

QUE ADICIONA EL ARTÍCULO 229 BIS DEL CÓDIGO PENAL FEDERAL, A CARGO DEL DIPUTADO CUAUHTÉMOC VELASCO OLIVA, EN NOMBRE DEL DIPUTADO ELÍAS CÁRDENAS MÁRQUEZ, DEL GRUPO PARLAMENTARIO DE CONVERGENCIA

El suscrito, diputado Elías Cárdenas Márquez, del Grupo Parlamentario de Convergencia, en ejercicio de la facultad que le confieren los artículos 71, fracción II de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 55, fracción II del Reglamento Interior del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos; se permite someter a consideración de esta soberanía la iniciativa con proyecto de decreto que adiciona el artículo 229 Bis dentro del Código Penal Federal respecto a la falta de cuidado, negación y práctica indebida del servicio médico, de acuerdo con la siguiente

Exposición de Motivos

Antecedentes

1. El 3 de junio de 1996, por acuerdo presidencial se creó dentro del sistema nacional de salud la Comisión Nacional de Arbitraje Médico (Conamed), cuyo propósito principal es contribuir a resolver las controversias que surgen de la relación médico-paciente y formular recomendaciones para la mejora de la práctica médica. Surge como órgano desconcentrado de la Secretaría de Salud, institución pública que ofrece medios alternos para la solución de controversias entre usuarios y proveedores de servicios de salud; promueve la prestación de los servicios de calidad para garantizar la seguridad de los pacientes, utilizando procedimientos que operen bajo estándares de calidad nacional e internacional con plena autonomía técnica para emitir sus opiniones, acuerdos y laudos. Sin embargo las principales críticas a la Conamed han sido que las resoluciones tienden a favorecer a los médicos, y cuyos criterios aplicados a casos concretos han sido poco novedosos. Lo más preocupante desde el punto de vista jurídico es que para calcular la reparación del daño se apoya en la Ley Federal del Trabajo, en donde los montos se establecen con base en los salarios mínimos.

2. Por lo que al hacer un estudio sistemático y jurídico en el actual Código Penal Federal no se hace mención sobre los delitos que conlleven a la falta de cuidado, negación y práctica indebida del servicio médico. Sin embargo, al hacer un estudio comparativo de normas secundarias se encontró que el Código Penal para el Distrito Federal, cuenta con un capítulo, que regula el: Abandono, negación y práctica indebida del servicio médico; y que para mayor abundamiento transcribo:

Capítulo III

Abandono, negación y práctica indebida del servicio médico

Artículo 324. Se impondrán prisión de uno a cuatro años, de cien a trescientos días multa y suspensión para ejercer la profesión, por un tiempo igual al de la pena de prisión, al médico en ejercicio que:

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

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

Artículo 325. Al médico que habiéndose hecho cargo de la atención de un lesionado, deje de prestar el tratamiento sin dar aviso inmediato a la autoridad competente, o no cumpla con las obligaciones que le impone la legislación de la materia, se le impondrán de uno a cuatro años de prisión y de cien a trescientos días multa.

Artículo 326. Se impondrá de dos a seis años de prisión y de doscientos a cuatrocientos días multa al médico que:

I. Realice una operación quirúrgica innecesaria;

II. Simule la práctica de una intervención quirúrgica; o

III. Sin autorización del paciente o de la persona que ante la imposibilidad o incapacidad de aquél pueda legítimamente otorgarla, salvo en casos de urgencia, realice una operación quirúrgica que por su naturaleza ponga en peligro la vida del enfermo o cause la pérdida de un miembro o afecte la integridad de una función vital".

3. De lo anterior se desprende que existe una diferencia entre lo ausente o la negación y la negligencia, impericia, falta de cuidado, omisión o descuido; ya que en el primer supuesto, el médico responsable pudiese hipotéticamente manifestar infinidad de evasivas, pretextos, excusas que conllevarían a generar un perjuicio en la integridad física del paciente por su ausencia o simple negación en asistir para garantizar la salud del ser humano. Es por ello que como legisladores debemos y tenemos la obligación de salvaguardar las garantías que enmarca nuestra constitución, ya que si bien podemos observar, que en el actuar del médico responsable por la falta de cuidado, negación o práctica indebida del médico pudiese hipotéticamente manifestar infinidad de evasivas, pretextos, excusas que traerían como consecuencia a generar un perjuicio en la integridad física del paciente por su ausencia o simple negación. Ante estas y otras circunstancias, el médico responsable que compromete cuidado, tiempo y posible sanación en el paciente, se vería limitado ante una disposición normativa en el Código Penal Federal, para poder excusarse con facilidad de su responsabilidad como tal; toda vez que tratándose de una práctica indebida en su actuar práctico-técnico lo orillaría a profesionalizarse constantemente y a responsabilizarse moral, física y jurídicamente ante las instituciones públicas y privadas del sector salud, que le brindan los espacios necesarios para ejercer su profesión; garantizando así al paciente el derecho a la salud y la protección a su garantía individual que consagra la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en el artículo 4o. párrafo tercero que a la letra dice: **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 la Constitución".

Consideraciones

A finales del siglo XX la presentación de los servicios médicos; el reconocimiento a la protección de la salud como un derecho social; la participación de la sociedad como un autocuidado; así como la socialización de la medicina y el avance de la ciencia y tecnología para la salud, el médico, en su ejercicio profesional, tiene el deber jurídico de aplicar y mantener una técnica profesional adecuada, para responder ante el paciente y la sociedad.

La sociedad reacciona contra hechos que la dañan; ofenden o ponen en riesgo su integridad, mediante castigo que imponen las normas vigentes a sus autores; siempre y cuando éstos hayan actuado mal o deliberadamente; es decir, penalmente responsables; por tanto, la responsabilidad penal reclama indagar la culpabilidad del ser antisocial o cuando menos, comprobar el carácter socialmente peligroso que dicho sujeto o actos puedan significar, para imponer penas y adoptar medidas restrictivas en contra de quienes son responsables.

En el terreno de la responsabilidad médica, podemos hablar de un complejo normativo; en el ámbito penal, en normas que dimanen de la Ley General de Salud, en normas contenidas en la Ley Reglamentaria del artículo 5o. constitucional, más conocida como Ley General de Profesiones, en los Códigos de Ética Médica, en disposiciones reglamentarias y los preceptos del derecho disciplinario referidos al ámbito de la profesión médica.

Es necesario mencionar a la iatrogenia, ya que es la enfermedad causada por el médico al momento de atender a un paciente y en ese lapso de tratamiento, el médico responsable o auxiliar produce por negligencia, impericia, omisión o descuido una enfermedad diferente a la que debió de tratar, por ejemplo:

- Medicamentos o fármacos recomendados por él médico que pueden estar contraindicados y dar lugar a daños en otras áreas y órganos del paciente.
- La actividad quirúrgica y la utilización inadecuada de medios o instrumentos médicos.

Es decir, efecto indeseable para el paciente, el cual podría evitarse si el médico responsable o auxiliar fueran más cuidadosos, prudentes y si tuvieran mayores conocimientos o paciencia ante los enfermos deseosos de corregir su estado emocional a causa de su enfermedad.

La profesión médica implica obligaciones de carácter ético y profesional para quienes la ejercen, de tal manera que su trasgresión omisiva o culposa debería dar origen a sanciones penales o civiles; esto es, que el médico tiene la obligación de poner todo el cuidado y diligencia en la atención o de quien intervenga, bajo su autorización y vigilancia a su o sus pacientes, con el fin de procurar su curación o mejoría; a contrario sensu si existiese por parte del médico falta de cuidado, negación o práctica indebida causando perjuicios irreparables en la salud de quien requiere de su atención, incurriría en una conducta ilícita, que va desde la simple culpa hasta la más grave condena y que indudablemente ante la actual legislación penal o civil solamente recaería en el responsable el indemnizar a la víctima, sin perjuicio de las sanciones a que haya lugar.

De lo anterior, considero que la falta de cuidado, negación, práctica indebida, negligencia, impericia, omisión o descuido, debe ser considerada como un delito grave por las consecuencias físicas y morales que traerá dicha conducta de un médico ante su paciente.

Si bien es cierto que el Código Penal Federal establece sanciones para el **delito de abandono**; también es cierto que no subsana el interés jurídico deseable del agraviado que establece el artículo 4o. constitucional referente al derecho que tiene toda persona a la protección de la salud; toda vez, que en la actualidad el tipo penal no sanciona la falta de cuidado, negación, práctica indebida, negligencia, omisión o descuido, del médico, así como del personal adscrito de cualesquiera institución de salud pública o privada.

La penalidad propuesta estaría encaminada en garantizar el bien jurídico tutelado que es la vida y salud personal así como el buen desempeño de los médicos y de quienes se encuentran a cargo de la vigilancia y atención del paciente.

Por lo que la consideración legal respecto de la falta de cuidado, negación, práctica indebida, negligencia, omisión o descuido, del médico estaría plenamente tipificado en nuestra legislación penal federal de la siguiente forma:

Proyecto de Decreto

Único. Se adiciona el artículo 229 Bis al Código Penal Federal, quedando de la siguiente forma:

Título Duodécimo Responsabilidad Profesional

Capítulo I Disposiciones Generales

Artículo 229. El artículo anterior se aplicará a los médicos que habiendo otorgado responsiva para hacerse cargo de la atención de un lesionado o enfermo, lo abandonen en su tratamiento sin causa justificada, y sin dar aviso inmediato a la autoridad correspondiente.

Artículo 229 Bis. Se impondrá de tres a siete años de prisión y de doscientos a cuatrocientos días multa al médico que:

I. Por falta de cuidado, negación, práctica indebida, negligencia, impericia, omisión o descuido; ponga en peligro la vida del paciente, cause la pérdida de un miembro, afecte la integridad de una función vital, corporal o pierda la vida.

Artículo 230. Se impondrá prisión de tres meses a dos años, hasta cien días multas y suspensión de tres meses a un año a juicio del juzgador, a los directores, encargados o administradores de cualquier centro de salud, cuando incurran en alguno de los casos siguientes:

I. Impedir la salida de un paciente, cuando éste o sus familiares lo soliciten, aduciendo adeudos de cualquier índole;

II. Retener sin necesidad a un recién nacido, por los motivos a que se refiere la parte final de la fracción anterior;

III. Retardar o negar por cualquier motivo la entrega de un cadáver, excepto cuando se requiera orden de autoridad competente.

La misma sanción se impondrá a los encargados o administradores de agencias funerarias que retarden o nieguen indebidamente la entrega de un cadáver, e igualmente a los encargados, empleados o dependientes de una farmacia, que al surtir una receta sustituyan la medicina, específicamente recetada por otra que cause daño o sea evidentemente inapropiada al padecimiento para el cual se prescribió.

Transitorio

Único. El presente decreto entrará en vigor a partir del día siguiente al de su publicación en el Diario Oficial de la Federación.

Palacio Legislativo a 17 de diciembre de 2008.

Diputado Elías Cárdenas Márquez (rúbrica)