

La prueba pericial en la responsabilidad profesional médica

Expert evidence in medical professional liability.

Miguel Oscar Aguilar-Ruiz

INTRODUCCIÓN

En la actualidad considero importante dar a conocer o recordar la posible responsabilidad penal médica que se puede generar dentro del proceso de atención a un paciente; es común en la actualidad que cuando el binomio médico-paciente no está de acuerdo se generen denuncias sobre el actuar del médico aduciendo falta de profesionalismo, ética, experticia, así como otros adjetivos aplicables a su actuar.

Hoy en día los pacientes son generalmente asesorados por abogados, quienes con sus conocimientos jurídicos pretenden encuadrar diversos delitos presuntamente atribuibles a los médicos.

En las siguientes líneas pretendo abordar aspectos jurídicos de la prueba pericial médica señalando el significado de la prueba dentro del proceso penal, así como en específico de la prueba pericial a efecto de que el experto en medicina conozca el fundamento y a su vez pueda actuar conociendo sus responsabilidades y también la posibilidad de tener una actuación como peritos en medicina dentro del proceso judicial, lo anterior a efecto de difundir las generalidades en que puede quedar inmersa la actividad médica cuando es vinculada al derecho penal.

Miembro de la Academia Mexicana de Ciencias Penales. Expresidente de la Academia Mexicana de Criminalística. Expresidente de la Academia Iberoamericana de Criminalística y Estudios Forenses. Profesor de Posgrado en ciencias penales en la Facultad de Derecho de la Universidad Anáhuac Norte.

Correspondencia

Miguel Oscar Aguilar Ruiz
moar-moar@hotmail.com

Este artículo debe citarse como:
Aguilar-Ruiz MO. La prueba pericial en la responsabilidad profesional médica. Med Int Méx 2023; 39 (Supl. 1): S15-S19.

LA PRUEBA PERICIAL

La prueba pericial forma parte de la teoría del delito en el derecho penal donde se señala que los hechos son interpretaciones no solamente empíricas, sino complejas, ya que combinan elementos teóricos y de observación, además de ser normativos o valorativos, de ahí la intervención de los testigos, de peritos y de otras pruebas.

Desde el ámbito jurídico la prueba demuestra las afirmaciones que se hacen sobre hechos que son materia del proceso penal y que son discutibles y discutidos, ya que pretenden contestar las llamadas preguntas de oro de la investigación: qué, cuándo, dónde, con qué, cómo, quién y por qué a efecto de dilucidar las dudas del juez para conocer la verdad sobre el hecho investigado y así emitir un juicio sobre el problema planteado.

La prueba es el medio legal por el cual el órgano judicial conoce de los hechos a través del análisis cognoscitivo que conduce al conocimiento de lo investigado, es decir, pasar de la duda existente a la probabilidad científica del resultado, ¿por qué no?, a la certeza de lo ocurrido, situación señalada en el artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, donde se establece que el objeto del proceso es el esclarecimiento de los hechos, por lo cual el juez debe conocer lo ocurrido para lo cual utiliza las pruebas.

Es importante señalar que al juez no le constan los hechos, por lo cual recurre a quien los conoce, es decir, las pruebas son la esencia de los juicios, no podría emitirse una sentencia sin la presentación y análisis de las mismas. Al respecto, el Código Nacional de Procedimientos Penales indica que cualquier hecho puede ser probado por cualquier medio, siempre y cuando sea lícito.

A lo largo de la historia han existido diversas clasificaciones para el estudio de la prueba, entre las

que se mencionan las pruebas personales y las reales, las pruebas escritas y las orales, también las pruebas directas e indirectas, etc. Las pruebas aplicables a los peritos son las personales y las orales, dada la información que el experto proporciona al juez, al perito, igual que el juez, no le constan directamente los hechos; sin embargo, se auxilia con la evidencia directamente encontrada en la escena del crimen, así como en los indicios recolectados a la víctima y al presunto victimario a efecto de estudiarlos con base en sus conocimientos sobre su ciencia, técnica o arte en la que es un experto.

La prueba pericial es, por tanto, la intervención de un experto ante la necesidad de examinar personas, hechos, objetos o circunstancias que son relevantes para el proceso penal y que requieren conocimientos específicos en alguna ciencia, como la medicina en el caso que nos ocupa; en otras palabras, basa sus determinaciones en el método científico y en la objetividad, lo cual realza su importancia en el proceso penal.

Brevemente analizaremos ahora el procedimiento en que los jueces valoran la prueba pericial, misma que se encuentra establecida en la fracción II del apartado A del artículo 20 constitucional, que señala: La valoración de las pruebas deberá ser de manera libre y lógica; esta disposición se reafirma en el artículo 265 del Código Nacional de Procedimientos Penales que establece: El órgano jurisdiccional asignará libremente el valor correspondiente a cada uno de los datos y medios de prueba de manera libre y lógica, debiendo justificar adecuadamente el valor otorgado a las pruebas y explicará y justificará su valoración con base en la apreciación conjunta, integral y armónica de todos los elementos probatorios.

En el actual sistema penal acusatorio y oral la valoración de las pruebas debe basarse en la libre valoración de la prueba, debe ser desahogada

con la presencia del perito y debe considerarse coherente, inteligible y razonable, es decir, debe realizarla el juez quien lo hace considerando el aspecto individual de la prueba y, a la vez, del resto de las pruebas.

El juez generalmente considera la técnica utilizada por el perito en relación con el método científico exigible, es decir, el perito explicará el procedimiento utilizado en la elaboración de su dictamen; también es importante señalar que el dictamen debe contener información sobre el grado de error, es decir, el margen científico de acierto del perito; también debe considerarse que los procedimientos utilizados respeten las normas de calidad vigentes y la buena práctica internacional; en síntesis, éstos son los parámetros que el juez califica para valorar de manera individual. Ahora bien, desde el punto de vista del valor que tiene en conjunto, el juez generalmente señala el valor otorgado a cada prueba pericial y su vínculo con el resto, manifestando sus razones y criterios de racionalidad de la prueba, destacando el uso de datos empíricos, la argumentación del perito, su experiencia y que no presente contradicciones.

RESPONSABILIDAD PROFESIONAL MÉDICA

Un gran número de denuncias contra los médicos se deben al delito de responsabilidad profesional, señalado en el libro segundo, título decimosegundo, artículos 228, 229 y 229 bis, en específico aplicable a los médicos, del Código Penal Federal. Se le conoce también como mala praxis o mala práctica médica.

Actualmente la actividad del médico es frecuentemente cuestionada y se ha detectado una tendencia a incrementar las denuncias penales por mala práctica, han surgido varias hipótesis, entre ellas, una tendencia ideológica de la sociedad de tratar de culpar al profesional de

la medicina si el paciente no se recupera o los resultados no son los esperados.

Es posible que en los tiempos actuales los médicos en el ejercicio de su profesión sientan más inseguridad que antaño, ya que dentro de mi experiencia personal conozco médicos que manifiestan intranquilidad al tratar a un paciente, es decir, se sienten inseguros de no alcanzar resultados positivos o los esperados por el paciente y tener que enfrentarse en los tribunales; uno de estos factores de inseguridad se debe a la proliferación de la victimización.

Existen prototipos de víctimas alentadas por aspectos ideológicos de no asumir un resultado contrario al esperado o, bien, al de su interés particular y suponer que existe un tercero responsable a quien imputar el hecho con las correspondientes consecuencias, sean éstas del orden patrimonial o penal; esta ideología adoptada tiene sus orígenes en el extranjero en la que se procede con la demanda judicial, pretendiendo buscar no solo responsables sino también culpables de un resultado que no satisface los intereses de la presunta víctima.

Debe encontrarse un responsable, sin entender la idea de que, por ejemplo, también hay muertes naturales; sin embargo, se busca la imputación de una negligencia, imprudencia, impericia que da como resultado una mala práctica médica entre otras circunstancias o eventualidades.

Por lo anterior es conveniente señalar con claridad que la responsabilidad profesional médica es la obligación de todo médico de responder por las consecuencias negativas de los actos cometidos en el ejercicio de su función.

Entre las causas más frecuentes de demandas contra el médico señalaré las siguientes:

1. Demora en el diagnóstico.

2. Errores de diagnóstico.
3. Consecuencias fatales en la realización de procedimientos diagnósticos o terapéuticos.
4. Accidentes terapéuticos
5. Enfermedad primaria agravada por demora en el diagnóstico, tratamiento erróneo o complicación quirúrgica.
6. Tratamiento incompleto, que incluye resección parcial de tumores, etc. y uso inadecuado de terapéutica establecida.
7. Cuidado o seguimiento inadecuado o erróneo por médicos, personal paramédico, incluyendo enfermeras.

Por otra parte, es importante manifestar las principales situaciones por las que el médico puede verse denunciado ante el Ministerio Público por su actuar profesional.

Iatrogenia

Comprende los efectos nocivos, inevitables en la actuación profesional del médico y los medios que emplea; son las complicaciones que ocurren a pesar de haberse actuado con la debida técnica, diligencia, prudencia, con la observación de los reglamentos, por tanto, es no punible, es decir, no existe responsabilidad profesional médica.

Mala práctica o malpraxis

Consiste en el ejercicio inadecuado de la profesión, es la responsabilidad médica propiamente dicha, es generalmente culposa desde el punto de vista penal, es decir, se comete sin la intención de causar un daño. Comprende 4 eventualidades:

Impericia. Actuar con ausencia de conocimientos fundamentales.

Negligencia. Actuación perezosa, con falta de celo y constancia profesional.

Imprudencia. Actuar de manera temeraria o precipitada.

Inobservancia de reglamentos. Solamente abundaré que, en el estudio o investigación penal de un caso de mala práctica, la autoridad ministerial o judicial debe requerir de manera inmediata el expediente clínico a efecto de proteger que la información contenida pueda ser alterada, ya que esta información representa un importante valor tanto para el análisis de la autoridad como para el perito que vaya a emitir un dictamen sobre el caso.

También considero importante señalar que tiene importancia legal la conocida responsabilidad vicariante, es decir, la responsabilidad que un médico tiene por los actos realizados por otra persona o colega bajo su tutela, da como resultado que si un subalterno se excedió de lo autorizado por el superior, la responsabilidad será suya y no del médico tutor. También puede ser atribuible al médico tutor cuando las indicaciones generadas no estén acordes a la buena práctica, por lo que se sugiere que todas las instrucciones del médico tutor sean por escrito o, bien, queden plasmadas en el expediente médico del paciente.

Responsabilidad dolosa

Se define como la acción que lleva implícita la intención de hacer daño.

COMENTARIOS FINALES

En las investigaciones realizadas por el Ministerio Público a través de las carpetas de investigación y que resultan posteriormente vinculadas a un juez, es importante manifestar que generalmente se investiga si el médico o el equipo de médi-

cos cometió un delito imprudente de acción u omisión; los más frecuentes son los delitos de omisión, en cambio, son poco frecuentes las investigaciones por delitos dolosos.

Cabe señalar que no es una tarea fácil para los jueces determinar si un probable delito es de acción u omisión, ya que cuando recae una responsabilidad sobre un médico con frecuencia se investiga si el paciente recibió o no oportunamente el tratamiento médico que lo condujo a fallecer o a no impedir que el padecimiento o enfermedad evolucionara más allá de lo permitido.

De lo anterior se deduce que la existencia de un delito ha de fundarse en la certeza del hecho investigado y de las circunstancias objetivas y subjetivas exigidas por la norma jurídica. A la certeza se llega a través de la prueba pericial médica, por lo que recordemos que para señalar una responsabilidad, en este caso de un profesional de la medicina, el hecho debe ser probado.

BIBLIOGRAFÍA

1. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
2. Código Penal Federal.
3. Código Nacional de Procedimientos Penales.