



# Revista Colombiana de Anestesiología

## Colombian Journal of Anesthesiology

www.revcolanest.com.co



### Reflexión

## Las capacidades especiales del profesional de la salud<sup>☆</sup>



**Geovana Andrea Vallejo Jiménez**

PhD en Derecho por la Universidad de León en España, Profesora titular de la Universidad de San Buenaventura, Adscrita al grupo de investigación Derecho, Cultura y Ciudad de la Universidad de San Buenaventura, Medellín, Colombia

#### INFORMACIÓN DEL ARTÍCULO

##### Historia del artículo:

Recibido el 10 de junio de 2014  
Aceptado el 19 de enero de 2015  
On-line el 26 de febrero de 2015

##### Palabras clave:

Imprudencia  
Responsabilidad legal  
Cuerpo médico de hospitales  
Aptitud  
Dolo

#### R E S U M E N

**Introducción:** Uno de los parámetros que se emplean a la hora de analizar la existencia de un delito imprudente es el llamado baremo del hombre medio ideal. Por lo tanto, para valorar si ha existido una imprudencia médica, generalmente se utiliza el criterio del médico medio común ideal. Sin embargo, existen situaciones en las cuales los profesionales de la salud poseen unas habilidades superiores a las del médico medio común. Este artículo busca reflexionar en torno a si esas cualidades individuales superiores deben exigirse, pues en caso de que el médico deje de emplearlas y simplemente actúe como otro profesional común de la salud, ¿podrá incurrir en responsabilidad penal médica por imprudencia cuando se produzca una lesión en la vida o la salud del paciente?

**Metodología:** La metodología aplicada para esta investigación fue la dogmática jurídico penal, es decir, se trató de averiguar qué es lo que dice el Derecho penal en torno al problema planteado, siempre buscando respetar el principio de legalidad. Asimismo la ruta metodológica que se siguió en esta investigación comprendió básicamente 3 momentos: exploratorio, focalización y profundización. En cuanto al material utilizado, el 80% de las obras corresponde a la doctrina española, pues es allí donde se ha trabajado ampliamente el tema tratado en este escrito, y el 20% restante se refiere en su gran mayoría a obras alemanas traducidas al español y algunas colombianas, pues aquí son escasas las obras sobre el tema en exclusivo.

**Resultados:** Existen 3 teorías que pretenden dar respuesta al anterior cuestionamiento y que serán analizadas en este texto: teoría individualizadora, teoría objetiva y teoría intermedia o complementaria.

**Conclusiones:** Después del análisis a estas teorías se concluye que la teoría más adecuada será la teoría intermedia o complementaria.

© 2015 Sociedad Colombiana de Anestesiología y Reanimación. Publicado por Elsevier España, S.L.U. Este es un artículo Open Access bajo la licencia CC BY-NC-ND (<http://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/>).

<sup>☆</sup> Este texto es producto de la tesis doctoral «Responsabilidad penal sanitaria: problemas específicos en torno a la imprudencia médica», desarrollada dentro del marco del doctorado «Responsabilidad jurídica. Una perspectiva multidisciplinar», de la Universidad de León, en España, y defendida el 12 de septiembre de 2012. Este trabajo se inscribe en los proyectos de investigación DER2010-16558 (Ministerio de Ciencia e Innovación de España en parte con fondos FEDER) y DER2013-47511-R (Ministerio de Economía y Competitividad de España) del que es investigador principal el Prof. Dr. Miguel Díaz y García Conlledo y de cuyo equipo investigador formo parte.

Dirección postal: Carrera 56C N.º 51-110 Bello, Antioquia, Colombia

Correo electrónico: [geovanna.vallejo@usbmed.edu.co](mailto:geovanna.vallejo@usbmed.edu.co)

<http://dx.doi.org/10.1016/j.rca.2015.01.005>

0120-3347/© 2015 Sociedad Colombiana de Anestesiología y Reanimación. Publicado por Elsevier España, S.L.U. Este es un artículo Open Access bajo la licencia CC BY-NC-ND (<http://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/>).

## The special abilities of the healthcare professional

### ABSTRACT

#### Keywords:

Imprudence  
Liability Legal  
Medical Staff Hospital  
Aptitude  
Intent

**Introduction:** One of the parameters used when analysing the occurrence of an offence of negligence is the so-called ideal average individual scale. Thus, in order to determine whether medical negligence has occurred, the criteria that apply to the average ideal practitioner are generally used. Nonetheless, there are situations in which healthcare professionals have abilities that are superior to those of the average ideal practitioner. This essay reflects on whether these superior individual qualities should be taken into account when analysing these situations, and asks whether it is possible for a physician to be held criminally liable for negligence (in cases where harm to the life or health of the patient occurs) when he or she is not using those superior individual skills but is simply acting as any other healthcare professional.

**Methodology:** The methodology used for this research project was the criminal dogmatic perspective, that is, a search of what criminal law has to say regarding the proposed problem, always looking to respect the principle of legality. Also, the methodological path followed throughout this research consisted mainly of three moments: an exploratory phase, a focusing phase and a concretion phase. As for the sources used, 80% of them come from the Spanish doctrine, it having dealt widely with the study of the issue at hand, and the remaining 20% consists of German work translated into Spanish, plus some limited work conducted in Colombia specifically regarding this subject in particular.

**Results:** There are three theories that aim to answer the aforementioned question, all of which will be analysed in this essay, namely: the individualizing theory, the objective theory, and the intermediate or complementary theory.

© 2015 Sociedad Colombiana de Anestesiología y Reanimación. Published by Elsevier España, S.L.U. This is an open access article under the CC BY-NC-ND license (<http://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/>).

## Concepto de capacidades especiales

De acuerdo con la doctrina mayoritaria española que ha venido trabajando ampliamente este tema, como por ejemplo Romeo Casabona<sup>1</sup>, Paredes Castañón<sup>2</sup>, Luzón Peña<sup>3</sup>, Feijoo Sánchez<sup>4</sup>, Mir Puig<sup>5</sup> y Rodríguez Vázquez<sup>6</sup>, entre otros, las capacidades individuales o especiales se definen como aquellas aptitudes o habilidades innatas que posee un médico en particular para el desempeño de su actividad; así, por ejemplo, hay quienes sostienen que el cirujano que posee ciertas habilidades individuales para el desempeño de su profesión debe utilizarlas siempre en las intervenciones quirúrgicas en las que participe<sup>7</sup>.

No obstante, es preciso advertir que no se puede confundir capacidades individuales, especiales o superiores, con conocimientos especiales, pues este último es entendido como el aprendizaje que ha ido adquiriendo el galeno a lo largo del desempeño o por estudio de su actividad, obteniendo un especial conocimiento sobre situaciones o casos concretos<sup>6</sup>. Sin embargo, para efectos de este trabajo, solo se hará referencia a las capacidades individuales, dejando para un posterior artículo el análisis de la aplicabilidad de los conocimientos especiales en la actividad médica.

Para poder entrar a determinar si las capacidades individuales del médico deben valorarse en el contexto jurídico penal, en caso de que se esté responsabilizando por una conducta imprudente<sup>8,9</sup>, encontramos 3 teorías en la doctrina jurídica que pretenden dar una explicación sobre si es pertinente o no incluir un elemento subjetivo en el deber de

cuidado para ubicar las capacidades especiales del sujeto, en este caso, del profesional sanitario. Estas teorías corresponden a la teoría individualizadora o subjetiva, teoría objetiva y teorías intermedias o complementarias.

## Teoría individualizadora o subjetiva

La corriente doctrinal<sup>10-12</sup> que predica la individualización de la conducta considera que en materia de responsabilidad médica no se puede acudir al baremo del hombre medio, sino a la de un hombre diligente en la misma posición del autor. Para un sector de esta doctrina<sup>13-16</sup> las capacidades especiales influyen en el momento de determinar la infracción del deber de cuidado, pues se considera que el riesgo de lesión no puede ser conocido por el hombre medio (caso fortuito) pero sí puede ser conocido por el sujeto que posee cualidades superiores (entonces, delito imprudente), y por ello para él la realización del delito es evitable<sup>12</sup>.

De acuerdo con estas premisas subjetivistas, el médico solo debe impedir el resultado lesivo que le es posible evitar<sup>17</sup>. En otros términos, de acuerdo con esta teoría, en la actividad sanitaria se responsabilizará de un delito imprudente al médico que, teniendo capacidades individuales superiores, no las utiliza, pese a que su actuación se haya ajustado a *lex artis* de un médico medio; es decir, si este practica un procedimiento como lo haría un galeno del común y se produce un resultado lesivo para el paciente, pero se comprueba que aquel tenía la posibilidad de evitarlo por poseer capacidades

Download English Version:

<https://daneshyari.com/en/article/2767833>

Download Persian Version:

<https://daneshyari.com/article/2767833>

[Daneshyari.com](https://daneshyari.com)