

INICIATIVA QUE REFORMA Y ADICIONA DIVERSAS DISPOSICIONES DEL CÓDIGO PENAL FEDERAL EN MATERIA DEL DOLO Y CERTIFICACION FALSA EN EL EJERCICIO MÉDICO DE LOS PROFESIONALES DE LA SALUD

Los suscritos, Lic. Julio Ramón Menchaca y Dr. Américo Villarreal Anaya, Senadores de la República, integrantes del Grupo Parlamentario del Movimiento Regeneración Nacional (MORENA), de la LXIV Legislatura de la Cámara de Senadores del Honorable Congreso de la Unión, con fundamento en los artículos 71, 72 y 73 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 8 fracción I, 164 numeral 1 y 169 del Reglamento del Senado de la República, sometemos a consideración de esta soberanía la presente Iniciativa con Proyecto de Decreto por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones del Código Penal Federal.

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

El derecho humano a la salud, reconocido y garantizado por la Constitución, tratados internacionales, legislación secundaria, doctrina y jurisprudencia vigentes, obliga al Estado a garantizar un marco jurídico-normativo eficaz, que perfeccione el sistema de salud mexicano, es decir, el Estado mexicano requiere de la suma de todas las organizaciones, instituciones y recursos con el objetivo principal de mejorar la salud de todos y cada uno de los mexicanos.

El artículo 4 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, establece la obligación del Estado mexicano de proteger el derecho a la salud, dicho derecho humano se trata de un derecho

progresivo, es decir, el Estado debe de ir perfeccionando su protección.; para ello, el poder legislativo, en su función creadora de leyes, debe de perfeccionar el marco jurídico aplicable de la materia, focalizando la gestión legislativa a problemas públicos acotados y que otorgue resultados tangibles en el mejoramiento de la vida cotidiana de los mexicanos. El fortalecimiento de los sistemas de salud y el aumento de su equidad son estrategias fundamentales para luchar contra la pobreza y fomentar el desarrollo.

Durante el ejercicio de la medicina, ya sea durante una urgencia o durante el proceso de un padecimiento ordinario, existen situaciones en donde el médico debe tomar decisiones trascendentales en la salud del paciente. En estas circunstancias, el médico no se detiene a preguntarse si lo que se propone realizar pueda ocasionarle problemas legales, puesto que al hacerlo podría convertirse en un letal freno, que en última circunstancia sólo perjudicaría al paciente¹.

No obstante que el Estado Mexicano cuenta con un marco jurídico amplio en materia de salud, en la práctica se han suscitado distintos problemas e injusticias relacionados con la responsabilidad penal médica, esto debido a que al no contar con una normatividad adecuada, se les han hecho imputaciones penales dolosas a los médicos en el ejercicio de su profesión.

Esta creciente judicialización de la actividad médica, ha generado un miedo entre los profesionales que está teniendo importantes

¹ La responsabilidad penal en el ejercicio de la medicina. Sergio Mauricio Montaudón-Bressant. Artículo de revisión Rev Sanid Milit Mex 2016;70:203-209.

repercusiones en el ejercicio de su profesión, afectando a la práctica de la medicina general en su conjunto.

En las actuales circunstancias y ante la proliferación de denuncias por malpraxis o negligencia, es necesaria una adecuada legislación para prevenir un gran número de estas acciones y evitar así la tendencia creciente de que los médicos que han cumplido con el protocolo médico correspondiente, sean objeto de imputaciones penales dolosas.

Es cierto que existen delitos dolosos cometidos por los médicos, evidentemente, sin intencionalidad curativa; pero ello no se trata de una actividad médica, sino de una intencionalidad distinta a la actividad profesional, ya que el fin principal de la actividad médica, no es otro que el buscar el beneficio del paciente, (principio de beneficencia) el cual excluye al dolo, ya que el médico no puede desear ni realizar conductas encaminadas a lesionar al paciente.

Es así como el profesional de la salud únicamente estará obligado a poner los medios necesarios para prevenir los riesgos típicos, cumpliendo en todo momento con el deber objetivo de cuidado, dicho deber objetivo de cuidado ha sido definido por Guillermo Portero Lazcano² como:

“La valoración de la conducta imprudente de médico se realiza desde un punto de vista jurídico y, por lo tanto, es de valoración exclusivamente jurídica, mediante la comprobación de si se observó o no el deber objetivo de cuidado. Es decir, si un médico medio, (no el más experto ni tampoco un inexperto) de igual cualificación, en las

² Responsabilidad penal culposa del médico: fundamentos para el establecimiento de la negligencia o impericia. Guillermo Portero Lazcano. Clínica Forense de Bilbao, País Vasco, España.

mismas circunstancias de tiempo y lugar, se hubiese comportado de igual o diferente forma de aquel a quien se está juzgando. Si su comportamiento resulta ser el mismo, y se produce un resultado negativo para el enfermo, éste resultado, se reputará como imprevisible o inevitable, que no son punibles. Pero cuando ese hipotético médico medio, situado en las mismas circunstancias que aquel a quien se juzga, se comporta ante su mismo enfermo de forma diferente y, ese comportamiento, evita que se produzca el daño, la conclusión, es que el médico a quien se está valorando la conducta, no habrá observado el deber de cuidado objetivo”.

Ahora bien, la acusación que se le haga a un médico debe ser acorde a lo que la doctrina denomina la teoría de la imputación objetiva, es decir, un resultado debe imputarse al autor si se verifica que con su acción se elevó el nivel de riesgo permitido, siendo concretizado dicho riesgo en un resultado, resultado que a su vez pertenece al ámbito de protección de la norma penal. Esto, nos lleva a la conclusión, de que ese deber objetivo de cuidado, está en relación con la obligación de prever lo que es previsible y de evitar lo que es evitable.

Dicho “*Deber Objetivo de Cuidado*” se evidenciará en el cumplimiento de la Norma Oficial correspondiente al proceso de atención médico-paciente, como el expediente clínico, consentimiento informado y licencias sanitarias correspondientes (entre otras).

Aunado a la problemática señalada en párrafos anteriores, en el país se ha proliferado el delito de usurpación de profesión médica, trayendo consigo importantes repercusiones en la salud de la población, por ello, el grupo parlamentario de morena, buscará obtener un efecto disuasivo de dicha conducta mediante la elevación de las penas correspondientes para dichos delitos, asimismo se busca que quienes cometan este tipo de conductas tipificadas por la norma penal, sean debidamente

sancionados en proporción a la conducta realizada y las consecuencias que está podría traer.

Es por lo anterior, y en aras de que los médicos como principales operadores del sistema de salud cuenten con un marco jurídico justo y adecuado con la realidad, es que se propone la presente iniciativa de ley, con la finalidad de impulsar una adición legislativa profesional, objetiva e institucional, y de gestión a las demandas de la población en general, en beneficio del fortalecimiento del marco jurídico en materia de salud.

Con el propósito de exponer de forma clara las modificaciones a las que se ha hecho referencia, se adjunta el siguiente cuadro comparativo:

Código Penal Federal
TITULO DECIMOSEGUNDO
Responsabilidad Profesional
CAPITULO I
Disposiciones generales

Sin Correlativo	Artículo 228 bis. No existirá delito, cuando los daños a la salud de las personas, considerados como reacciones colaterales o complicaciones propias de los tratamientos indicados por médicos, no tenga como causa determinante la violación de un deber objetivo de
-----------------	---

	<p>cuidado que el o los médicos podían y debían observar según las circunstancias del caso.</p> <p>En los delitos de responsabilidad profesional médica, el Ministerio Público o el Juzgador, según se trate de la etapa de investigación o del proceso, deberán valorar, el dictamen pericial que se emita a efecto de evaluar la conducta en cuestión.</p>
--	--

CAPITULO VII

Usurpación de funciones públicas o de profesión y uso indebido de condecoraciones, uniformes, grados jerárquicos, divisas, insignias y siglas

<p>Artículo 250 bis 1.- Se impondrá de uno a seis años de prisión y de cien a trescientos días multa a quien:</p> <p>I.- Almacene, distribuya, posea o introduzca al territorio nacional uniformes o divisas de las fuerzas armadas o de cualquier institución de seguridad pública falsificadas;</p> <p>II.- Adquiera, enajene o use por cualquier medio o título,</p>	<p>Artículo 250 bis 1.- Se impondrá de uno a seis años de prisión y de cien a trescientos días multa a quien:</p> <p>...</p> <p>...</p> <p>...</p> <p>...</p>
---	---

uniformes, divisas, balizaje, credenciales de identificación o insignias de las fuerzas armadas o cualquier institución de seguridad pública, falsificadas;

III.- Obtenga, conserve, facilite o enajene sin autorización los verdaderos uniformes o divisas de las fuerzas armadas o de cualquier institución de seguridad pública; IV.- Cuando se utilicen vehículos con balizaje, colores, equipamiento, originales, falsificados o con apariencia tal que se asemejen a los vehículos utilizados por las fuerzas armadas o instituciones de seguridad pública, y

V.- Al que utilice uniformes, balizaje, insignias, credenciales de identificación y divisas con tamaño similar o igual al reglamentario de las fuerzas armadas o de instituciones de seguridad pública, cuando dichas piezas, sin ser copia del original, presenten algunas de las imágenes o elementos de los contenidos en aquellos, resultando con ello objetos o piezas con apariencia similar, confundibles con los emitidos legalmente, con el objeto de

...

VI.- Certifique falsamente que una persona tiene una enfermedad u otro impedimento bastante para dispensarla de cumplir una obligación que la ley impone para adquirir algún derecho.

En el supuesto de que un médico se ostente con una especialidad no validada legalmente, la punibilidad señalada en el presente artículo, se aumentará en una mitad.

...

....

hacerse pasar por servidor público.

Se impondrá de cinco a doce años de prisión y de doscientos a seiscientos días multa a quien realice alguna de las conductas previstas en este artículo con el propósito de cometer algún delito o bien cuando el sujeto activo sea o haya sido servidor público de las fuerzas armadas o de cualquier institución de seguridad pública.

Para los efectos de este artículo, se entiende por uniformes, insignias, credenciales de identificación, medallas, divisas, balizaje, gafetes, escudos, documentos, adheribles, distintivos o piezas que contengan imágenes siglas u otros elementos utilizados en instituciones de las fuerzas armadas o de seguridad pública o procuración de justicia, los señalados en las disposiciones aplicables de dichas instituciones y sólo se considerarán auténticos los que sean adquiridos, distribuidos o enajenados por personas autorizadas para ello o a quienes se les haya adjudicado

el contrato respectivo por la institución competente, conforme a las disposiciones aplicables.	
--	--

Con base en las razones que aquí se presentan, y con fundamento en la fracción II del artículo 71 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y por los artículos 8, numeral 1, fracción I, y 164 del Reglamento del Senado de la República, se somete a la digna consideración del Senado de la República la siguiente Iniciativa con proyecto de decreto por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones del Código Penal Federal, para quedar como sigue:

PROYECTO DE DECRETO

Primero.- Se adicionan diversas disposiciones al Código Penal Federal, adicionando el artículo 228 bis, para quedar redactado de la siguiente manera:

Artículo 228 bis.

No existirá delito, cuando los daños a la salud de las personas, considerados como reacciones colaterales o complicaciones propias de los tratamientos indicados por médicos, no tenga como causa determinante la violación de un deber objetivo de cuidado que el o los médicos podían y debían observar según las circunstancias del caso.

En los delitos de responsabilidad profesional médica, el Ministerio Público o el Juzgador, según se trate de la etapa de investigación o del proceso, deberán valorar, el dictamen pericial que se emita a efecto de evaluar la conducta en cuestión.

Segundo.- Se adicionan diversas disposiciones al Código Penal Federal, adicionando dos párrafos al artículo 250 bis 1, para quedar redactado de la siguiente manera:

Artículo 250 bis 1.- Se impondrá de uno a seis años de prisión y de cien a trescientos días multa a quien:

- I. Almacene, distribuya, posea o introduzca al territorio nacional uniformes o divisas de las fuerzas armadas o de cualquier institución de seguridad pública falsificadas;
- II. Adquiera, enajene o use por cualquier medio o título, uniformes, divisas, balizaje, credenciales de identificación o insignias de las fuerzas armadas o cualquier institución de seguridad pública, falsificadas;
- III. Obtenga, conserve, facilite o enajene sin autorización los verdaderos uniformes o divisas de las fuerzas armadas o de cualquier institución de seguridad pública;
- IV. Cuando se utilicen vehículos con balizaje, colores, equipamiento, originales, falsificados o con apariencia tal que se asemejen a los vehículos utilizados por las fuerzas armadas o instituciones de seguridad pública, y
- V. Al que utilice uniformes, balizaje, insignias, credenciales de identificación y divisas con tamaño similar o igual al reglamentario de las fuerzas armadas o de instituciones de seguridad pública, cuando dichas piezas, sin ser copia del original, presenten algunas de las imágenes o elementos de los contenidos en aquellos, resultando con ello objetos o piezas con apariencia similar, confundibles con los emitidos legalmente, con el objeto de hacerse pasar por servidor público.
- VI. **Certifique falsamente que una persona tiene una enfermedad u otro impedimento bastante para dispensarla de cumplir una obligación que la ley impone para adquirir algún derecho.**

En el supuesto de que un médico se ostente con una especialidad no validada legalmente, la punibilidad señalada en el presente artículo, se aumentará en una mitad.

Se impondrá de cinco a doce años de prisión y de doscientos a seiscientos días multa a quien realice alguna de las conductas previstas en este artículo con el propósito de cometer algún delito o bien cuando el sujeto activo sea o haya sido servidor público de las fuerzas armadas o de cualquier institución de seguridad pública.

Para los efectos de este artículo, se entiende por uniformes, insignias, credenciales de identificación, medallas, divisas, balizaje, gafetes, escudos, documentos, adheribles, distintivos o piezas que contengan imágenes siglas u otros elementos utilizados en instituciones de las fuerzas armadas o de seguridad pública o procuración de justicia, los señalados en las disposiciones aplicables de dichas instituciones y sólo se considerarán auténticos los que sean adquiridos, distribuidos o enajenados por personas autorizadas para ello o a quienes se les haya adjudicado el contrato respectivo por la institución competente, conforme a las disposiciones aplicables.

TRANSITORIOS

ÚNICO. El presente decreto entrará en vigor el día siguiente de su publicación en el Diario Oficial de la Federación.

Salón de sesiones del Senado de la República, a los 11 d días del mes de Diciembre de 2018.

SUSCRIBEN

Julio Ramón Menchaca


Américo Villareal Anaya

Senadores de la República

HOJA DE FIRMAS DE LA INICIATIVA QUE REFORMA Y ADICIONA DIVERSAS DISPOSICIONES DEL CÓDIGO PENAL FEDERAL EN MATERIA DEL DOLO Y CERTIFICACION FALSA EN EL EJERCICIO MÉDICO DE LOS PROFESIONALES DE LA SALUD