

La responsabilidad jurídica del médico, conceptos que se debaten entre dos ciencias

The Physician's Legal Responsibility, Debatable Concepts between two Sciences

Camilo L. Momblanc^{1*} <https://orcid.org/0000-0002-1311-095X>

¹Universidad de Oriente. Santiago de Cuba, Cuba.

*Autor para la correspondencia: liuverc@uo.edu.cu

RESUMEN

La exigencia de responsabilidad jurídica a los profesionales de la salud ha experimentado, a pesar de su antigüedad, un auge en las sociedades contemporáneas. En el artículo se reflexiona sobre conceptos médicos y jurídicos que permitan clarificar los presupuestos de intervención del Derecho en el ámbito de la Medicina, en función de la determinación de la responsabilidad médica jurídicamente relevante.

Palabras clave: error médico; mala praxis; *lex artis*; responsabilidad médica; resultado adverso.

ABSTRACT

In spite of being demanded since long ago, legal responsibility from health professionals has experienced a boom in contemporary societies. This article reflects on medical and legal concepts that make it possible to clarify the assumptions for involving law in the field of medicine, based on the determination of legally relevant medical responsibility.

Keywords: medical error; bad practice; *lex artis*; medical responsibility; adverse outcome.

Recibido: 20/07/2020

Aprobado: 20/10/2020

Introducción

La responsabilidad jurídica del médico constituye una de las grandes preocupaciones del actual panorama judicial, en tanto la presión legal de pacientes y familiares se ha convertido en un hecho de intensidad creciente que inquieta cada vez más a los profesionales de la salud. La especial atención que la doctrina foránea presta a esta materia, a juzgar por la profusión de estudios existentes, ya es un dato convincente. También lo certifica la cantidad de fallos que deciden cuestiones de *mala praxis* médica en diferentes países.^(1,2,3) A esta preocupación, entre otros aspectos, contribuye la peculiaridad de la ciencia médica en la que el resultado no puede ser garantizado porque en él inciden diversos factores,⁽⁴⁾ además, las dificultades al depurar los ámbitos ético, administrativo, civil o penal en los que debe justipreciarse la responsabilidad médica. Esta última, calificada como una vasta zona gris en la que no siempre resulta fácil perfilar los presupuestos de intervención.⁽⁵⁾

En este escenario se reclaman herramientas teóricas y normativas que contribuyan a esclarecer los aspectos críticos de la responsabilidad médica. La variedad de conceptos que se utiliza, a veces desde perspectivas y enfoques encontrados, así como las diversas soluciones doctrinarias y jurisprudenciales que se identifican en el Derecho comparado generan sensación de inseguridad.

Con esta visión hemos identificado algunos conceptos médicos y jurídicos sobre los que conviene asumir posturas en cuanto a su contenido y alcance para la justa determinación de la responsabilidad profesional del médico. Solo de esta manera se dotará al sistema de mayor coherencia y certeza. Dentro de ellos se ubican, por ejemplo, la *lex artis*, *evento adverso*, *error médico*, *iatrogenia*, *mala praxis*, *imprudencia*, *negligencia*, *impericia*, entre otros.

Tratándose de un tema que en la bibliografía foránea es inabarcable, podemos afirmar que la doctrina jurídica cubana le ha dedicado poco espacio; en especial,

a las directrices que guían su determinación en supuestos complejos, como cuando se trata de aclarar la responsabilidad penal en casos de intervención de una pluralidad de galenos en un mismo acto médico. Esto exige, por parte de los cultores del Derecho Penal, estudiar las principales categorías y elementos del delito (imprudente), decidiendo de entre las diversas posturas doctrinales, cuál se adopta y por qué. En segundo lugar, aplicar a la práctica médica dichas categorías con los significados adoptados y valorar los resultados que se obtienen. Finalmente, precisar los criterios que proporcionan una solución más ajustada a los principios de esta rama del Derecho en el ámbito médico.

De este modo, tanto los juristas como los profesionales de la salud contarán con las herramientas teóricas y doctrinales al enfrentar casos donde se valore la responsabilidad jurídica médica. En ese tenor, con especial agudeza en aquellos supuestos que alcanzan los predios del Derecho Penal. Es cierto que los procesos judiciales no son frecuentes, entre otros aspectos, dada la calidad de las prestaciones de salud en el país, además de que por ser toda de carácter estatal se favorece su fuerte fiscalización administrativa. Sin embargo, con independencia de las peculiaridades de nuestro sistema de salud, la cada vez mayor inserción en el contexto internacional, la colaboración médica con otros países, el incremento de la visita de turistas y extranjeros en general, exigen profundizar sobre este tópico.

Incidencia de los resultados adversos en la determinación de la responsabilidad médica

La locución latina *lex artis*, que significa "Ley del Arte" o regla técnica de actuación de la profesión de la cual se trata, se utiliza para referirse a si la tarea ejecutada por un profesional es o no correcta o se ajusta a lo que debe hacerse. Resultado de su juzgamiento, se determina si la acción se corresponde con la actuación de un buen profesional, un buen técnico o un buen artesano.^(1,2,6,7) En fin, con este término se intenta calificar si la acción del profesional cuestionado se ajusta al debido cuidado y concepto de excelencia en el momento en que se juzga.

La *lex artis* distingue la relación médico-paciente que se concreta en el acto médico, su contenido no está establecido por el Derecho, sino que resulta resorte

exclusivo de la Medicina conforme a los principios epistemológicos que la rigen. Lo asombroso es que en este ámbito cualquier intento de esbozar reglas técnicas abstractas y genéricas de prudencia podría devenir incongruente con la misma relativa velocidad con la que evoluciona esta ciencia. Como afirma Gómez,⁽⁵⁾ las técnicas que en principio pudieran describir las fronteras de la actuación médica cuidadosa bien podrían desbordarse por la aparición de nuevas terapias que, aun con carácter experimental, ofrecieran fundadas expectativas de curación hasta entonces valoradas como excesivamente riesgosas y, por tanto, fuera del círculo de lo admisible. De igual modo, no sería aceptable concluir que cualquier variación de lo prefijado por las reglas generales suponga un comportamiento imprudente del facultativo. Una postura como esta, sustentada en la exigencia de que el médico respetase siempre los métodos de eficacia comprobada, habría de llevar a la paralización de los avances científicos en este sector.

Por ello, no es de extrañar que se haya llegado a afirmar que en el ámbito médico se hace realidad el aforismo “*cada acto una ley*”, hasta el punto de que “es el mismo acto el que genera, por una especie de mecanismo de autorregulación, su propia ley, con la que, indefectiblemente, habrá de enjuiciarlo”.⁽⁵⁾ Sin embargo, no basta con la violación del arte médico para la exigibilidad de responsabilidad jurídica al galeno, es necesario la producción de un perjuicio o daño al paciente, que se encuentre interconectado en relación de causa-efecto con la acción u omisión de carácter violatorio.^(7,8) Este resultado, según la doctrina,⁽⁹⁾ puede ser físico, psíquico, legal y/o patrimonial.

La determinación de la mencionada relación de causa-efecto, entre la falta (acción u omisión) cometida por el galeno y el daño o perjuicio ocasionado, constituye una de las tareas de mayor complejidad técnica en el proceso para la imputación de responsabilidad médica. Como se recrea en la literatura médica,^(10,11) el quehacer en estos predios resulta, por propia definición, incierto. Significa que, aun cuando se ha realizado todo aquello que la *lex artis* indica como apropiado para determinada patología, no siempre se obtiene el resultado procurado. De ahí que se pueda escuchar en este escenario expresiones como la siguiente: “La cirugía fue un éxito. El paciente murió”.

Los eventos adversos son mucho más comunes y habituales de lo que se quisiera y espera.^(3,6,11,12,13) Por ello, la necesidad de un examen minucioso del siniestro,

ajustado a las particularidades de cada caso, de modo que pueda demostrarse que el daño ocurrido es la consecuencia directa del acto médico indebido.

En esta trayectoria debe dirigirse la investigación a la determinación de la causa del evento adverso para discriminar si se trata de un acto médico debido cuyo resultado no es imputable al facultativo o, por el contrario, de un acto médico indebido generador de responsabilidad médica. En este proceso entran en juego un conjunto de categorías o conceptos cuyo contenido y alcance se debe precisar teniendo en cuenta que no siempre su definición legal presenta una identidad absoluta con la médica, así como la diversidad de criterios existentes que ha generado ciertas confusiones teóricas con trascendencias prácticas. Entre ellos destacan los siguientes: *Resultado adverso, alteración producida en el paciente por el normal proceder médico, mala praxis médica, error médico, accidentes, iatrogenia, complicaciones, daño único, daño en cadena, imprudencia, negligencia, impericia e inobservancia de los reglamentos.*

Hemos advertido en la literatura revisada que, como suele suceder con los problemas complejos, sobre el contenido y alcance de estos conceptos, naturalmente no existe consenso. No podríamos en estas cuartillas adentrarnos en el fatigoso examen de los matices. Un análisis aquí de las diferentes definiciones existentes sobre una misma categoría nos apartaría del objetivo esencial. Es por ello que, sin pretender aportar soluciones rotundas, expondremos aquellas concepciones que consideramos más acertadas.

Cuando se hace referencia a un *evento o resultado adverso* derivado del acto médico, *Kraemer y Vera* sostienen que dicha lesión no es intencional y siempre será producto de la atención sanitaria, e imputable a esta y no a una enfermedad base o condición de salud del paciente.^(13,14) Según *Ciruzzi*, en los estudios epidemiológicos publicados sobre el tema, se definen como significativos solo aquellos que producen prolongación de la estadía durante la internación, necesidad de reingreso, secuela transitoria, definitiva o muerte. Sin embargo, identificar una determinada situación como un “evento adverso” no significa calificarlo como negligencia o mala calidad de la atención. Simplemente indica que se produjo un resultado no deseado originado en algún aspecto del procedimiento de diagnóstico o de la terapia aplicada, y no de la enfermedad subyacente.⁽¹²⁾

En resumen, se asume como *evento o resultado adverso* aquel daño permanente o temporal, no intencional (involuntario) que afecta la vida o la salud del paciente derivado de la realización del acto médico, no por la patología base. Dependiendo de la causa del daño, puede ser inevitable o evitable y generar responsabilidad jurídica.

Alteración producida en el paciente por el normal proceder médico: Daño que aunque previsible es necesario, presente dentro de una buena práctica profesional en aquellos casos en los que el médico debe, por ejemplo, amputar un miembro en interés de la curación o salvar la vida del paciente. Así, la amputación de una pierna que el cirujano decide y practica sin que, por el estado del paciente y por las circunstancias del lugar y del hecho, pueda obtenerse su conformidad ni la de sus familiares.

La mala praxis médica (iatropatogenia): Es la acción de dañar total o parcialmente, temporal o de manera permanente la salud humana en el contexto de la relación médico-paciente. Obedece a la actuación por imprudencia, negligencia, impericia o inobservancia de los reglamentos y deberes exigidos a los facultativos durante la realización del acto médico. En estos casos el daño ha sido provocado porque la actuación médica se aparta de las reglas de cuidado haciéndose merecedora de la tacha de la imprudencia. Esto significa que el daño producido es previsible, pero no se previó o habiéndose previsto el facultativo confió en que podía evitarlo sin que lo lograra.^(2,3,11,15,16)

Agrest delimita la *mala praxis* como toda acción médica errada de acuerdo con la opinión de expertos médicos.⁽¹⁷⁾ Por tanto, en el esclarecimiento de los casos de presunta responsabilidad médica penalmente relevante, no basta con las herramientas que aporta la dogmática penal.⁽¹⁸⁾ Se requiere de saberes especializados. Cuestiones como la causalidad supone saber cuáles son las leyes naturales que la determinan y en estos casos exige conocimientos superiores a los que posee el hombre común. Siendo así, la intervención de peritos resulta imprescindible. No obstante, precisamos que la labor del perito médico debe ser científica y no jurídica. Su función en los marcos de un proceso judicial no es establecer un juicio de responsabilidad jurídica sino determinar aspectos específicos del cumplimiento de la *lex artis*. De lo contrario, se convertiría al perito en juez y este último en un mero verificador de la labor del perito.

Actualmente se puede apreciar cierta tendencia al continuo cuestionamiento de los facultativos, que pudiera estar motivado por infundadas opiniones mediatizadas. También, debido al *modus operandi* administrativo: toda queja debe acarrear una sanción que dé respuesta satisfactoria a los denunciantes; ello, bajo el *slogan*: “El paciente y/o sus familiares siempre tienen la razón”. Estas posturas no solo podrían generar la tan denostada medicina defensiva con sus secuelas de indicación de exámenes innecesarios, la remisión a múltiples especialistas, encarecimiento de la atención médica, así como la posibilidad de complicaciones producto de las técnicas diagnósticas innecesariamente empleadas.^(11,19,20) También puede conducir a la violación del honor y dignidad del profesional de la salud, cuyo prestigio y reconocimiento de la labor altruista que realizan debe ser preservado. De igual modo, se lesiona la relación médico-paciente y con ella la confianza en la que se debe fundamentar, para su desarrollo exitoso, el acto médico.

Error médico: Se asume por su carácter ilustrativo la definición de *Cañizares*, quien acertadamente apunta que “[...] es aquel resultado de un proceder médico, que realizado dentro de la rigurosa observancia de las previsiones científicas adecuadas de normas técnicas establecidas específicamente para el mismo, por causas ajenas a cualquier forma de imprudencia en la conducta del facultativo, trae como consecuencia una situación de peligro o lesión para la salud del paciente, o pérdida de la vida del mismo”.⁽²¹⁾

De vital importancia también resulta la aclaración de *Cañizares* cuando reafirma que “donde esté presente la imprudencia del médico, detectada por las reglas de la culpa, debe excluirse toda posibilidad de error propiamente dicho”.⁽²¹⁾ Por tanto, la postura que se sostiene es que ante la figura del error médico se excluye la responsabilidad jurídica médica porque, en principio, cualquier galeno bajo esas circunstancias también podría haberse equivocado.

En estos supuestos “La Medicina solo puede ‘asegurar’ (y no con certeza absoluta) que lo realizado médicamente en un caso particular responde a las pautas y normas de la *lex artis*, por propia definición cambiante y mutable conforme la evolución del conocimiento científico y de la tecnología que se aplica”.⁽¹²⁾ Como sostiene *Gómez*, con independencia del resultado que se acabe produciendo, en casos de error en medicina, el médico habrá realizado una conducta amparada

por los márgenes del *riesgo permitido*, y el resultado negativo no será entonces más que fruto de la mala fortuna, del puro azar o, incluso, de la impotencia de la ciencia en su grado de evolución actual, pero de eso ni es ni puede hacerse responsable el médico.⁽⁵⁾

Cosa distinta es lo que se califica en nuestro país como *falta médica*, considerada en la doctrina foránea también como error inexcusable o culpable.^(2,3,15,22,23) Esta puede obedecer a omisiones o acciones conscientes o inconscientes del facultativo, por lo que finalmente se traduce en una *mala praxis* médica. En consecuencia, no debiera distinguirse entre error excusable e inexcusable, por cuanto al hablarse de *error médico* se trataría solo de aquel que no genera responsabilidad jurídica.

En el terreno doctrinal, existe un acuerdo casi mayoritario de considerar el error médico cuando, en las circunstancias en que se cometió, el médico medio también se habría equivocado. No sería justo exigir que se acierte en casos de gran complejidad donde solo lo harían pocos galenos de competencia excepcional. En el proceso de la valoración de una conducta, es necesario referir el análisis al juicio del hombre medio ideal o, en este caso, del profesional medio ideal como referencia.

Es cierto que la tarea de definir cuál es el nivel estándar de los cuidados médicos en el lugar y asegurar que el médico medio también se hubiera equivocado, reviste gran complejidad. No obstante, tanto la doctrina como la jurisprudencia foránea suelen ser unánime al exigir la evaluación de indicadores que restrinjan la dosis de relatividad.^(5,12) Así, por ejemplo, se plantea la necesidad de tener presente las características del paciente, la urgencia y complejidad del caso, circunstancias de tiempo y lugar, las alternativas de acuerdo a los medios de que se disponga, entre otros. Finalmente, siempre existirá como garantía la posibilidad de recurrir a un tribunal, habitualmente de mayor jerarquía, en procura de la corrección de un posible error judicial.

A pesar de lo expuesto, como sostiene *Gómez*, relegar en una profesión técnicamente tan compleja y cada vez más sofisticada como la médica los conocimientos especiales a un plano secundario en la configuración de la ilicitud del hecho, supondría tanto como excluir del ámbito de la responsabilidad jurídica al médico que teniendo conocimientos superiores a la media no los utiliza,

pudiendo hacerlo, en un caso concreto en el que esos conocimientos hubiesen podido salvar una vida.

Tampoco pueden excluirse, en la determinación de la ilicitud del hecho, los conocimientos inferiores a la media que posea el médico que precisamente por ello realiza una intervención imprudente y, por tanto, incorrecta. En esta tesitura, esgrime una teoría del doble baremo que nos parece acertada: Primero se debe establecer el nivel del profesional medio para luego confrontarlo con la actuación del médico en el caso concreto. En su opinión, se puede llegar a un juicio positivo de responsabilidad médica si no empleó, porque no los tenía, los conocimientos y capacidades medias exigibles a cualquier profesional en esas circunstancias. También, si teniendo capacidades superiores a la media, no las empleó cuando podía hacerlo.⁵

Accidentes: Una breve revisión al tratamiento filológico conduce a comprender esta categoría como un suceso repentino e inesperado que produce daños. Se trata de un daño imprevisto que al suceder súbitamente resulta inevitable dentro de una buena práctica profesional. Así, por ejemplo, la interrupción del fluido eléctrico en el hospital mientras el cirujano retira el bisturí y lesiona un nervio importante.

Sobre este tema se ha pronunciado la jurisprudencia argentina al afirmar que: “Si pretendiésemos que en una actividad riesgosa autorizada por el Estado (ejercicio de la Medicina) el autor cargase con la responsabilidad penal en razón de las posibilidades de ocurrencia de accidentes, nadie se atrevería a llevar a cabo tal actividad, con lo que su utilidad social no se cumpliría”.⁽¹²⁾

latrogenia: Es un riesgo constante en toda la actividad médica, consistente en el daño a la salud del paciente causado por el acto médico. Sin embargo, este daño o resultado indeseado no le es imputable jurídicamente al galeno. El resultado nocivo no deriva de la culpa del médico, sino que es producto de un hecho que escapa a toda posibilidad de ser evitado por los medios habituales o normales de cuidado individual o colectivo. El acto médico se realiza como expresión de la voluntad del médico, no así el resultado que se produce. Por ejemplo, el daño por un medicamento considerado inofensivo, úlcera duodenal aguda generada por la administración de dosis altas de corticoides, siendo este el tratamiento

indicado, incompetencia cervical uterina en los casos de conización, formación de queloides, la flebitis post catéter, entre otros.^(8,14,15,17,24)

Se aprecia la tendencia a la asimilación de la iatrogenia con el concepto de *mala praxis* o falta médica, opinión que no compartimos.⁽²⁵⁾ Tampoco la existencia de posturas extremas que, desnaturalizando por completo su esencia, exigen la inclusión de la iatrogenia en la legislación penal como delito.⁽²⁶⁾ Ya advertimos sobre la necesidad de destacar las diferencias, a veces sutiles, que existen entre los conceptos que motivan este estudio, cuyo contenido y alcance se debe precisar teniendo en cuenta la diversidad de criterios existentes.

Como hemos mostrado, no todo resultado adverso es consecuencia de una mala práctica. En casos de iatrogenia nos encontramos frente a un acto médico, incluso el indicado, que a pesar de haber sido realizado adecuadamente no ha conseguido la recuperación de la salud del paciente debido al desarrollo lógico e inevitable de determinada patología terminal o aquel que tiene resultados negativos debido a factores propios de la patología enfrentada o a factores propios, peculiares y particulares del paciente. La iatrogenia, tal como la definimos, se identifica en el paciente a través de algún tipo de alteración y no genera responsabilidad médica, mientras que la *mala praxis* se identifica en el médico o el equipo de salud.⁽¹⁴⁾

Complicaciones: Etimológicamente, lo complicado es aquello difícil de entender o resolver. En medicina, una complicación obedece a una enfermedad secundaria o una reacción que ocurre durante el curso de una enfermedad, usualmente agravándola. Por las peculiaridades del paciente y de la enfermedad que le aqueja pueden ocurrir determinadas complicaciones durante la ejecución del acto médico que, a pesar de su previsibilidad, algunas veces el resultado es inevitable, presentándose dentro de una buena práctica médica por un titular competente. A modo de ejemplo, el edema agudo del pulmón que aparece en un postoperatorio.

A diferencia de lo que ocurre en los casos de resultados adversos, la complicación puede originarse en la enfermedad de base. En consecuencia, siempre habrá que discriminar si la complicación obedece a una *mala praxis* del facultativo o a una cuestión que la ciencia médica no cuenta con los avances necesarios para determinar, prevenir y evitar.

También, durante el proceso de evaluación de la relación de causa-efecto, y por tanto de la responsabilidad médica, deberá discriminarse si se trata de un daño único o en cadena. Se considera *daño único* cuando del acto médico viciado no se comete ninguna otra falta, de tal forma que el resultado lesivo solo es producto de aquella. En tanto el *daño en cadena* es el que ocurre a continuación y como consecuencia de una *mala praxis* precedente. Debe guardar estrecha relación con aquella en el tiempo de producirse y con la enfermedad o afección que causó el acto médico, modificando sustancialmente los resultados esperados. En estos casos, es frecuente la participación de varios autores, de manera que la falta de uno puede condicionar la equivocación del otro que no comprobó por sí mismo la posibilidad de una imprudencia preexistente.⁽⁹⁾

Algunos autores abogan en estos casos por la inexigibilidad de responsabilidad en la actividad médica bajo el principio de confianza.^(5,27,28) No obstante, se advierte que en el proceso indagatorio ha de probarse que el daño actual es consecuencia del anterior, causado por la violación de uno o varios de los derechos o procedimientos establecidos para el acto en cuestión.

Una vez especificada la conducta médica que produce un determinado resultado de daño, se sostiene que resulta exigible la responsabilidad médica de trascendencia jurídica en todos aquellos supuestos en los que el daño sea evitable. Por tanto, la responsabilidad jurídica en los casos de los profesionales de la salud vendrá determinada por la naturaleza de la conducta médica, estableciendo si el daño padecido por el paciente ha sido resultado de *mala praxis*. Luego habrá que definir si la *mala praxis*, que se concreta en un acto médico indebido, es el resultado de *negligencia, impericia, imprudencia o inobservancia de los reglamentos*. Estos conceptos son definidos en la Resolución No. 99 del 7 abril de 2008 del Ministerio de Salud Pública de Cuba, “Metodología para la evaluación de la responsabilidad penal médica”, del siguiente modo:⁽²⁹⁾

Negligencia: Es una especie de conducta omisa que se contrapone a las normas que exigen una determinada actuación solícita, atenta y sagaz. Es utilizada para describir el descuido y la desatención, en no prever lo previsible, resultado de lo cual se perjudica la salud del paciente.

Impericia: Califica como incapacidad técnica para el ejercicio de la profesión médica. Puede ser total cuando el que la comete carece de esa condición

profesional que se requiere, o grosera, cuando a pesar de estar capacitado para el desempeño de su profesión, emplea deficientemente o no emplea los conocimientos científicos y técnicos requeridos en el proceder que ejecuta causando la muerte o lesión del paciente, por lo que existe un nexo causal con la acción u omisión referida. Su evaluación se condiciona al nivel de experiencia del profesional, el estado de la ciencia y la técnica médica en el instante de ejecutarse el proceder y la posibilidad o no de utilización de esos conocimientos en las circunstancias del caso concreto.

Imprudencia: Consiste en una conducta positiva, al realizar un hecho que había que abstenerse de hacer por la posibilidad de producir un daño o peligro, o bien que se ejecuta un hecho de modo inadecuado que resulta peligroso para terceros. Es aplicable a los médicos cuando provocan un mal a consecuencia de su actuar precipitado y sin el cuidado que la ciencia y la experiencia médica enseñan que se debe tener en cuenta al tratar a un enfermo, por tanto existe un incumplimiento del deber de atención y cuidado.

Inobservancia de los reglamentos: Se manifiesta cuando el agente no cumple las medidas que se le imponen con carácter obligatorio en los mismos; ya que, en el ejercicio de la profesión médica, el facultativo viene obligado al estricto cumplimiento de los preceptos contenidos, tanto en los reglamentos de carácter general como específicos, por lo que puede derivarse de su inobservancia, una responsabilidad no solo en el orden laboral o administrativo, sino penal.

Finalmente, en relación a la definición de la responsabilidad médica, se aprecia la existencia de consenso entre los diferentes autores.⁽³⁰⁾ En esta dirección Vila y Pérez conceptualizan la responsabilidad médico-jurídica como: "[...] la institución del derecho médico, que deriva de error *de praxis* del profesional de la salud en el acto médico y que le obliga a reparar y satisfacer ante el enfermo o la sociedad, la consecuencia o resultado de daño, culpa, delito, imprudencia o cualquier otra causa que produzca un perjuicio a la vida o la integridad física, psíquica o legal del enfermo o de terceros relacionados con este, según lo sancionado en la norma que lo tipifique".⁽⁹⁾

En el orden normativo, la supracitada Resolución No. 99 del 2008 establece en su anexo que "Se entiende por responsabilidad médica la obligación que tiene toda persona que ejerce cualquier rama de la medicina de responder ante la justicia

por los daños ocasionados durante el ejercicio de su profesión”. En consecuencia, como colofón de este recorrido doctrinario, puede sostenerse que para exigir responsabilidad jurídica al médico deben cumplirse los siguientes presupuestos:

- 1) La existencia de un acto médico que se origina en la relación médico-paciente.
- 2) La violación de la *lex artis* (existencia de una falta médica, *iatropatogenia* o *mala praxis*).
- 3) Un resultado de daño a la salud o la vida del paciente, perjuicio patrimonial, legal o moral.
- 4) La relación de causa-efecto entre la falta (acción u omisión) cometida por el médico y el daño o perjuicio ocasionado.

La tipificación de estos presupuestos de la responsabilidad médico-jurídica irán adquiriendo diversos matices o efectos jurídicos (civil, penal, o administrativo), siempre asociados a violaciones de la ética, conforme a su naturaleza, determinada por las circunstancias en las que acontecen y las normas quebrantadas. Solo en aquellos casos de una *mala praxis* que evidencie un desconocimiento alarmante e intolerable de los principios que rigen el arte médico, de la cual resulte daño a la vida o salud de las personas, podrá intervenir, como *ultima ratio*, el Derecho Penal si se configuran los presupuestos que sustenta la teoría del delito (tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad).

Conclusiones

En su proceder, el profesional de la salud asume no solo una elevada responsabilidad ética y social, sino también una insoslayable responsabilidad jurídica. El ejercicio de su profesión exige un estricto cumplimiento de normas, protocolos y guías de buenas prácticas que rigen la actividad, por lo que puede ocasionar un resultado lesivo a la salud o la muerte para el paciente de no observarlas adecuadamente.

Un resultado adverso en el ámbito médico significa un daño no intencional ocasionado al paciente producto de la atención médica, y aunque puede poseer

diferentes etiologías, siempre será imputable a esta y no a una condición previa de salud del paciente. Calificados como tales, los conceptos de *error médico*, *iatrogenia*, *accidente* y *mala praxis*, han sido claramente diferenciados, pues solo esta última genera responsabilidad jurídica, por tanto, se debe demostrar que el resultado infausto obedece al actuar *negligente*, *imperito*, *imprudente* o la *inobservancia de los reglamentos* por parte del facultativo.

El *error médico* se fundamenta en la existencia de situaciones donde el profesional de la salud, sin incurrir en un supuesto de *impericia*, *imprudencia*, *negligencia* o *inobservancia* de los reglamentos, se encuentra en un escenario en el que no le puede ser exigible responsabilidad jurídica, a pesar de la producción, durante la ejecución de un acto médico de un daño a la salud o la muerte del paciente.

La actividad sanitaria conlleva un riesgo propio y natural que la hace extremadamente sensible a los reclamos judiciales. Es por ello que los resultados adversos deben ser evaluados de forma exhaustiva en aras de no arrastrar al orden jurídico, y una vez en él, hacia el ámbito de la jurisdicción penal, conductas que no lo merezcan. No debe obviarse que la intervención directa del Derecho Penal en el ámbito médico produce consecuencias que pueden repercutir negativamente en la asistencia de los pacientes, sin perjuicio de su valía en los casos que lo amerite.

Referencias bibliográficas

1. Lema Latorre AG. Responsabilidad sanitaria en Ecuador y sus complicaciones legales. 2015 [acceso: 21/12/2017]. Disponible en: <http://www.uniandes.edu.ec/web/wp-content/uploads/2016/04/Responsabilidad-profesional-sanitaria-en-Ecuador-y-sus-complicaciones-.pdf>
2. Gamboa Montejano C, Valdés Robledo S. Responsabilidad de los profesionales de la salud. Marco Teórico Conceptual, Marco Jurídico, Instrumentos Internacionales, Jurisprudencia (Primera Parte). México: Cámara de Diputados LXIII Legislatura. Report No.: SAPI-ISS-79-15. Dirección General de Servicios de

- Documentación, Información y Análisis; 2015 [acceso: 22/12/2017]. p. 77. Disponible en: <http://www.diputados.gob.mx/sedia/sia/spi/SAPI-ISS-79-15.pdf>
3. Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. Dossier: Mala praxis médica. Selección de jurisprudencia y doctrina. Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. Sistema Argentino de Información Jurídica; 2018 [acceso: 20/12/2018]. Disponible en: http://www.saij.gob.ar/docs-f/dossier-f/mala_praxis_medica.pdf
4. Ramos Domínguez BN. Error médico y la seguridad del paciente. En: Control de calidad de la atención de salud. 2da ed. La Habana: Editorial Ciencias Médicas; 2011. p. 124-39.
5. Gómez Rivero M del C. La responsabilidad penal del médico. Valencia: Tirant lo Blanch; 2003.
6. Calvo Riquelme MÁP, Godoy Chávez CA. Negligencia médica un tema complejo [tesis]. Santiago de Chile: Universidad de Chile; 2015 [acceso: 20/12/2018]. Disponible en: <http://repositorio.uchile.cl/bitstream/handle/2250/134720/Negligencia-m%C3%A9dica-un-tema-complejo.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
7. Sardinero García C. La imprudencia profesional ante la profunda reforma del Código Penal. Actual Derecho Sanit. 2015 [acceso: 20/12/2018];226:283-93. Disponible en: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5598191>
8. Valenzuela Barrantes S, Zúñiga Acuña S. Iatrogenia: Exclusión de la responsabilidad penal en el ejercicio profesional de la medicina [tesis]. Costa Rica: Universidad de Costa Rica; 2015 [acceso: 07/05/2018]. Disponible en: <http://ijj.ucr.ac.cr/wp-content/uploads/bsk-pdf-manager/2017/06/Iatrogenia-Exclusi%C3%B3n-de-la-Responsabilidad-Penal-en-el-Ejercicio-Profesional-de-la-Medicina.pdf>
9. Vila Morales D, Pérez Echeverría R. Responsabilidad médica en el derecho médico cubano y otros países. En: Teoría del derecho médico. La Habana: Ciencias Médicas; 2013. p. 184-242.
10. Cordero Escobar I, Saíenz Cabrera H. Responsabilidad legal de los residentes de Anestesiología y Reanimación. Rev Cuba Anestesiol Reanim. 2014 [acceso: 06/05/2017];13(2):147-55. Disponible en:

http://scielo.sld.cu/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1726-67182014000200006

11. Amores Agulla T, Marrero Quesada JÁ. Mala praxis médica en el quirófano. Rev Cuba Cir. 2015 [acceso: 07/05/2018];54(2):187-94. Disponible en:

<http://www.revquirugia.sld.cu/index.php/cir/article/view/210/129>

12. Ciruzzi MS. Mediación penal en la mala praxis médica. Buenos Aires: Cathedra Jurídica; 2010.

13. Estrada González C, González Restrepo LD. Sucesos adversos relacionados con el acto quirúrgico en una institución de salud de tercer nivel. Rev Cuba Salud Pública. 2018 [acceso: 05/11/2018];44(3):1-14. Disponible en:

<http://www.revsaludpublica.sld.cu/index.php/spu/article/view/998>

14. Fonseca G, Mira K, Beltrán H, Peña K, Yendreka V. Eventos adversos y demandas por mala praxis en endodoncia. Int J Med Surg Sci. 2015 [acceso: 02/08/2017];2(1):367-75. Disponible en:

https://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=&cad=rja&uact=8&ved=2ahUKEwjMgarmtqnyAhXSgGoFHT3rDO4QFnoECAIQAQ&url=https%3A%2F%2Frevistas.uautonoma.cl%2Findex.php%2Fijmss%2Farticle%2Fdownload%2F198%2F195%2F202&usg=AOvVaw1_2MW78W3tpAF-wfvdbrya

15. David Tole H, Cadavid N. Instrumentador quirúrgico: iatrogenia, eventos frecuentes y responsabilidad en el quirófano. Repert Med Cir. 2018 [acceso: 20/12/2018];27(2):124-30. Disponible en:

<https://revistas.fucsalud.edu.co/index.php/repertorio/article/view/185/178>

16. Guzmán Mejía JI. Ante la mala praxis quirúrgica, ¿trascendencia ética o legal? Cir Gen. 2018 [acceso: 20/12/2018];40(1):46-53. Disponible en:

http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_abstract&pid=S1405-00992018000100046&lng=en&nrm=iso&tlng=es

17. Vera Carrasco O. Aspectos éticos y legales en el acto médico. Rev Médica Paz. 2013 [acceso: 21/12/2017];19(2):73-82. Disponible en:

http://www.scielo.org.bo/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1726-89582013000200010

18. Vallejo-Jiménez GA. La valoración jurídica del riesgo como criterio para la determinación de la responsabilidad penal del médico. Rev Colomb Anestesiol.

- 2017 [acceso: 05/04/2018];45(2):58-63. Disponible en:
<http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=195154940009>
19. Perin A. La redefinición de la culpa (imprudencia) penal médica ante el fenómeno de la medicina defensiva. Bases desde una perspectiva comparada. Polít Crim. 2018 [acceso: 20/12/2018];13(26):858-903. Disponible en:
https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_abstract&pid=S0718-33992018000200858&lng=es&nrm=iso
20. Franco Britos MA, Denis A, Morel Ayala Z, Del Carmen Solalinde M, Ferreira Gaona M, Díaz Reissner C. Medicina defensiva en Servicios de Urgencias del Hospital Central del Instituto de Previsión Social. Rev Virtual Soc Parag Med Int. 2018 [acceso: 20/12/2018];5(1):25-35. Disponible en:
http://scielo.iics.una.py/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2312-38932018000100025&lng=es&nrm=iso
21. Parets Gómez J. La responsabilidad penal del médico. Revista Cubana de Derecho. 1991;(2):84-94
22. Aguilar-Sierra LE. Una mala decisión te lleva al error médico. Rev Mex Anesthesiol. 2018 [acceso: 27/12/2018];41(1):7-8. Disponible en:
<https://www.medigraphic.com/cgi-bin/new/resumen.cgi?IDARTICULO=80165>
23. García Solís E. Error en medicina de laboratorio. Rev Latinoam Patol Clínica. 2018 [acceso: 05/04/2018];65(1):67-70. Disponible en:
https://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=&cad=rja&uact=8&ved=2ahUKEwioZj8v6nyAhWGnGoFHY4dBe4QFnoECAIQAQ&url=http%3A%2F%2Fqualitat.cc%2Fsitebuildercontent%2Fsitebuilderfiles%2FError_Medicina_Laboratorio.pdf&usg=AOvVaw3V7iHVvLK2fPRqWr0CeKrw
24. Martín del Campo E. Hacia un frente común contra la iatrogenia. Rev Esp Econ Salud. 2018;13(1):83-9.
25. Castro-Amor M, Ázquez-de-Lara L, Garduño-Garduño MP. Iatrogenias en odontopediatría: presentación de un caso clínico. Rev Tamé. 2014 [acceso: 05/04/2018];3(8):275-8. Disponible en:
<https://www.imbiomed.com.mx/articulo.php?id=104140>
26. Cabrejo Ormachea N. Iatrogenia en el Derecho Penal peruano. 2011 [acceso: 07/05/2018]. Disponible en:

http://www.derecho.usmp.edu.pe/itaest2012/Articulos_estudiantiles/08-2011_YATROGENIA_EN_EL_DERECHO_PENAL_PERUANO.pdf

27. Vallejo Jiménez GA. Alcances del principio de confianza en la actividad médica. Rev Ratio Juris. 2014 [acceso: 07/12/2017];9(19):53-76. Disponible en: <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=585761328007>

28. Peláez Mejía JM. Configuración del «principio de confianza» como criterio negativo de tipicidad objetiva. Rev Prolegómenos Derechos Valores. 2016 [acceso: 07/05/2018];19(37):15-35. Disponible en: http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0121-182X2016000100002

29. República de Cuba. Ministerio de Salud Pública. Resolución No. 99. Metodología para la evaluación de la responsabilidad penal médica. 2008 [acceso: 22/12/2018]. Disponible en: <http://legislacion.sld.cu/index.php?P=FullRecord&ID=156>

30. Reyna Lara M. Negligencia médica: una agonía para obtener justicia. Universidad Nacional Autónoma de México; 2018 [acceso: 23/07/2018]. Disponible en: <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/10/4734/13.pdf>

Conflicto de intereses

El autor declara no tener conflicto de intereses.