

## Aspectos legales del error médico en México

### Legal aspects of medical error in Mexico

Nancy H. Santamaría-Benhumea,<sup>1</sup> Adriana Garduño-Alanís,<sup>1</sup> José A. de la Rosa Parra,<sup>1</sup> Marlen Santamaría-Benhumea,<sup>1</sup> José P. Rueda-Villalpando,<sup>2</sup> Javier E. Herrera-Villalobos<sup>1</sup>

#### RESUMEN

En diferentes países el error médico es considerado una de las principales causas de demandas contra los prestadores de atención médica, lo que hace necesario poner atención en la identificación de los motivos de su incremento ya que la salud es un valor protegido por la ley. Existen diversas causas del error médico; éste surge cuando el médico actúa con negligencia, impericia o imprudencia. Si algún procedimiento o la atención médica no se apega a lo que establece la normatividad el médico tendrá que responder legalmente, es decir, deberá enfrentar una responsabilidad jurídica, ya sea de tipo civil, penal y/o administrativa. El tipo de sanciones pueden ser apercibimiento, amonestación, inhabilitación, multas, cárcel, y/o reparación de daños. Las instituciones públicas y privadas, el personal de salud, los jueces y los legisladores deben estar comprometidos con el sistema. Además, deben actuar con voluntad para garantizar la seguridad y el control de los servicios de salud, otorgando capacitación constante a los profesionales del área y condiciones de trabajo adecuadas, haciendo énfasis en la importancia de la comunicación con el paciente y sus

familiares, y estableciendo políticas de seguridad para ofrecer calidad en la prestación de los servicios de salud.

**Palabras clave:** error médico, aspectos legales, políticas en salud, negligencia, relación médico-paciente.

#### ABSTRACT

In different countries medical error is considered one of the first lawsuits causes against health care providers, which makes it necessary to pay attention in identifying the reasons of its increase, for health is a law protected value. There are several causes for medical error; it arises when the doctor performs with negligence, unskillfulness or imprudence. If any procedure or medical care does not adhere to what is established in the normative, the doctor will have to respond legally, that is to say, s/he will have to face legal liability, be it civil, criminal and/or administrative. The possible sanctions may be cautionary warning, notice of termination, disqualification, fines, jail and/or damage repair. Public and private institutions, healthcare staff, judges and legislators must all

<sup>1</sup> Unidad de Investigación, Hospital Materno Perinatal "Mónica Pretelini Sáenz". Instituto de Salud del Estado de México (ISEM). Toluca, Estado de México, MÉXICO.

<sup>2</sup> Dirección General del Hospital Materno Perinatal "Mónica Pretelini Sáenz". Instituto de Salud del Estado de México (ISEM). Toluca, Estado de México, MÉXICO.

Folio 255/2013 Artículo recibido: 30-10-2013 Artículo reenviado: 05-12-2013 Artículo aceptado: 13-01-2014

Correspondencia: Dr. Javier E. Herrera-Villalobos. Unidad de Enseñanza, Investigación y capacitación, Hospital Materno Perinatal "Mónica Pretelini Sáenz", Av. Paseo Tollocan s/n esq. Mariano Matamoros, Col. Universidad, Toluca, Estado de México, México. Correo electrónico: je\_herrera44@hotmail.com.

be committed with the system. They should also act with the will to guarantee safety and control in the healthcare services, providing ongoing training to the professionals in the area and adequate work conditions, emphasising the importance of communication with the patients and

their family, and establishing security policies to comply with quality the provision of health services.

**Key words:** medical error, legal aspects, health policies, negligence, patient-doctor relation.

## INTRODUCCIÓN

Actualmente existe un aumento en las demandas por el error médico y asociaciones médicas buscan los medios para enfrentar este problema.<sup>1</sup> Si bien es un derecho recibir prestaciones de salud oportunas y de calidad idóneas como lo marca la Constitución Política Mexicana,<sup>2</sup> esto no implica la cura de la enfermedad.

Aunque en México es escasa la información sobre los juicios y el error médico, actualmente en Estados Unidos son relativamente comunes, tal es el caso de una encuesta realizada en cirujanos especialistas quienes reportaron que más del 70% de ellos habían sido demandados al menos una vez durante el ejercicio de su profesión.<sup>3</sup> Estudios estiman que uno de cada veinticinco pacientes que han sufrido negligencia médica interpone una demanda, a pesar de ello por cada cuatro demandas entabladas tres resultan con sentencia favorable para el médico tratante.<sup>4</sup>

Cometer errores es una característica del ser humano, pero en el caso del error médico no está sujeto al perdón, ubicando al médico en desventaja con otras profesiones ya que genera consecuencias en la salud, siendo ésta uno de los valores fundamentales protegidos por la ley.<sup>4-7</sup> La obligación de las instituciones y/o profesionales de la salud es brindar atención médica. Si la actuación de los mismos no se ajusta a las normas que contemplan la forma en que debe ser proporcionada la atención, y llega o no a causar algún daño al paciente, surge la responsabilidad jurídica, lo anterior obliga a responder civil, administrativa y/o penalmente por el posible daño causado a quien resulte responsable de acuerdo a las leyes aplicables.

### *Error médico*

El *error médico* es el daño provocado al paciente por la acción u omisión del médico al ejercer su profesión y sin cometerlo intencionalmente, o bien, la conducta clínica incorrecta en la práctica médica, como consecuencia de la decisión de aplicar un criterio equivocado, del cual se deriva la obligación de responder por los daños ocasionados y surge cuando se presenta alguno de los siguientes casos:<sup>6 8-11</sup>

1. Negligencia: es el incumplimiento de los elementales principios de la profesión, esto es, que sabiendo lo que se debe hacer no se hace, o a la inversa, que sabiendo lo que no se debe hacer se hace, por lo que generalmente ocurre por omisión.<sup>8 12</sup> Por ejemplo, el abandono del enfermo o negarse a atender a un paciente en caso de emergencia.
2. Imprudencia: Es afrontar un riesgo sin haber tomado las debidas precauciones para evitarlo, procediendo con apresuramiento innecesario, sin detenerse a pensar en los inconvenientes que resultarán de esa acción u omisión, es decir, consiste en hacer lo que no debería ser hecho.<sup>8</sup> Por ejemplo, olvidar instrumental en la cavidad abdominal o transmitir enfermedades contagiosas por falta de asepsia.
3. Impericia: es falta de conocimientos técnicos básicos e indispensables que se deben tener obligatoriamente en determinada profesión, es hacer mal lo que debía hacerse bien.<sup>8</sup> Por ejemplo solicitar laboratorios incompletos al paciente.

Sin embargo, son diversas las causas a las que se les puede atribuir como consecuencia el error médico, algunas de ellas son:<sup>1 5 7 8 10 12-14</sup> el exceso de trabajo y largas jornadas laborales de los médicos; en el caso de las instituciones públicas de salud, la burocracia y el número de personas que el médico atiende; el progreso de los conocimientos médicos y tecnológicos; la especialización médica que podría implicar el descuido de aspectos generales y la mala relación médico-paciente, entre otras.

### *Responsabilidades jurídicas*

Son de tipo Administrativa, Civil y Penal y pueden ser aplicables al mismo tiempo, es decir que un procedimiento es independiente del otro, por lo cual se puede ser juzgado por una o hasta tres vías:

1. Responsabilidad administrativa: se adquiere cuando se infringe la Ley General de Salud y/o sus reglamentos y demás disposiciones, independiente de que se

cause o no un daño a la salud del paciente.<sup>15</sup>

De acuerdo a la Ley General de Salud y el Reglamento de Procedimientos para la Atención de Quejas Médicas de la Comisión Nacional de Arbitraje Médico (CONAMED),<sup>6</sup> ésta no se limita únicamente a los médicos profesionistas, sino que incluye a las instituciones, técnicos o auxiliares de la salud.

Las sanciones por responsabilidad administrativa se disponen por el artículo 417 de la Ley General de Salud que consisten en: amonestación con apercibimiento, multa, clausura temporal o definitiva, que podrá ser total o parcial y arresto hasta por treinta y seis horas.<sup>16</sup>

De igual forma el artículo 418 menciona que la autoridad competente deberá fundar su resolución con base en los daños que hayan producido o puedan producirse en la salud de las personas, la gravedad de la infracción, las condiciones socio-económicas, la reincidencia y el beneficio obtenido por el infractor como resultado de la infracción.<sup>16</sup> También, para el caso de médicos servidores públicos podrán ser sancionados por lo dispuesto en la Ley de Responsabilidades de los Servidores Públicos, que consiste en la destitución y/o inhabilitación del cargo público.

2. *Responsabilidad civil:* obligación que una persona tiene con respecto a otra de reparar los daños y resarcir los perjuicios que haya ocasionado como consecuencia de un acto propio o ajeno. Los elementos de este tipo de responsabilidad son: que cause un daño, que alguien haya causado ese daño procediendo con dolo o con simple culpa y que medie una relación de causalidad entre el hecho determinante de daño y éste último.<sup>17</sup>

El Código Civil Federal establece en su artículo 1910 que 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;<sup>18</sup> el ofendido puede elegir entre el restablecimiento de la situación anterior a la comisión de los daños y perjuicios, cuando sea posible, o en el pago de una indemnización, cuando el daño produzca la muerte, o incapacidad total o parcial de manera permanente o temporal. El grado de la reparación se determinará atendiendo a lo dispuesto por la Ley Federal del Trabajo.<sup>10</sup>

Las controversias ocasionadas por una presunta responsabilidad civil médica pueden resolverse por vía jurisdiccional o mediante una amigable composición, es decir, por razón de los procedimientos de conciliación y arbitraje llevados a cabo ante la CONAMED.

3. *Responsabilidad penal:* surge del interés del Estado y de los particulares interesados en sostener la armonía jurídica y el orden público; por lo que las sanciones son impuestas por el Código Penal (prisión, reclusión, multa, inhabilitación).

Los delitos en el ejercicio profesional de la medicina se encuentran normados en los distintos Códigos Penales de la República, en la Ley General de Salud, así como sus diversos ordenamientos referentes al ejercicio profesional.

En referencia a lo anterior, el artículo 228 del Código Penal Federal establece que los profesionistas y sus auxiliares, serán responsables de los delitos que cometan en el ejercicio de su profesión, se les aplicará suspensión desde un mes a dos años en la práctica profesional o definitiva en caso de reincidencia; y estarán obligados a la reparación del daño por sus actos propios y por los de sus auxiliares, cuando estos obren de acuerdo con las instrucciones de aquellos.<sup>19</sup>

Los delitos en términos generales pueden ser de acción u omisión y ser realizados dolosa o culposamente.<sup>5</sup> <sup>15</sup> El Código Penal Federal establece que obra dolosamente el que sabe que incurrirá en un delito, y obra culposamente el que incurre en un delito sin tener la intención de cometerlo,<sup>19</sup> por lo que para ser juzgado debe existir la relación causal entre la conducta y el daño.<sup>5</sup>

La reparación del daño comprende la indemnización del daño material y moral causado, incluyendo el pago de los tratamientos curativos. Cuando se exija el daño en la vía penal, la indemnización será fijada por los jueces atendiendo a las pruebas obtenidas en el proceso y de igual manera en lo establecido por la Ley Federal del Trabajo.<sup>10</sup>

En las responsabilidades jurídicas mencionadas es necesario analizar que las facilidades y problemas que el médico enfrenta al ejercer su profesión con frecuencia son originadas por decisiones ajenas a él. Aunado a ello, muchos de los asuntos de salud que se resuelven a nivel jurídico son analizados por profesionales con formación y ética diferentes a las del médico, por lo que las sanciones pueden ser elaboradas por administradores, abogados u otros, quienes usualmente difieren de la visión médica.<sup>20</sup>

#### *Propuestas*

Algunas de las propuestas para disminuir el error médico y por consiguiente el decremento de las demandas entabladas en contra de los médicos son:

- Actualizar continuamente al personal médico, no

basta con la formación universitaria o de una residencia médica, pues la ciencia y la tecnología son evolutivas.<sup>20</sup>

- Mantener una buena relación médico-paciente, informando de los procedimientos, posibles riesgos y accidentes tanto al enfermo como a sus familiares. Es importante tomar en cuenta las opiniones, saberes e inquietudes del paciente y sus familiares para que el médico mejore la toma de decisiones.<sup>1 14 20</sup>
- Participación de los médicos mediante los organismos correspondientes en la creación de leyes y procedimientos aplicables a las demandas por negligencia médica.<sup>1</sup>
- Ser prudente teniendo un criterio adecuado y una conducta médica que surja del razonamiento y la información, aplicando una medicina asertiva,<sup>21</sup> reconociendo hasta dónde se puede actuar y en qué momento referir al paciente a otro especialista.
- Ser diligente, cuidadoso y estar verdaderamente al servicio del enfermo considerándolo un todo.
- Contar con adecuadas condiciones de trabajo, para que los médicos tengan elementos necesarios y otorguen adecuados servicios a los pacientes.<sup>20</sup>
- Verificar que el expediente clínico cuente con toda la información que fundamente la toma de decisiones médicas, pues en la justicia lo que no está escrito no existe.<sup>5 6 8 20</sup>
- Otros países como castigo proponen además de las sanciones económicas y penas punitivas,<sup>8</sup> políticas de formación para médicos con conocimientos insuficientes, incluyendo la limitación del ejercicio profesional hasta que dichas insuficiencias sean corregidas.<sup>1</sup>

### Conclusiones

- El derecho a la atención médica y el derecho a mantener la salud son distintos, el primero se encuentra protegido por la Constitución Política Mexicana y el segundo no se puede garantizar, lo que es en ocasiones motivo de confusión entre los usuarios de los servicios médicos al pensar que la salud es un derecho.<sup>1 5 8</sup>
- El incremento de las demandas por errores médicos en algunos países ha causado el desarrollo de la llamada medicina defensiva, que básicamente se caracteriza por el miedo a cometer un error diagnóstico, y por el retraso en la aplicación de un tratamiento generalmente por la solicitud de pruebas e interconsultas en exceso;<sup>5</sup> lo anterior es potencialmente generador de responsabilidad jurídica.<sup>1 5 8 10</sup> Por ello es importante que el médico valore la posibilidad de adquirir un seguro de responsabilidad profesional,

ya que están expuestos a requerirlo en determinado momento,<sup>1</sup> o bien contar con la asesoría de un abogado especialista en la materia. Por ejemplo, en Estados Unidos la mayoría de los médicos cuenta con un seguro de "mala práctica médica" con el objetivo de protegerse en caso de negligencia, este seguro en la mayoría de los casos es un requisito para pertenecer o trabajar en un hospital o en un grupo médico.<sup>3</sup>

- Es necesario un compromiso del equipo multidisciplinario de salud incluyendo al personal no médico, instituciones públicas y privadas, jueces y legisladores que se acerquen a la ciencia no con el punto de vista acusador sino con la voluntad de ser parte de un sistema que garantice seguridad y control. Ya que la experiencia de otras naciones desarrolladas sugiere que no hay respuestas simples para tratar el error médico.<sup>3</sup>

### REFERENCIAS

1. Asociación Médica Mundial. Declaración de la Asociación Médica Mundial sobre la negligencia médica. Universidad de Navarra. [acceso 2012-01-03]. Disponible en <http://www.unav.es/cdb/ammmarbella5.html>.
2. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión. Secretaría General. Secretaría de Servicios Parlamentarios. Última Reforma DOF 08-10-2013. [acceso 2013-11-06] Disponible en: <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1.pdf>.
3. Sonny-Bal MD. An Introduction to medical malpractice in the United States. Clin Orthop Relat Res. 2009; 467: 339-347.
4. Vidmar-Neil JD. Juries and medical malpractice claims. Clin Orthop Relat Res. 2009; 467: 367-375.
5. Portero-Lazcano G. Responsabilidad penal culposa del médico: fundamentos para el establecimiento de la negligencia o impericia. Rev Latinoam Der Méd Leg. 2002 jun; 6: 89-96. Disponible en <http://www.binasss.sa.cr/revistas/rlmml/v6-7n2-1/art10.pdf>.
6. Aguirre-Gas HG. El error médico: eventos adversos. Rev CONAMED. 2005; oct-dic; 11(4): 36-41.
7. Lifshitz A. El error en medicina, sus manifestaciones más frecuentes. Rev CONAMED. 2005 Oct-Dic; 11: 47-50.
8. Meirelles-Gomes JC, Veloso-de Franca G. Error médico. Iniciación de la bioética -parte IV- Bioética Clínica; 2005. 22p. [acceso 2014-02-19] Disponible en: <http://www.saip.org.uy/ehprof/errormed.pdf>.
9. Fajardo-Dolci G. Calidad de la atención médica,

- evento adverso, error médico y auto cuidado de la seguridad del paciente. Rev CONAMED. 2008 ene-mar; 13: 3-5.
10. Ramírez-Ramírez A. Certeza jurídica ante el error médico (sobre la necesidad de superar los criterios en la reparación del daño moral). Rev CONAMED. 2005 oct-dic; 11: 58-63.
  11. Liang BA. A system of medical error disclosure. Qual Saf Health Care. 2002; 11: 64-68.
  12. Murúa-Barbenza A. Error, complicaciones y negligencia médica en cirugía. Hospital Clínico Regional de Valdivia: 9-10.
  13. Chafe R, Levinson W, Sullivan T. Disclosing errors that affect multiple patients. CMAJ. 2009 May; 180: 1125-1127.
  14. O'Connor E, Coates HM, Yardley IE, Wu AW. Disclosure of patient safety incidents: a comprehensive review. Int J Qual Health Care. 2010; 22: 371-379.
  15. Ruiz-Pulido G. Separata: responsabilidad médica. Revista de Derecho. 2003 Ago; 8. Disponible en: <http://www.cde.cl/wps/wcm/connect/74f0fb004fbf6345af88af46ce4e7365/7.pdf?MOD=AJPERES>
  16. Ley General de Salud. Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión. Secretaría General, Secretaría de Servicios Parlamentarios, Última Reforma DOF 24-04-2013. [acceso 2013-11-06] Disponible en: <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/142.pdf>.
  17. De Pina R. Derecho civil mexicano. México: Porrúa; 2000. 232 p.
  18. Código Civil Federal. Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión. Secretaría General. Secretaría de Servicios Parlamentarios. Última Reforma DOF 08-04-2013. [acceso 2013-11-06] Disponible en: <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/2.pdf>.
  19. Código Penal Federal. Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión. Secretaría General. Secretaría de Servicios Parlamentarios. Última Reforma DOF 30-10-2013. [acceso 2013-11-06] Disponible en: <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/9.pdf>.
  20. Narro-Robles J, Rodríguez-Domínguez J, Viesca-Treviño C, Abreu-Hernández LF. Ética y salud. Retos y reflexiones. Gac Méd Méx. 2004; 140: 661-666.
  21. Manuell-Lee G. Respuesta de las instituciones de salud ante el error médico. Rev CONAMED. 2005 Oct-Dic; 11:41-47.