, del Expediente Clínico. Numeral 5.6 Ley Reglamentaria del Artículo 5º Constitucional relativo al ejercicio de las profesiones en el Distrito Federal. Artículo 36. Ley General de Salud. Artículos 136, 137 y 138.

Reglamento de la Ley General de Salud en materia de prestación de servicios de atención médica. Artículos 19 y 35.

Reglamento de la Ley General de Salud en materia de prestación de servicios de atención médica. Artículos 29 y 30. NOM-168-SSA-1-1998, del Expediente Clínico. Numerales 4.9 y 5.5

Ley General de Salud. Artículo 55. Reglamento de la Ley General de Salud en materia de prestación de servicios de atención médica. Artículos 71 y 73.

Reglamento de la Ley General de Salud en materia de prestación de servicios de atención médica. Artículo 32. NOM-168-SSA1-1998, del Expediente Clínico.

Ley General de Salud. Artículo 54 de la Ley General de Salud en materia de prestación de servicios de atención médica. Artículos 19, 51 y 52.

Decreto de Creación de la Comisión Nacional de Arbitraje Médico. Artículos 2, 3, 4 y 13.