

RESPONSABILIDAD PENAL POR ACTOS CULPOSOS DE LOS MÉDICOS EN EL EJERCICIO DE SU PROFESIÓN

HERNÁN SILVA SILVA *

Como es sabido desde hace varios años a esta parte se han presentado en los distintos tribunales del país, una serie de demandas y querellas para hacer efectiva en el primer caso la responsabilidad civil indemnizatoria, y en las segundas la responsabilidad penal y civil por actuaciones cometidas por los médicos cirujanos en el ejercicio de su profesión y las que han causado lesiones, la muerte o perjuicios a los pacientes, por actuaciones dentro de la denominada negligencia médica.

Las demandas civiles y querellas penales en general por mal praxis se han hecho extensiva no solo a los facultativos que han ejecutado un acto medico culposo que ha causado daño a la persona sino que a todo el equipo que participó y en su caso en contra del Estado por falta de servicio, u hospitales o clínicas privadas. Todo esto ha traído aparejado lo que se ha denominado la judicialización de la medicina, vale decir las soluciones de los problemas médicos por la justicia, ello es sin perjuicio de la mediación que se estableció hace algunos años para estos casos.

Recordaremos en esta parte y para el mejor análisis de las sentencias que examinaremos, lo que es la responsabilidad médica y lo que es la mal praxis médica, la culpa y sus modalidades:

La responsabilidad medica consiste en *“La obligación” que tienen los médicos de reparar y satisfacer las consecuencias de los actos, omisiones y errores voluntarios e incluso involuntarios, dentro de ciertos límites, cometidos en el ejercicio de su profesión*” J. A. Gisbert Calabuig.

Definición de Mala Praxis Medica: *“Existirá mala praxis en el área de la salud, cuando se provoque un daño en el cuerpo o en la salud de la persona humana, sea este daño parcial o total, limitado en el tiempo o permanente, como consecuencias de un accionar profesional realizado con imprudencia o negligencia, impericia en su profesión o arte de curar o por inobservancia, de los reglamentos o deberes a su cargo con apartamiento de la normativa legal aplicable”* Dra. Lidia Nora Iraola y Dr. Hernán Gutiérrez.

Don Alfredo Etcheberry señala que *“culpa es la voluntad de obrar, sin atender a las consecuencias típicas previsibles del acto o confiando en poder evitarlas”*

Por su parte, el medico legista argentino Bonnet analiza las modalidades culposas de los médicos, distinguiendo la impericia, la imprudencia y la negligencia, de la siguiente forma:

a) *“Impericia: Es lo contrario de pericia. Expresa falta de conocimientos técnicos en determinado arte profesión. Será impericia efectuar una intervención quirúrgica sin conocer los detalles esenciales y fun-*

* Abogado. Profesor de Derecho Penal y Procesal Penal, Facultad de Derecho, Universidad San Sebastián. Correo electrónico: hsilva@uss.cl.

damentales de la técnica. También lo será aplicar una inyección sin esterilizar la aguja y la zona donde se la aplicará.

b) Imprudencia: Es lo opuesto a prudencia. Es afrontar un riesgo sin haber tomado las debidas precauciones para evitarlo, procediendo con apresuramiento innecesario, sin detenerse a pensar los inconvenientes que resultarán de esa acción. Será imprudencia no obtener radiografía de control, luego de haber tratado una fractura de cuello de fémur mediante enclavijamiento; transfundir sangre sin previa determinación del grupo sanguíneo del dador y del receptor.

Negligencia: Es lo inverso a sentido del deber. Es el incumplimiento de los elementales principios inherentes al arte o profesión.

c) Será negligencia el no controlar personalmente todas las veces que sea necesarias, un enfermo que se tiene bajo atención y vigilancia y cuyo estado requiere atención constante. Es negligencia no controlar periódicamente el termostato de una incubadora en la que se encuentra un prematuro”.

Los doctrinadores están totalmente de acuerdo que en la denominada culpa médica, el profesional de la salud incurre en una evidente falta de cuidado, de negligencia, de imprudencia y de impericia con motivo u ocasión de realizar actos médicos que causan lesiones, la muerte del paciente, secuela de enfermedades daños morales, etc.

A continuación transcribiremos fallos en nuestro concepto relevantes en materia de responsabilidad penal medica culposa, de reciente data para terminar con algunos comentarios en lo que se enfocan distintas cuestiones vinculadas al ejercicio de la profesión, a la culpa médica, negligencia médica, mal praxis, el error médico, la previsibilidad del resultado del acto culposo médico, la responsabilidad de la enfermera en el acto culposo, la conducta activa u omisiva del profesional, la *lex artis*, la importancia de la ficha clínica del paciente, la aplicación del Art. 490 y 491 del Código Penal, la imprudencia culpable, etc.

1. CORTE DE APELACIONES DE CONCEPCIÓN, SENTENCIA DE 23/07/2008

Existiendo, por un lado, una manifiesta falta de cuidado y diligencia de los acusados –médico y enfermera– en la administración de un procedimiento médico al paciente, al no comprobar que los medicamentos que debían proporcionarle en ese momento correspondieran exactamente a los que debían aplicársele, y, por otro, una evidente imprudencia temeraria al persistir en llevar adelante el procedimiento sin contar con todos los antecedentes y elementos de juicio para asegurar la sanidad del tratamiento, provocando en definitiva la muerte del paciente, se configura un cuasidelito de homicidio, contemplado, en el caso del médico, en el artículo 491 y, en el caso de la enfermera, en el artículo 490 N° 1, ambas normas del Código Penal, desde que obraron con culpa en la producción del resultado no querido, pero previsible al infringirse las buenas prácticas médicas (considerando 3°).

II. Siendo los Servicios de Salud personas jurídicas de derecho público –organismos estatales funcionalmente descentralizados y sujetos a un régimen de derecho público–, no puede hacerse efectiva su responsabilidad civil extracontractual mediante las reglas del derecho común, artículos 2314 y siguientes del Código Civil, sistema que descansa sobre las nociones de dolo y culpa de los agentes causantes del daño, sino corresponde hacerla efectiva al alero de los artículos 38 de la Carta Fundamental y 4° y 42 de la LOC de Bases Generales de la Administración del Estado. En efecto, las disposiciones del Código Civil fundan la responsabilidad extracontractual sobre la base de un comportamiento malicioso o negligente, lo cual implica una sanción al autor del ilícito, mientras que en la responsabilidad del Estado, no se persigue sancionar a un órgano estatal culpable, sino simplemente reparar un daño producido a una víctima, en circunstancias de realizar el órgano estatal sus funciones de bien común (considerandos 7° y 8°).

2. CORTE DE APELACIONES DE SANTIAGO, SENTENCIA DE 13/05/2008,
ROL 6974-2005

Dejar olvidado en el cuerpo de un paciente una compresa de un tamaño considerable –175 cm²– importa una conducta negligente en el desempeño de la profesión de médico, pues se aparta de la *lex artis* de esta profesión, esto es, al conjunto de principios y normas técnicas cuyo dominio es exigido a cuantos ejercen la actividad en razón de la cual despliega la conducta creadora del peligro. Entonces, se ha configurado el delito culposo del artículo 491 del Código Penal, en relación con el artículo 490 N° 2 del mismo cuerpo legal, por cuanto el médico ha causado lesiones graves a su paciente, por negligencia culpable en el desempeño de su profesión (considerandos 11° y 12°).

3. CORTE DE APELACIONES DE RANCAGUA, SENTENCIA DE 24/04/2008,
ROL 188-2007

I. La conducta imprudente tiene dos pilares: a) la infracción del deber de cuidado, esto es, la omisión por parte del que actúa, de la observancia de una serie de actuaciones que se deben respetar según la disposición, especialización y medios disponibles de quien se desempeña, y b) la previsibilidad del resultado, que es la posibilidad de representación de un riesgo eventual. Para determinar si existió negligencia culpable en el caso de la negligencia médica, debe establecerse si el respeto a la diligencia debida y omitida habría evitado, dentro de lo probable, el resultado acontecido, buscando apreciar la situación real de un error médico conforme a las reglas de la *lex artis*, en el conjunto de circunstancias del hecho concurrentes (considerando 6°).

La esencialidad del error debe producirse mediante la infracción de la *lex artis* exigible bajo las condiciones posibles de acuerdo a las características del caso, y que el resultado producido de aquella manera no sea el perseguido por la ciencia médica y, por ende, sea efectivamente dañoso para el paciente (considerando 8°).

II. No todo error médico constituye de por sí una negligencia culpable, pues en la actividad curativa, incluso el empleo correcto de la *lex artis* puede desembocar en un resultado dañoso, esto porque la Medicina no tiene todas las posibilidades de solución a los problemas de salud que se presentan, ni siquiera en los casos en que se sostenga que el profesional ha podido ejecutar algo más de lo ofrecido, si la falta de curación igual pudo ocurrir aun con una conducta suya más propicia (considerando 8°).

III. No estando en presencia de un error mayúsculo ni de un error esencial, por cuanto el médico acusado desplegó una atención bajo un estándar mínimo exigible en condiciones complejas –atención de urgencia, servicios especiales de atención cerrados, ausencia de un profesional especializado en el tema– y dado que la conducta prevista según la *lex artis* es precisamente el resultado dañoso que se imputa –la extirpación de un testículo–, el cual se hubiera producido del mismo modo que por la supuesta acción negligente del médico encausado, no se configuran los presupuestos de la figura de negligencia médica (considerando 7°, 8° y 10°).

4. CORTE DE APELACIONES DE VALPARAÍSO, SENTENCIA DE 07/04/2008,
ROL 625-2007

I. Se configura el cuasidelito de homicidio previsto y sancionado en el artículo 491 del Código Penal cuando el profesional encausado –una enfermera– realiza un procedimiento médico apartándose de las instrucciones exigidas, causando la muerte de un paciente, pues ello constituye una negligencia culpable en el desempeño de sus funciones; tal como acontece cuando el profesional ejecuta un procedimiento que exigía la participación de un técnico paramédico, sin contar con la

presencia de éste (considerando 3°).

II. Siendo la encausada una persona de profesión enfermera, debe desecharse la alegación de la defensa consistente en que el tipo penal del artículo 491 del Código Penal no contempla a dichos profesionales como sujetos activos de la hipótesis de cuasidelito que contiene, por cuanto los profesionales a que alude la norma son personas que se desempeñan en el área de la salud pública y, aun cuando es efectivo que no se menciona a los enfermeros, ello se debe a la época de redacción del Código, 1874, pero sí se incluye a los flebotomianos o sangradores, quienes equivalen en su función a la que desempeñan los enfermeros (considerandos 5° y 6°).

5. CORTE DE APELACIONES DE COYHAIQUE, SENTENCIA DE 05/03/2008, ROL 32-2007

I. La figura del artículo 491 inciso 1° del Código Penal, en cuanto es aplicable a médicos y matronas, requiere: a) de una conducta activa u omisiva, ejercida en el desempeño de tales profesiones, b) que esa conducta provenga de negligencia culpable, c) que la referida conducta provoque un mal a las personas, y d) que exista relación causal entre la conducta y el resultado (considerandos 8° y 9°). Ahora bien, conforme al artículo 313 a. del Código Penal, las profesiones médicas tienen por finalidad la “ciencia y arte de precaver y curar las enfermedades del cuerpo humano”, a lo que debe agregarse precaver procesos naturales para que tengan un curso óptimo, como el embarazo (considerando 10°).

El actuar del profesional conforma a la ciencia y arte médica constituye la denominada “lex artis”: acatamiento de los procedimientos médicos, adecuados al diagnóstico y tratamiento de cada caso. En estos términos, la intervención médica llevada a cabo siguiendo las prescripciones de la lex artis respectiva, en principio, no deviene en delito, incluso en el caso de un resultado funesto, pues no es una acción que haya perseguido lesionar o matar. En efecto, si bien no hay médico que pueda asegurar con precisión su diagnóstico ni garantizar la curación del paciente, debe sujetarse a los procedimientos adecuados para realizar el diagnóstico y curación esperada (considerando 11°). Por tanto, si el médico no vulneró su lex artis en la asistencia que prestó, porque atendió adecuadamente durante el transcurso del embarazo de la paciente e impartió instrucciones convenientes y adecuadas a la matrona que dio las primeras atenciones hospitalarias a la mujer, no le resulta imputable el desconocimiento de exámenes que le habrían permitido intentar evitar el fatal desenlace del producto del embarazo, y no puede ser condenado (considerando 22°).

II. (Voto disidente) A juicio del disidente, el médico acusado es responsable del delito de negligencia médica, no por su acción sino por su omisión, es decir, no por malpraxis sino por no aplicar la lex artis ad-hoc, por cuanto si no estaba en condiciones físicas para cumplir con su obligación ética y jurídica con su paciente, debió entregarla a la responsabilidad del sistema institucional o pedirle a algún colega de confianza que por favor la atendiera, para que no acaecieran las desgraciadas consecuencias que ocurrieron (considerandos 1° y 10° de la disidencia).

III. Entiende que la responsabilidad médica implica el deber de cuidado, que comprende la obligación de atender diligentemente al paciente, la que abarca, a su vez, a) una tácita obligación de seguridad, donde se hace responsable por la seguridad física y psíquica del paciente durante el tratamiento, de modo que responda por los daños que éste pudiera sufrir, durante o con motivo de la prestación médica, y b) atender los llamados de su paciente, visitarlo regularmente, pues, de no hacerlo, incurre en abandono del paciente (considerando 6° disidencia). Asimismo, para el disidente, para que se presente el cuasidelito de negligencia médica se requiere: a) relación causal entre el acto u omisión culpable y el resultado lesivo, b) previsibilidad del resultado que, sin embargo, no fue previsto por su autor, y c) que la víctima sea una persona (considerando 7° disidencia).

6. CORTE DE APELACIONES DE SANTIAGO, SENTENCIA DE 03/03/2008, ROL 14193-2005

Se configura el cuasidelito de homicidio previsto en el artículo 491 del Código Penal, toda vez que un médico anestesista no leyó la ficha clínica de la paciente en cuya operación participaba, procediendo a inyectarla con una de las sustancias a las cuales era alérgica, y que constaba en aquella ficha, lo que le produjo la muerte. La *lex artis* obliga al médico anestesista a leer la ficha clínica de su paciente, por lo que ha obrado con imprudencia culpable al no respetar las prescripciones de su ciencia o arte (considerando 4º).

Por su parte, el médico que ha realizado su labor profesional cumpliendo a cabalidad con la *lex artis* correspondiente, examinando al paciente, ordenando que se le practiquen diversos exámenes y registrando en la ficha clínica sus resultados, operándola del mal que la aquejaba sin contratiempos, es decir, que ha cumplido diligentemente con todas las prescripciones que contempla la ciencia médica, no puede ser condenado como autor del cuasidelito de homicidio, ya que la muerte se debe única y exclusivamente a la negligencia culpable del médico anestesista (considerando 7º).

7. CORTE SUPREMA, SENTENCIA DE 23/04/2007, ROL 6585-2006

I. Se acoge el recurso de casación en el fondo interpuesto por el sentenciado basado en la causal del artículo 546 N° 3 del Código de Procedimiento Penal, calificar como delito un hecho que la ley no pena como tal, ya que se concluye que en los términos que exige el artículo 456 bis del mismo Código –que nadie puede ser condenado sino cuando el tribunal adquiera la convicción que realmente se ha cometido un hecho punible donde hay participación culpable y penada por la ley– no se configura una negligencia culpable en el desempeño de su función de médico, ni se detecta ilicitud en su acción, pues al desarrollar la intervención quirúrgica con motivo de urgencia, conforme a las técnicas normales de su *lex artis*, salvando la vida del paciente, sin existir negligencia culpable de su parte, se concluye que la presencia del cuerpo extraño, que posteriormente fue retirado del cuerpo del afectado, formó parte de la contingencia del acto operatorio.

II. (Voto disidente) En opinión del disidente, al no haberse interpuesto la causal de nulidad del artículo 546 N° 7 del Código de Procedimiento Penal, no pudiendo modificarse los hechos acreditados en la sentencia, el análisis de la calificación jurídica que dan los jueces del fondo asoma como correcta, pues se constituiría el cuasidelito de negligencia médica de los artículos 490 y 491 del Código Penal, ya que es contrario a la *lex artis* efectuar una operación quirúrgica de urgencia y no revisar cuidadosamente que se haya extraído del interior del paciente todo el instrumental quirúrgico empleado, más si el médico dirige la intervención, actuando de manera negligente e imprudente al ser su actividad desplegada, el olvido de una pinza quirúrgica en el interior del ofendido, la única conducta que provoca el daño.

III. No se configura el cuasidelito de negligencia médica pues, aun cuando desde un punto de vista objetivo la conducta es clara, desde el punto de vista subjetivo se debe analizar el contexto en que ocurren los hechos, no tratándose de una operación sencilla, y dada la premura para evitar la muerte del paciente, se olvidó una, de la gran cantidad, de pinzas quirúrgicas utilizadas, extrayéndosele en una nueva intervención, sin consecuencias posteriores para la salud del afectado IV. Siendo escasa la legislación en materia de actividad médica, la doctrina ha desarrollado requisitos copulativos para que haya responsabilidad: a) que el autor sea un médico y su actuar sea en el ejercicio de su profesión, b) que la acción del médico produzca mal en el paciente, c) que el médico actúe con negligencia culpable, y d) que exista relación de causalidad entre el acto culposo y el daño resultante. Concurriendo en el caso todos menos el tercer requisito, que postula que la infracción a la *lex artis* es el fundamento de la culpa médica, debiendo el profesional haber actuado

culpablemente, o sea, no haber sabido manejar los procesos médicos, y estimando la negligencia como falta de actividad, al concluir que el médico realizó su labor en buena forma, salvando la vida del ofendido, debe ser absuelto, ya que no es posible que en medio de una intervención quirúrgica complicada el médico deba también supervigilar cada uno de los actos de las demás personas que intervienen en el proceso médico llevado a cabo, toda vez que el accidente fue causado por la negligencia de otra persona, la arsenalera, encargada del instrumental quirúrgico.

8. CORTE DE APELACIONES DE SANTIAGO, SENTENCIA DE 03/03/2008, ROL 14193-2007

Los hechos constituyen el delito culposo de homicidio previsto en el artículo 491 del Código Penal y sancionado en el N° 1° del artículo 490 del mismo cuerpo de leyes, toda vez que un médico anestesista, que formaba parte del equipo que operó a la víctima, no leyó la ficha clínica de la paciente donde constaba, entre otros datos, que ésta era obesa, hipertensa y alérgica a la sustancia conocida como dipirona, prescribiendo, como tratamiento post operatorio, al finalizar con éxito la intervención quirúrgica, dos gramos de dipirona, la que se encargó de inyectársela a la paciente por vía intravenosa un auxiliar paramédico, lo que le produjo a la occisa un shock anafiláctico y, posteriormente, la muerte. Es claro que el referido anestesista obró con imprudencia culpable al no respetar las prescripciones de su ciencia o arte, pues confesadamente no leyó la ficha clínica de la paciente, estando obligado a ello por la *lex artis*.

9. CORTE SUPREMA, SENTENCIA DE 18/11/2008, ROL 6222-2007

I. El dolo eventual, en el homicidio, exige que el agente se haya representado como posible el resultado fatal no querido y, no obstante esta representación, lo haya aceptado o aprobado, mostrándose indiferente a la lesión –también representada– del respectivo bien jurídico puesto en peligro, de lo que sigue que no basta con la mera representación del evento previsible no perseguido, sino resulta también necesario que el sujeto activo haya aceptado, asumido, admitido o aprobado el evento lesivo como algo probable para el caso que se produzca. Esto acontece cuando el sujeto se dice a sí mismo: “sea así o de otra manera, suceda esto o lo otro, en todo caso actúo”. Por ende, quien obra con dolo eventual renuncia a su chance de detenerse en el curso desplegado y evitar de este modo la previsible y prevista lesión del objeto jurídico puesto en peligro, es decir, al agente no le importan las consecuencias lesivas de su proceder, aceptando que sobrevengan.

II. Aun cuando el facultativo médico debió representarse, dada su calidad de tal y las circunstancias en que se desempeñó, como posible el resultado de muerte finalmente ocurrido, pues efectuó una intervención quirúrgica en un lugar inadecuado, sin poseer la idoneidad y pericia suficiente exigibles y con instrumental y personal de apoyo insuficiente para enfrentar posible y previsible emergencias, abandonando, además, al paciente, no es posible concluir que al obrar como lo hizo, desatendiendo la situación delicada que afectaba al paciente, tomó seriamente en cuenta la posibilidad del deceso y la acogió en su voluntad de realización, evidenciando total indiferencia por la suerte de los bienes jurídicos involucrados en el entorno de peligro objetivamente existente. Por el contrario, el encausado solicitó la asistencia de otro facultativo al constatar la situación del enfermo, a fin que le prestara ayuda, lo que impide aseverar la posición de total indiferencia por lo que pudiera ocurrir que requiere el dolo eventual para su concurrencia. Por lo demás, el tipo penal de negligencia profesional del artículo 491 del Código Penal, si bien el concepto que emplea de negligencia culpable es vago e impreciso, incluye dentro de sus hipótesis

el abandono del enfermo por parte del médico, lo que precisamente sucedió, toda vez que el imputado abandonó su consulta en momentos en que el paciente estaba en una situación de riesgo para su salud, conocida del facultativo.

10. CORTE SUPREMA, SENTENCIA DE 05/01/2009, ROL 4561-2008

El injusto reglado en el artículo 491 del Código Penal sanciona al médico que causare mal a las personas por negligencia culpable en el desempeño de su profesión, imponiéndole las penas que indica el artículo 490 del mismo texto legal, esto es, reclusión o relegación menores en sus grados mínimos a medios cuando el hecho importare crimen y reclusión o relegación menores en sus grados mínimos o multa, cuando importare simple delito. Atendiendo a estos conceptos y el mérito de los antecedentes considerados en la sentencia impugnada, cabe descartar de plano la concurrencia de los elementos constitutivos del tipo penal indagado, en particular, porque surge de relieve de los hechos comprobados, como asientan los juzgadores, que el paro cardíaco que terminó con la vida de la víctima se originó en una embolia grasa o tromboembolismo, no previsible, y que no se vincula, necesariamente, a la operación que le practicara el médico cirujano plástico José Zarhi Troy, se trató de un cuadro que no había forma de prevenir y que, producido, se arbitraron todos los medios de resguardo.

11. CORTE SUPREMA, SENTENCIA DE 04/10/2007, ROL 3299-2007

Esta sentencia trata dos temas: 1) Fundamento de culpa médica radica omitir la diligencia necesaria para evitar el resultado dañoso 2) Elementos de la culpa que deben concurrir para atribuir responsabilidad penal y civil a médico.

Segundo: Que en materia de cuasidelitos por negligencia médica, como es el caso de autos, es necesario tener presente, en primer lugar y como un elemento esencial al momento de configurar el tipo penal, que en el ejercicio de esta profesión como ocurre en general respecto de toda profesión liberal- lo que se exige no es el cumplimiento de una obligación de resultado, esto es, el que el profesional médico deba necesariamente curar o sanar al paciente, pues ello depende de múltiples condicionantes, muchas veces ajenas a la voluntad del tratante, lo cual, por lo demás, haría prácticamente imposible el ejercicio profesional del ramo; sino que lo que se impone a éste es el cumplimiento de una obligación de medios, lo que equivale a decir que en su actuación ha de emplear los medios suficientes con el propósito encomendado, teniendo en consideración la realidad y exigencia del momento.

Así, la culpa médica consiste en no haber sido diligente, prudente o hábil o no haber tomado todas las precauciones que hubieran evitado el daño.

Tercero: Que en tales condiciones, para atribuir responsabilidad penal y civil a un médico en el ejercicio de su profesión, resulta indispensable que en el proceso se establezcan los elementos fundamentales de la culpa, cuales son:

- a) relación causal entre el acto u omisión culposa y el resultado lesivo; y
- b) previsibilidad de tal resultado.

Valga destacar aquí, entonces, que la previsibilidad del resultado es una condición objetiva de la culpa, es decir, que el resultado lesivo requiere ser previsible, pero que en el caso concreto de que se trate, el médico no lo previó, debiendo hacerlo.

Ha dicho un autor que el verdadero elemento diferencial de los delitos culposos es la previsibilidad de aquello que no se ha previsto.

La previsibilidad, en efecto, es límite necesario y suficiente de la culpa; es el límite necesario, porque sin ella se entra en lo imprevisible, esto es, en lo fortuito; y es el suficiente, porque fuera de ello se entra en lo previsto, esto es, en lo voluntario. (Manuel Luzón Domingo. Tratado de la Culpabilidad. Tomo I, pág. 232. Editorial HispanoEuropea, 1960.)

Cuarto: Que en este orden de ideas, para establecer la existencia del hecho punible investigado y la participación culpable del acusado, corresponde al juzgador precisar y analizar, en primer término, cuál es la actuación u omisión que se atribuye al facultativo como causa de su culpa o responsabilidad médica, para continuar luego, con que entre ésta y el resultado lesivo haya una relación directa de causa a efecto; para concluir convenciendo que este resultado, atendido el grado de conocimientos que medianamente ha de exigirse a un profesional universitario de esa categoría en su arte, era normalmente previsible, por lo que si no hizo lo debido o recomendado por la ciencia médica, surge su responsabilidad por negligencia en el ejercicio de su profesión.

Quinto: Que, en el caso de autos, se supone que el preciso acto profesional del médico inculpado y que motiva la responsabilidad que le atribuye la acusación fiscal y particular es, por un lado, el no haber podido captar la verdadera condición clínica y gravedad de la paciente y efectuado un diagnóstico errado al examinarla, desde que supuso la existencia de un cuadro de gastritis, medicando al efecto remedios adecuados a ese mal, en circunstancias que ésta falleció en los momentos que era nuevamente revisada por el mismo profesional, horas después, al haber regresado ésta con el mismo mal anterior, mientras que la causa real del deceso, según la autopsia de rigor, fue la existencia de un vólvulo de sigmoide, mal este que, en síntesis, consiste en la torsión del intestino, que obstruye parcial o totalmente el tránsito intestinal y cuya solución normal es la cirugía.

Se dice, además, que la sintomatología de este padecer sería fácilmente captable al examen físico de la enferma y que la reacción médica inmediata debió ser derivarla a un centro asistencial superior para un adecuado tratamiento, que corresponde seguramente a una intervención quirúrgica en la zona abdominal, lo que el inculpado no hizo porque su diagnóstico no detectó aquello.

CONCLUSIONES

No pretendemos en estos párrafos, analizar la doctrina o parte de los considerandos que hemos estimados mas relevantes y señalados ut supra sino que reafirmar ciertos postulados relativos la negligencia médica.

1. En el Derecho Penal, y en relación con los actos de mal praxis de los médicos y dentro de los delitos culposos o con imprudencia, se precisa el acto médico y el error médico, los se pueden originar tanto con motivo de un diagnóstico, de la aplicación de un tratamiento que no era el adecuado, o con motivo u ocasión de una intervención quirúrgica.
2. Se reitera que la responsabilidad profesional, la culpa médica consiste en no prever las consecuencias previsibles de su acción, y ni no se da la previsibilidad, se entra al campo del caso fortuito, y que por tratarse de una eximente de responsabilidad no acarrea sanción penal, debiendo establecer eso si que el medico actuó con la debida diligencia, se causa un mal por vía accidental.

3. También tiene que establecerse obligatoriamente en estos delitos culposos médicos la relación de causalidad entre la acción u omisión y el resultado que en definitiva se produce en el enfermo o paciente.
4. En una de las sentencias precedentes se trata de una interesante problemática del dolo eventual en la responsabilidad culposa de los médicos, y que estos en ciertos casos podían representarse que con motivo de un error en una operación que el paciente podía fallecer, pero en este caso si el médico actuó de tal forma estaría aceptando el resultado por el no querido pero el que se produjo y lo aceptó como tal, entraríamos en mi opinión a la esfera de un delito puro y simple de homicidio. En este mismo orden de ideas hay que recordad las dificultades tanto practicas como doctrinarias para distinguir el dolus eventualis de la culpa consciente.

