

fundación

ASMOZ

formación on-line

Asistencia a las Víctimas de Experiencias Traumáticas

VALORACIÓN DEL DAÑO FÍSICO Aspectos periciales

Profesor: © Guillermo Portero Lazcano



Universidad
del País Vasco

Euskal Herriko
Unibertsitatea

ÍNDICE

Introducción.....	3
1. Violencia: aspectos conductuales.....	4
2. El perito: generalidades.....	6
3. Daño corporal. Lesión. Secuela.....	15

INTRODUCCIÓN

Las conductas violentas determinan, en todos los casos, consecuencias en la salud de las personas que las sufren (víctimas). De algún modo, el concepto violencia incluye la noción de daño. Evidentemente el daño admite gradaciones siendo el peor aquel que conduce a la muerte de la víctima. En el resto de casos, se producirían lesiones físicas y psíquicas que pueden revestir distintos grados de gravedad. A su vez, estas lesiones pueden determinar secuelas que suelen ser permanentes con el consiguiente deterioro de la capacidad funcional unido al inseparable sufrimiento que conllevan.

La conducta violenta es repudiable socialmente, lo cual, dada la entidad de las consecuencias, es objeto también de reproche penal. Dentro de las conductas violentas, además de por sus consecuencias de mayor o menor gravedad, hay aspectos que son significativos y que a algunas de ellas las dotan de especial importancia. Así por ejemplo, la violencia ejercida contra la mujer en el ámbito de las relaciones afectivas de pareja, la violencia contra los niños, la ejercida contra los ancianos, etc., es significativa porque es ejercida, en muchos casos, por personas de quienes no se espera ese tipo de conducta. Además, forman poblaciones más vulnerables.

En otros casos la violencia atenta a esferas íntimas, como es la libertad o indemnidad sexual como ocurre en las agresiones sexuales. Otro tipo de violencia muy especial en la procedente del terrorismo.

La importancia de estas violencias "especiales" radica en la parte psicológica no en la física y ello determina el pronóstico.

En este trabajo no podemos abordar cada una de esas violencia particulares y nos centraremos en los aspectos comunes, en lo que comparten y, dentro de ese denominador común en las lesiones de carácter físico, si bien, ya adelanto, que la evaluación del daño en las víctimas cuando hay lesiones físicas debe ser también psíquico.

Antes de abordar los aspectos técnicos de la evaluación del daño físico en las víctimas, he hacer alguna mención, aunque sea somera, de la perspectiva médico forense, campo en el que desarrollo mi actividad laboral, porque difiere de forma

sustancial de la perspectiva asistencial, la que proporciona tratamientos, ayuda, etc. Es desde este enfoque pericial desde donde trataré el tema que nos ocupa.

1. VIOLENCIA: ASPECTOS CONDUCTUALES

Agresividad versus violencia

La agresividad es un instinto y por consiguiente adaptativo. Nos vamos a ocupar de la agresividad intraespecies, dejando al margen, por no ser objeto del tema, a la agresividad interespecies. La violencia sería una agresividad fuera de control. Algunos autores se refieren a ésta para enfatizar los componentes aprendidos (sociales), relegando el término genérico de agresividad para el componente instintivo.

Eric Fromm¹ nos dice que debemos distinguir en el ser humano dos tipos de agresión completamente distintas. La primera, que comparte con todos los animales, es un impulso filogenéticamente programado para atacar (o huir) cuando están amenazados intereses vitales. Esta agresión benigna, defensiva, está al servicio de la supervivencia del individuo y de la especie, es biológicamente adaptativa y cesa cuando da fin la amenaza. El otro tipo de agresión, maligna, es decir, la crueldad y destructividad, es específica de la especie humana y se halla virtualmente ausente en la mayoría de los mamíferos; no está programada filogenéticamente ni es biológicamente adaptativa; no tiene ninguna finalidad y su satisfacción es placentera. Él cree que buena parte de las discusiones sobre instintivismo, conductismo y otras teorías sobre agresividad estaban viciadas de inicio por el hecho de no distinguir entre estos dos géneros de agresión, cada uno de los cuales tiene distinto origen y diferentes características.

Hoy, la mayoría consideran que la violencia es el resultado de factores biológicos y ambientales y, sobre todo, de la interacción entre ambos. A su vez los dos tipos de factores actúan sobre un rasgo: la agresividad, que tiene el carácter de ser hereditario. No obstante, el componente ambiental se cifra en un 80% relegando al 20% a los componentes biológicos.

¹ ROJAS MARCOS L (1995). Las semillas de la violencia. Madrid: Espasa Calpe.

Así pues estaríamos ante factores biológicos y ambientales.

Biología de la agresividad-violencia

Sin entrar en grandes profundidades, distinguiremos entre estructuras y sustancias implicadas. Entre las estructuras cerebrales, que son muchas, destacamos por su relevancia, al sistema límbico y dentro de él a la amígdala. La otra gran área cerebral responsable es la corteza prefrontal. Ambas interactúan formando un complejo sistema, pudiendo la última inhibir a la primera.

La amígdala², situada en el lóbulo temporal actúa como una unidad central de mando de la que parten órdenes para que las respuestas relacionadas con la agresividad se lleven a cabo. Esta estructura la poseen todos los mamíferos y reptiles y sería la responsable de la respuesta emocional y de la agresividad más primaria.

La corteza prefrontal, en su desarrollo humano no tiene parangón en el resto de las especies. Para el tema que nos ocupa representa el centro valorador, controlador y decisor de la conducta. Dentro de la misma existen tres zonas relevantes: la "dorsolateral" que actúa como una memoria a corto plazo que permite elegir entre varias opciones. La "orbitofrontal" que es la responsable de llevar a la práctica la opción elegida y la "ventromedial" que tiene la capacidad de dotar de sentido a las percepciones y de significado emocional a nuestras acciones.

En cuanto a las sustancias implicadas en la reacción agresiva o violenta, además de las hormonas periféricas, testosterona principalmente, habría que destacar a los neurotransmisores. Entre ellos, la serotonina y el GABA que estarían disminuidos, mientras que la adrenalina y dopamina, estarían aumentados.

Factores ambientales

Tampoco en esta área me extenderé. Solo algunos breves apuntes generales. Han sido los conductistas los que más han aportado en este apartado al hablar de la violencia instrumental para referirse a la violencia que ha sido aprendida como medio para obtener objetivos ya que en el pasado fue reforzada consiguiéndolos.

² SANMARTIN J. (2004). El laberinto de la violencia. Causas, tipos y efectos. Barcelona. Ariel

Desde el punto de vista del aprendizaje observacional se enfatiza en el aprendizaje a través de modelos. También se han dedicado esfuerzos estudiando el papel de los medios de comunicación, factores culturales y sociales, uso recreativo de determinadas drogas, etc.

De lo que vamos a tratar en este tema es lo que hemos denominado “violencia”, específicamente humana, destructiva, desproporcionada, básicamente aprendida y en muchos casos, intencional.

2. EL PERITO: GENERALIDADES

Introducción. Concepto de perito

El Diccionario de la Real Academia de la Lengua define al perito como “la persona sabia, experimentada, hábil o práctica, en una ciencia o arte. La pericia es la “sabiduría, práctica, experiencia y habilidad en una ciencia o arte”. El peritaje o peritación es el trabajo o estudio realizado por el perito.

El perito y la peritación son piezas fundamentales en cualquiera de las jurisdicciones: penal, civil, laboral o contencioso-administrativo. Sin embargo, no debemos sobrestimarlos pues como veremos posteriormente tienen sus limitaciones.

Su necesidad es clara y evidente, ya que al mundo judicial acceden todo tipo de cuestiones, muchas de las cuales tienen un fundamento médico o biológico. El Juez no puede conocer todos los saberes que forman parte de nuestra sociedad, por lo que ha de valerse de técnicos o peritos en cada caso que le asesoren o le aporten pruebas para poder así impartir Justicia. De este modo viene recogida en la ley de Enjuiciamiento Criminal (LECrim) en su Capítulo VII: Del Informe pericial³

El médico, sobre todo aquel con formación específica en temas periciales (médico forense o legista o experto en Medicina Legal o cualquier otro especialista), es el perito idóneo para temas médicos o biológicos.

³ LECrim. Art. 456: El Juez acordará el informe pericial cuando, para conocer o apreciar algún hecho o circunstancia importante en el sumario, fuesen necesarios o convenientes conocimientos científicos o artísticos

En España existe un cuerpo específico de peritos médicos de carácter funcional y dependientes del Ministerio de Justicia que están a las órdenes de Jueces, Magistrados y en general Autoridades Judiciales y que forman el llamado Cuerpo Nacional de Médicos Forenses, cuya realidad jurídica data de 1947 aunque ya existía desde 1915.

La actividad y carácter de este cuerpo viene recogida en la Ley Orgánica del poder Judicial, Ley de Enjuiciamiento Criminal, Ley de Enjuiciamiento Civil y Reglamentos específicos, algunos de ellos de reciente creación.

Existe una polémica entre los técnicos jurídicos a la hora de considerar al perito como alguien que puede aportar pruebas al proceso o como un auxiliar del Juez. La propia legislación y la Jurisprudencia es un tanto ambigua al respecto⁴.

Con independencia de la polémica, (que entiendo no son incompatibles ya que en algunas ocasiones el informe pericial aporta elementos de prueba en la búsqueda de la verdad material y en otras ocasiones sirve para auxiliar o colaborar con la actividad del Juez), el hecho es que el Juez, tanto en un caso como en otro, puede desestimar o prescindir del informe.

El Juez puede rechazar la prueba pericial incluso antes de que ésta se realice. Así la LECrim⁵ en sus art. 311, 312, 659 entre otros, habla sobre pruebas o diligencias "pertinentes" "inútiles", "perjudiciales", "innecesarias" o "contrarias a la ley". En la

⁴ PEDRAZ PEÑALVA E. "Reflexiones sobre la prueba pericial en los procesos penal y civil. Particular consideración de la pericia psiquiátrica. CUADERNOS DE DERECHO JUDICIAL: "Salud mental y Justicia. Problemática Civil y Penal. Internamientos en Derecho Civil y Penal. La Peligrosidad. CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL. MADRID 1994

⁵ Art. 311: El Juez que instruya el sumario practicará las diligencias que le propusieran el Ministerio Fiscal o cualquiera de las partes personadas, si no las considera inútiles o perjudiciales. Contra el auto denegatorio de las diligencias pedidas, podrá interponerse recurso de apelación,

Art. 312: Cuando se presentare querrela, el Juez de Instrucción, después de admitirla a trámite si fuere procedente, mandará practicar las diligencias que en ella se propusieren salvo las que considere contrarias a las leyes, o innecesarias o perjudiciales para el objeto de la querrela, las cuales denegará en resolución motivada

Art. 659: Devuelta que sea la causa por el Ponente, el tribunal examinará las pruebas propuestas e inmediatamente dictará auto admitiendo las que considere pertinentes y rechazando las demás....

práctica se reducen a dos: pertinencia y utilidad⁶. La pertinencia hace referencia a la conexión o enlace con los controvertidos de trascendencia en la causa, si se adecua objetivamente al hecho a probar. La utilidad alude a la aptitud para decidir o contribuir al triunfo de la pretensión. Refuerza el carácter de la pertinencia.

Una vez que el Juez admite la prueba pericial, por considerarla pertinente y/o útil, y realizada la misma, puede desestimarla, ya que la prueba no vincula al Juez. Esta capacidad del Juez de libre apreciación de la prueba viene recogida en art. 741 de la LECrim.⁷ También nuestra ley procesal civil (LEC)⁸ refleja lo mismo. Por otro lado, la Jurisprudencia viene reforzando esta tesis. Lo contrario, vinculación del informe pericial al Juez, podría convertir al perito en Juez y está claro que la única persona investida social y jurídicamente para impartir Justicia es el Juez.

Además, el informe pericial es sólo una parte del proceso. En un proceso judicial existen declaraciones, testificales, periciales, diferentes medios de pruebas, etc.. Por lo tanto, el informe representa una visión parcial o sesgada del proceso. Abundando aún más en lo absurdo de la tesis de la vinculación del informe al Juez, nos encontraríamos con que en el proceso, en muchas ocasiones, existen sendos informes periciales, a veces contradictorios entre sí. En este caso ¿cuál sería el que vincularía al Juez?.

Pero la libre apreciación de la prueba pericial por parte del Juez no significa que éste, de forma arbitraria, pueda desestimarla. Tendrá que fundamentar o motivar en su resolución correspondiente, cuáles han sido las causas que le ha llevado a tal decisión. No hacerlo de este modo implicaría una vulneración del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva consagrada en nuestra Constitución en su art. 24.2⁹.

⁶ PEDRAZ PEÑALVA E. Op. Cit. Supra

⁷ LECrim. Art. 741: El Tribunal apreciando, según su conciencia, las pruebas practicadas en el juicio, las razones expuestas por la acusación y la defensa y lo manifestado por los mismos procesados, dictará sentencia dentro del término fijado en esta Ley

⁸ LEC. Art. 348: El Tribunal valorará los dictámenes periciales según las reglas de la sana crítica.

⁹ C.E. Art. 24.2: Todos tienen derecho al Juez ordinario, predeterminado por la Ley, a la defensa y a la asistencia de letrado, a ser informados de la acusación formulada contra ellos, a un proceso público sin dilaciones debidas y con todas las garantías, a utilizar los medios de prueba pertinentes para su defensa, a no declarar contra sí mismos, a no confesarse culpable y a la presunción de inocencia

Contra la desestimación o error en la apreciación del informe, cabe recurso de apelación, siendo entonces un Tribunal de mayor rango quien dilucidará la cuestión.

Partiendo de la base de que el Juez tiene libertad para apreciar ó no la prueba pericial, basándose en la sana crítica y motivando las razones que en su caso le llevan a no estimar la prueba, es misión del perito realizar las pruebas periciales con las garantías técnico-éticas suficientes para que el Juez tenga difícil argumentar en su contra.

Existen pues una serie de características del informe pericial que son de exclusiva responsabilidad del perito y que tienen una relación bastante directa con la apreciación de la prueba.

No me extenderé demasiado en ellas ya que son suficientemente conocidas por los peritos. El decálogo, que ya el profesor Nerio Rojas¹⁰ estableció, sigue aún plenamente vigente.

Requisitos del perito

Entre las cualidades de los peritos caben citarse:

La objetividad.- No cabe duda que el Juez rechazará un informe pericial cuando en él pueda apreciar una parcialidad ó tendenciosidad. Si la misión del perito es la búsqueda de la verdad, no puede ser compatible este noble objetivo con la intencionalidad de favorecer ó perjudicar a alguna de las partes.

Tan importante es esta cualidad que la LECrim, prevé en su artículo 468, una serie de recusaciones de peritos al entender que estos en las situaciones contempladas perderían objetividad. Tal es el caso del perito que es pariente hasta el cuarto grado del querellante ó reo, ó cuando existe amistad o enemistad manifiesta, ó cuando existe un interés directo o indirecto en la causa u otras semejantes.

Preparación técnica necesaria y suficiente. El perito que se abandona en el necesario reciclaje de los conocimientos técnicos que se van produciendo, cae en el desfase científico y por lo tanto, la calidad de su trabajo se resiente. Deja vacíos ó

¹⁰ QUIROZ CUARON A. "Medicina Forense. Capitulo IV. EDITORIAL PORRUA S.A: MEXICO 1.982.

comete errores que podrían ser causa de que el Juez rechazara la pericia. Incluso en algún caso se podría llegar al recurso extraordinario de revisión¹¹.

Utilización del método científico.- El perito médico, como tal, es un científico que debe de utilizar la metodología propia de la ciencia. El método más utilizado en la clínica es el método clínico.

Cuando el perito utiliza métodos no científicos ó emite juicios que proceden de la intuición u opiniones personales, está vulnerando una actividad que en esencia es científica, lo cual, podría producir desconfianza en el Juez y llegar a desestimar su contenido.

Argumentación.- Si ya es necesario que el Juez motive o razone sus sentencias judiciales, no es menos exigible que el perito médico argumente y explicita la metodología empleada en el caso¹². Las conclusiones a las que llega deben ser deducidas a través de un hilo conductor de carácter argumental.

Reflexión, prudencia y sentido común, son, entre otras también, cualidades necesarias en los peritos.

Algunos autores como LANGELÜDDEKE¹³ añaden como exigencia el **entusiasmo** por la actividad pericial. Este mismo autor y GISBERT CALABUIG¹⁴, indican la necesidad de poseer los **conocimientos jurídicos** que le permitan al perito captar exactamente el sentido de las misiones que les sean encomendadas.

Por último, me permitiré señalar otro aspecto, quizá no tan importante como los anteriores pero que puede tener su incidencia. Me refiero a las características

¹¹ BARREDA GARCIA, A.A.: Medicina Legal. Temas Procesales. EDITORIAL MONTE CORVO, S.A. MADRID 1.978

"Si la pericia fuera realizada sin el amparo de aparatos, pudiéndose haber hecho ó habiéndose practicado sin su empleo por las causas que fueren, después se pudiese hacer ó se planteara la misma con su empleo, no cabe duda que acarrearía consecuencias jurídicas que pudieran llegar incluso al recurso extraordinario de revisión si hubiera recaído sentencia y por el impedimento de cosa juzgada,

¹² DOEHRING, E. La Prueba. Su practica y apreciación. BUENOS AIRES 1.972.

¹³ LANGELÜDDEKE, A. Psiquiatría Forense. ESPASA CALPE, S.A. MADRID 1972.

"Solo cuando está dispuesto a tomarse las considerables molestias que frecuentemente el informe lleva consigo, puede verdaderamente ofrecer una ayuda eficaz.

¹⁴ GISBERT CALABUIG, J.A.. Medicina Legal y Toxicología. 6ª Edición. Editor Villanueva Cañadas MASSON. Barcelona 2004.

formales del informe pericial. Un informe pericial claro, con lenguaje asequible a personas profanas en terminologías médicas, bien construido, directo, etc., produce un efecto más convincente y creíble que otro farragoso, lleno de tecnicismos, etc.. Considero que estos aspectos no deben ser pasados por alto.

Las características mencionadas, que son exclusivamente debidas a los peritos y, por lo tanto, responsabilidad suya, determinan que de su incumplimiento podrían derivarse responsabilidades de tipo jurídico a través de las figuras de imprudencia ó negligencia profesional.

El método del perito

El método que ha de utilizar el perito en su investigación de la verdad es el método científico. No es posible peritar sobre la intuición, creencias, prejuicios, etc.

Existen cuatro métodos científicos: hipotético-deductivo (también conocido como experimental). El observacional, el clínico y el etológico. Este último es poco utilizado en Medicina y es más propio de la antropología y la biología animal. Pretenden estudiar el comportamiento humano o animal en su medio natural.

Objetivo del perito

El objetivo del perito es la búsqueda de la verdad científica, pero la verdad científica no siempre es absoluta. En Medicina no siempre se puede concluir con certeza total. La propia Jurisprudencia reconoce que la medicina no es una ciencia exacta.

Siguiendo a Gisbert¹⁵, entre la certeza absoluta (certeza matemática) y la certeza moral (convicción sin prueba) se sitúa la certeza física, equivalente a la certeza legal, que sería "aquella verdad, aunque no absoluta, suficiente para la administración de justicia, ya que permite, razonablemente, fijar una conclusión que responda a criterios científicos y lógicos". No obstante, dentro de esta verdad o certeza relativa (física o legal) nos podemos encontrar con diversos grados de convicción científica. Cuando el grado de certeza sea insuficiente, por falta de medios, de pruebas, etc. el perito está obligado a reflejarlo en el informe.

¹⁵ GSIBERT CALABUIG. Op. Cit. Supra pag. 154-155

Uno de los elementos importantes en medicina legal, son las llamadas pruebas de exclusión, en ocasiones determinantes para el proceso judicial y que serían aquellas situaciones donde se pueden descartar determinadas etiologías aunque no se puedan afirmar las verdaderas. Las pruebas de exclusión, lo mismo que en método científico la falsación, siempre ofrece luz científica, bien al proceso judicial, o bien, a la investigación experimental, respectivamente.

En el caso de las pruebas o conclusiones relativas, si se puede debieran de consignarse en tantos por ciento el grado de probabilidad de ser cierta la tesis y el grado de probabilidad de error. En Medicina esto es realmente difícil, precisamente, por la inexactitud de la materia. De no ser posible, es aconsejable utilizar categorías cualitativas (“muy probable”, “medianamente probable”, poco probable”).

Lo importante, en todo caso, es ser objetivo y a la vez “honesto” y aquello que es acreditable científicamente hacerlo constar como tal. Aquello otro que no es, también, hacerlo constar y, en lo que haya dudas, establecer el grado de convicción utilizando criterios científicos, huyendo de la subjetividad determinada por ideologías, conocimientos previos o preconcepciones, interés económico, empatía con el explorado, etc.

Perito médico versus médico asistencial (testigo)

El perito médico y el médico asistencial, únicamente comparten la titulación: ambos son médicos. Sin embargo, los objetivos y fines, la metodología empleada, la actitud ante el peritando o el paciente-cliente, etc, son bien diferentes.

El médico asistencial basa su actividad en el principio general de confianza: el paciente-cliente acude al médico confiando y esperando que éste le ayude a curarse o aliviarse de un padecimiento. Por su lado, el médico está obligado a creer, empatizar y confiar en su paciente-cliente. Esta relación de confianza mutua implica que para que el médico pueda optimizar su ayuda al paciente-cliente, debe revelar todo aquello que el profesional necesite para lograr el mayor beneficio de aquel. En el fondo, esta es la fundamentación del secreto profesional médico. El paciente-cliente confía que sus revelaciones y todo lo que el médico deduzca de su intervención sea confidencial y, permanezca por lo tanto, oculto al conocimiento de terceras personas. Por este principio de confianza, por la finalidad curativa o de

alivio de una enfermedad y por el derecho-deber del secreto médico, la información que el paciente-cliente transmite es, en general, rica en cantidad y calidad.

Desde el punto de vista de la peritación médica, prácticamente todos los aspectos apuntados anteriormente son distintos. El objetivo en este caso no es prestar una ayuda terapéutica, sino hacer una valoración técnica y específica sobre el peritando. La relación perito-peritando no es de confianza. Es una relación neutra, de independencia, de distancia, mas fría que la asistencial. La actitud del perito hacia el peritando no es la de creerle y confiar en él, sino la de demostrar y acreditar científicamente el objeto de la peritación. Todo ello implica que el peritando transmita, en general, una información más pobre en cantidad y calidad y, en ocasiones, sesgada o manipulada. El interés del peritando o de su representante legal es la obtención de un beneficio "judicial" (penal, civil-económico, social-laboral, etc.).

Precisamente por los objetivos de la peritación, el tipo de relación entre perito-peritando, el secreto profesional, adquiere otra dimensión diferente. El perito debe reflejar en su informe todo aquello que deduzca de su actividad y que sea relevante al objeto de la peritación. En este sentido, no existe secreto (no quiere decir que el perito no esté sujeto al deber de secreto, sino que éste tiene connotaciones distintas (ver Capítulo dedicado al Secreto Profesional). Por todo ello, el perito está obligado a informar al peritando sobre todos estos extremos para que de este modo, este último pueda regular la información que considere oportuna evitando así, por ejemplo, autoinculpaciones o información perjudicial. Sin embargo y, con independencia de lo anterior, el perito, también, tiene la obligación de no "dañar" al peritando y aquella información que no sea relevante para la causa y que tenga connotaciones íntimas, debe, por prudencia, no reflejarla en su informe.

El médico asistencial cuando es citado por los Tribunales para aportar información sobre su paciente-cliente, lo hace, en general, en calidad de testigo. Un testigo médico es aquel que tiene un conocimiento directo de una persona en virtud de su ejercicio profesional como médico asistencial. El perito médico, por su lado, ejerce su actividad con el fin de valorar o peritar alguna cuestión en relación a un peritando. Como hemos señalado anteriormente ambos difieren de modo sustancial.

El problema se plantea cuando ambas posiciones se entremezclan. El Art. 370 de la LEC¹⁶ en su punto cuarto admite ambas figuras (perito y testigo) al mismo tiempo y en la misma persona.

Si nos atenemos al concepto de perito, como alguien experto, que posee conocimientos técnicos, etc., no cabe duda que un médico asistencial es un experto en su materia y a mi entender, cuando fuese interrogado en un juicio podría responder como perito sobre cuestiones generales (explicar lo que es una enfermedad, qué tipo de tratamiento se utiliza, etc.) pero cuando desciende al terreno concreto del enfermo particular al que ha tratado o trata como médico asistencial, su intervención debiera únicamente ser como testigo.

Si se pretendiese utilizar al médico asistencial (testigo) para emitir un juicio pericial sobre la persona que conoce en función de su actividad asistencial, considero que se plantearía como mínimo un conflicto ético ya que dispondrían de información que habría obtenido cuando ejercía de médico asistencial, que quizás el paciente-cliente no la hubiera reportado de saber que iba a actuar como perito.

En este sentido, el Código de Deontología Médica¹⁷ es claro, manifestando una incompatibilidad clara entre ambas figuras.

¹⁶ Art. 370

4. Cuando el testigo posea conocimientos científicos, técnicos, artísticos o prácticos, sobre la materia a que se refieran los hechos del interrogatorio, el tribunal, admitirá las manifestaciones que en virtud de dichos conocimientos agregue el testigo a sus respuestas sobre los hechos. En cuanto a dichas manifestaciones, las partes podrán hacer notar al Tribunal la concurrencia de cualquiera de las circunstancias de tacha relacionadas en el art. 343 de esta ley (***tachas de los peritos***)

¹⁷ CAPITULO XVII.- MÉDICOS PERITOS Y FUNCIONARIOS

Artículo 41

1. Los médicos funcionarios y los que actúan en calidad de peritos deberán también acomodar sus actividades profesionales a las exigencias de este Código.

2. El médico perito debe comunicar previamente al interesado el título en virtud del cual actúa, la misión que le ha sido encargada y por quién. Si el paciente se negara a ser examinado, el médico renunciará a hacerlo y se limitará a poner tal extremo en conocimiento del mandante.

3. La actuación como peritos o médicos inspectores es incompatible con la asistencia médica al mismo paciente.

4. Si en el curso de su actuación, el médico perito o inspector hubiera obtenido algún dato que traduce un riesgo importante para la vida o la salud del paciente, considerará si conviene al bien de éste comunicarlo.

3. DAÑO CORPORAL. LESIÓN. SECUELA.

Lesiones. Concepto. Generalidades.

Lesión, dice el diccionario que es “el daño o detrimento corporal ocasionado por una herida, golpe o enfermedad”. De un modo mas global “cualquier daño, menoscabo, perjuicio o detrimento”.

Los conceptos de lesión, desde la perspectiva médica y desde la vertiente jurídica, coinciden en gran medida. Quizás sea mas restrictivo el matiz organicista que incluye el concepto anatomo-patológico, al referirse a la lesión como **“toda modificación apreciable de los caracteres anatómicos e histológicos de un tejido o de un órgano con la consiguiente alteración de su función”**. Para esta disciplina médica es necesario que se den alteraciones estructurales macro o microscópicas para hablar de lesión. Desde una concepción médica menos restrictiva, entenderíamos por lesión **“toda alteración anatómica o funcional ocasionada por agentes externos o internos”** ¹⁸ (cuadro 1).

Desde la perspectiva jurídica, el concepto de lesión hemos de deducirlo de la jurisprudencia. Un recorrido a lo largo de la

misma nos ilustra cómo se han ido introduciendo diversos tipos de agentes como causantes de lesiones que vienen a coincidir con las reflejadas en el cuadro 1.

<p style="text-align: center;"><u>AGENTES EXTERNOS</u></p> <p>Mecánicos (determinan heridas, contusiones, erosiones, fracturas, etc.)</p> <p>Físicos : calor, electricidad, Rx, fuego, etc.</p> <p>Químicos : cáusticos, venenos, drogas, etc</p> <p>Biológicos : virus, bacterias, etc.</p> <p style="text-align: center;"><u>AGENTES INTERNOS</u></p> <p>El esfuerzo</p> <p style="text-align: center;">CUADRO 1</p>
--

¹⁸ GISBERT CALABUIG J.A. “Medicina Legal y Toxicología” 6ª edición. Ed. E. Villanueva Cañada MASSON. Barcelona 2004

De este modo y de forma aglutinadora podríamos definir a la lesión tal como lo hace RODRIGUEZ JUVENCEL ¹⁹ " Cualquier alteración somática o psíquica que, de una forma u otra, perturbe, amenace o inquiete la salud de quien la sufre o simplemente, limite o menoscabe la integridad personal del afectado, ya en lo orgánico, ya en lo psíquico."

De forma similar se ha pronunciado nuestro T.S. en reiteradas ocasiones como en la del 13 de Julio de 1990 :

"La lesión en su acepción gramatical es sinónima, cual daño corporal, de toda alteración patológica del ser humano en su sentido mas amplio, mientras que doctrinal y legalmente supone cualquier perturbación de la situación física y psíquica de una persona en ambos conceptos similares a la enfermedad, todos ellos entendidos como manifestaciones de un alteración en la salud normal".

De estas definiciones podemos sacar la conclusión de que jurídicamente se entiende al ser humano como un todo integrado entre lo somático y lo psíquico. Así, una agresión física que determina una lesión orgánica y un trastorno depresivo reactivo, serían considerados ambos como lesión.

Las lesiones no sólo van a determinar un daño corporal (físico y psíquico) sino que a la vez ocasionan una serie de perjuicios como los patrimoniales, que será necesario tener en cuenta a la hora de establecer la correspondiente indemnización, si bien ésta será una competencia exclusiva del juzgador.

¹⁹ RODRIGUEZ JUVENCEL M. "Manual del perito médico. Fundamentos jurídico-prácticos. BOSCH. Barcelona. 1991

BOROBIA FERNANDEZ,²⁰ siguiendo el modelo francés recoge una serie de perjuicios (ver cuadro 2). El médico únicamente es competente para informar, asesorar en materia médica y por lo tanto debería de abstenerse de peritar en cualquier otro tipo de perjuicio, incluso en el llamado daño moral, que si bien en parte coincide o incluye alteraciones o trastornos psíquicos, entiendo que trascienden a estos. LLAMAS POMBO,²¹ los define como **“aquellos irrogados al ser humano en sus valores mas íntimos y personales, en la profundidad de la psique. Daño que afecta directa y contundentemente al espíritu.”** Por ello, sería de la exclusiva competencia del juzgador.

PERJUICIO PATRIMONIAL

- 1) Gastos médicos
- 2) Gastos paramédicos
- 3) Incapacidad temporal
 - disminución de recursos
 - necesidad de ayuda de 3ª persona
- 4) Incapacidad permanente

PERJUICIO EXTRAPATRIMONIAL

- 5) Perjuicio del ocio
- 6) Sufrimientos soportados
- 7) Perjuicio afectivo
- 8) Perjuicio estético
- 9) Perjuicio sexual
- 10) Perjuicio juvenil

PERJUICIO A TERCEROS

A.- Patrimonial

disminución de ingresos
aumento de gastos

B.- Extrapatrimonial

dolor por el sufrimiento del lesionado
angustia por desconocimiento del

resultado

sufrimiento por las secuelas

CUADRO 2

²⁰ BOROBIA FERNANDEZ C. “ Métodos de valoración del daño corporal. FUNDACIÓN UNIVERSIDAD-EMPRESA. Madrid 1989

²¹ LLAMAS POMBO E. “ La responsabilidad civil del médico. Aspectos tradicionales y modernos. TRIVIUM S.A. Madrid 1988

Primera asistencia facultativa. Tratamiento médico.

Hasta la reforma del Código penal mediante la Ley Orgánica 3/1989 de 21 de Junio, una de las diferencias entre el delito y la falta de lesiones se establecía por el tiempo que tardaban en curar. Así, las lesiones que curaban entre 1 y 15 días (lesiones leves) eran consideradas faltas, mientras que las que curaban o incapacitaban por más de 15 días (lesiones menos graves) o las que curaban o incapacitaban por más de 90 días (lesiones graves) se consideraban delitos.

El criterio cronológico en la curación o en la incapacidad, no cabe duda que no se ajustaba en modo alguno al llamado pronóstico médico en el sentido vital, ni incluso, en el funcional. Muchas de las lesiones que curan por encima de los 15 días son banales desde el punto de vista médico, mientras que otras que curan en menos de 15 días pueden ser consideradas inicialmente como graves en cuanto a pronóstico vital.

La L.O. 3/1989 de 21 de Junio sustituye ese periodo cronológico por los conceptos de 1ª asistencia facultativa y tratamiento médico o quirúrgico. Se consideraba falta cuando la lesión no precisaba tratamiento médico o quirúrgico o sólo exigiese la primera asistencia facultativa (art. 582). Habría delito por contra, cuando la lesión requería para su sanidad además de una 1ª asistencia facultativa, tratamiento médico o quirúrgico (art. 420).

Las siguientes reformas del C.P, hasta el actual ²² (Ley Orgánica 15/2003 de 25 de Noviembre) siguen manteniendo los mismos conceptos aunque en su redacción incluye algunas especificaciones que no contenía el anterior.

Un tratamiento es un conjunto de medios de toda clase que se ponen en práctica para la curación o el alivio de las enfermedades. Cuando se acompaña del vocablo

²² CODIGO PENAL (LEY ORGÁNICA 15/2003 de 25 de Noviembre)

Art. 147. 1 : " El que, por cualquier medio o procedimiento, causare a otro una lesión que menoscabe su integridad corporal o su salud física o mental, será castigado como reo del delito de lesiones con la pena de prisión de 6 meses a tres años, siempre que la lesión requiera objetivamente para su sanidad, además de una primera asistencia facultativa, tratamiento médico o quirúrgico. La simple vigilancia o seguimiento facultativo del curso de la lesión no se considerará tratamiento médico.

Art. 617. 1 : " El que, por cualquier medio o procedimiento, causare a otro una lesión no definida como delito en este Código, será castigado con la pena de arresto de tres a seis fines de semana o multa de uno a dos meses."

“médico” o “quirúrgico”, evidentemente, implica que ha de ser realizado por un licenciado en Medicina o por un Especialista en Cirugía.

Un tratamiento, desde el punto de vista médico, es un fármaco, una dieta, una intervención quirúrgica o incluso una charla (psicoterapia), siempre y cuando pretenda curar o aliviar una dolencia, esté indicado (éndexis de Galeno) y prescrito por un médico.

Esta definición es lo suficientemente amplia y flexible como para ser omnicomprendiva. El problema se plantea cuando el legislador introduce el término en el lenguaje jurídico, variando de forma considerable la original acepción que indudablemente pertenece al campo médico.

Supongamos un caso teórico, pero frecuente en la vida cotidiana : una persona acude a urgencias de un hospital manifestando un dolor costal tras recibir un golpe. El médico después de una anamnesis, le explora, (inspección, palpación, auscultación, etc.) y le practica una radiografía de tórax en la que no se aprecian fracturas costales. El galeno diagnostica “contusión costal” y prescribe reposo y analgésicos. El lesionado cura a los 10 días sin secuelas.

Parece evidente que ante este caso, el legislador, no habría entendido la prescripción realizada como un tratamiento (encajaría mejor en el concepto de la primera asistencia facultativa). Sin embargo, desde el punto de vista médico es un tratamiento en toda regla : está realizado por un médico que ha empleado todo el proceso de un acto médico : anamnesis, exploración, diagnóstico, indicación y tratamiento consiguiendo la curación.

Esta discrepancia entre lo médico y lo jurídico crea una especie de vacío conceptual ya que el concepto jurídico de tratamiento ya no sería omnicomprendivo para todos los actos médicos con finalidad curativa o de alivio (unos se interpretarían como tratamientos y otros no). Esto genera serias dificultades al perito médico porque el concepto se aleja del significado que clásicamente tiene la Medicina. Pero, también, es difícil para el jurista porque es un concepto que viene de una rama del saber que le es ajena.

Planteadas estas dificultades, habría que preguntarse si el perito médico es competente para utilizar los términos de primera asistencia facultativa y

tratamiento médico o quirúrgico. Aunque el T.S.²³ en algunas sentencias ha estimado que sí, yo tengo dudas porque son conceptos que aunque inicialmente pertenecen a la Medicina, están tamizados por lo jurídico.

En todo caso, ¿qué se debería entender por primera asistencia facultativa? ¿qué por tratamiento médico o quirúrgico? ¿cuál es la diferencia entre ambos?.

Cuando se promulga la Ley Orgánica 3/1989 que reforma el C.P., en un número considerable de Audiencias se hicieron reuniones entre Magistrados, Fiscales y Médicos Forenses. Se pretendía dar alguna interpretación a los conceptos de "tratamiento" y "asistencia facultativa"

Con el paso de los años, la jurisprudencia ha venido acotando su significación y tenemos que decir que en gran manera se solapan con las conclusiones de aquellos iniciales grupos de trabajo que se produjeron en las Audiencias y cuya finalidad era abordar la aplicación práctica de los términos a nivel doméstico.

Dicho lo anterior habría que matizar algunos aspectos :

1.- En relación con la primera asistencia facultativa

1.1 Una asistencia facultativa puede estar compuesta por varios actos médicos o facultativos. Ejemplo : la exploración física, la práctica de una radiografía y la prescripción de un analgésico, constituyen tres actos médicos que podrían englobarse en una primera asistencia facultativa.

1.2 El término facultativo es mas genérico que el término médico, pudiendo abarcar a sanitarios de rango técnico inferior al médico como pueden ser los ATS, diplomados en enfermería, comadronas, etc. Así se desprende de la circular 2/1990 de la fiscalía del Estado ²⁴. Esta sería una clara diferencia

²³ S.T. de 28 de Febrero de 1992 : "... En cada caso concreto, la naturaleza de la lesión aconsejaría o exigiría un tratamiento médico o una intervención quirúrgica y corresponde a los facultativos expresar claramente en sus diagnósticos si una persona ha curado con la primera cura y no necesita un posterior tratamiento, o si la intervención ha tenido un carácter quirúrgico que difícilmente podía curar en un sólo día. Tratamiento significa tanto como acción prolongada mas allá del primer acto médico y supone una reiteración de cuidados que se continua por dos o mas sesiones hasta la curación total...."

²⁴ Circular nº 2/1990, sobre la aplicación de la reforma de la Ley Orgánica 3/1989 de 21 de Junio, de actualización del Código Penal, en Memoria elevada al Gobierno de S.M. Madrid, 1991

entre la 1ª asistencia facultativa y el tratamiento médico, ya que si la asistencia al lesionado se realiza por parte de un ATS, por entrar dentro de su competencia, no existirían dudas de que dicha actuación entraría plenamente en el concepto de 1ª asistencia facultativa y no de tratamiento médico. El problema se plantea cuando la asistencia es realizada y debe ser realizada por un médico.

1.3 Que aparezca el término de “**primera**” asistencia, no quiere decir que solamente se contemplen dentro del concepto aquellas medidas facultativas que se adopten al principio de la prestación del servicio, ya que la asistencia puede implicar una serie de actos facultativos y algunos de ellos se llevan a cabo días después : curas tópicas, retirada de puntos, etc.

1.4 Hechas estas salvedades, la 1ª asistencia facultativa comprendería aquellos actos médicos o facultativos que se aplican en primera instancia entre los que cabe citar : la exploración, pruebas complementarias, medidas preventivas y terapéuticas que, en todo caso, se limitan a un breve espacio de tiempo y que ellas solas, sin necesidad de nuevas intervenciones facultativas, son suficientes para producir la curación.

2.- En relación con el tratamiento médico o quirúrgico

2.1 Únicamente puede ser dispensado por un licenciado en medicina o especialista en cirugía. A diferencia de la asistencia facultativa que, al ser un concepto supraordinado, podría ser dispensada por un facultativo de titulación media

2.2 El tratamiento es, según la circular 2/1990 de la fiscalía, “un método o sistema de actos o comportamientos destinados a obtener la curación del lesionado y que debe desenvolverse en un periodo temporal mas o menos dilatado”. De esta definición merece la pena destacar la alusión al “periodo temporal” que ha de ser mas o menos dilatado, - en la 1ª asistencia facultativa es corto - ya que el resto de condiciones, a mi entender, también las comparte la 1ª asistencia facultativa. Sin embargo, como no existe un

“... Sin embargo, para estimar la existencia de una primera asistencia, los fiscales deben de tomar en consideración no solamente los actos propios de un médico sino también los de otros titulados menores como practicantes o ATS..”

límite establecido de ese periodo temporal, se plantea una importante dificultad para distinguir, con arreglo a este criterio, entre 1ª asistencia facultativa y tratamiento médico.

2.3 La redacción del art. 147. 1. del C.P., sigue empleando el adverbio **“además”** de una asistencia facultativa se requiere un tratamiento médico o quirúrgico para cumplir el tipo. Ello implica que cualquier plus terapéutico sobre la 1ª asistencia facultativa se consideraría tratamiento. Así, será tratamiento :

- Una terapia distinta de la prescrita en la 1ª asistencia facultativa
 - La misma terapia que la prescrita en la 1ª asistencia facultativa pero prolongada en el tiempo, siempre que esta prolongación se deba a factores extraños a la causa motivadora de la lesión y no achacable a conducta dolosa o negligente del lesionado. Ejemplo : concausa previa : artrosis cervical sobre la que incide un esguince cervical.

2.4. En cuanto a los controles o vigilancias periódicas del lesionado, la jurisprudencia viene reiteradamente reconociendo que no suponen tratamientos. El C.P. en el art. 147 1., introduce en su texto precisamente esta circunstancia “ ... la simple vigilancia o seguimiento facultativo del curso de la lesión no se considerará tratamiento médico”.

No obstante, convendría hacer alguna reflexión. Entiendo, que es un acierto, desde mi punto de vista, la redacción del artículo toda vez que emplea el calificativo de **“simple”** para referirse a la vigilancia. Hay controles o vigilancias que tienen finalidades específicas, como por ejemplo, decidir si se pasa de una deambulacion con muletas a una sin ellas, de pasar de no apoyar las extremidades a que las apoye, etc. Estas decisiones se toman en algunos “controles”, pero estos no merecen, a mi juicio, el calificativo de simples sino de específicos y, en tal caso, habría que considerarlos como tratamiento.

En cuanto a las visitas médicas que el lesionado realiza por su cuenta, sin estar indicadas y sin que se haya producido una complicación o, en aquellos controles por complacencia, en ningún caso podrían ser considerados tratamientos.

2.5 La finalidad del tratamiento debe de ser curativa. Si las medidas son meramente preventivas, probablemente se habrán adoptado en la primera asistencia facultativa y entrarían a formar parte de ese concepto.

2.6. El tratamiento quirúrgico, implica, desde mi punto de vista, que quien lo realiza es un médico especialista en cirugía. Algunas "cirugías menores" pueden ser competencia de titulados sanitarios de rango intermedio (ATS) como por ejemplo la sutura de heridas superficiales y, por lo tanto, no serían, en mi opinión, tratamientos quirúrgicos. (opinión contraria ha mantenido el Tribunal Supremo en muchas sentencias)

Un hecho que viene recogido en el texto del art. 147 1. del C.P. es la **necesidad objetiva** para la sanidad de la primera asistencia facultativa y el tratamiento médico o quirúrgico. La objetividad ya venía siendo recogida por la jurisprudencia.

En este sentido, me gustaría llamar la atención sobre un defecto del cual participamos muchos en ocasiones, al etiquetar como primera asistencia siempre que disponemos de un informe médico de asistencia a un lesionado. A veces, los lesionados acuden a un centro médico no para buscar la asistencia facultativa o médica sino para que se le acredite que efectivamente presentan lesiones. En estos casos, si objetivamente no precisa de asistencia (ej. equimosis por dígito presión en brazo) no debería existir a efectos legales asistencia facultativa aunque hubiese un informe médico. Del mismo modo, puede darse el caso de un lesionado que no recibe asistencia facultativa o tratamiento médico pero que objetivamente habría sido aconsejable se le hubiere aplicado. En este caso, habría que considerarlo como si lo hubiese recibido ²⁵.

Una excepción al aserto hasta ahora mantenido respecto a las diferencias entre delito y falta según sea necesario un tratamiento médico o no, es el que afecta al artículo 153 del Código penal²⁶ relativo a la violencia contra la mujer y que

²⁵ T.S. SENTENCIA 262/1993 de 6 de Febrero : " Fuera de los supuestos de pura y simple prevención u observación, toda lesión que requiera una intervención activa, médica o quirúrgica, será ya tratamiento, debiéndose entender que la necesidad de tratamiento es de carácter objetivo, es decir que habrá delito aunque no hubiera hecho tratamiento si éste era imprescindible (por ejemplo, en el caso de una fractura) y, en sentido opuesto, no lo habrá si, aun con la intervención de hecho se constata después que ésta en absoluto era necesaria. Este dato podrá incidir en orden a la responsabilidad civil, pero no en la penal".

²⁶

Artículo

153.

El que por cualquier medio o procedimiento causara a otro menoscabo psíquico o una lesión no definidos como delito en este Código, o golpeará o maltratará de obra a otro sin causarle lesión, o amenazará a otro de modo leve con armas y otros instrumentos peligrosos, cuando en todos estos casos el ofendido fuera alguna de

prácticamente en esos supuestos ha hecho desaparecer las faltas convirtiéndolas en delitos.

A modo de resumen:

CARACTERÍSTICAS DE LA 1ª ASISTENCIA FACULTATIVA	CARACTERÍSTICAS DEL TRATAMIENTO MÉDICO O QUIRÚRGICO
Puede ser dispensado por facultativos no médicos	Solo puede ser dispensado por médicos o cirujanos
Puede implicar una concatenación de actos facultativos (médico o no)	Implica una serie de actos médicos imbricados en un método o sistema
Está limitado a un breve espacio de tiempo	Abarca un cierto tiempo mas o menos dilatado
La lesión cura sin necesidad de asistencia suplementaria o tratamientos médicos o quirúrgicos	Supone medidas terapéuticas diferentes a las empleadas en la 1ª asistencia facultativa o es una prolongación de ésta motivada por causas extrañas a la causa principal de la lesión y no debidas a conductas dolosas o negligentes del lesionado. Existe siempre que se den concausas previas, concomitantes o a largo plazo
Incluye terapias preventivas	Excluye los simples controles, pero no los "específicos" que suponen toma de decisiones que modifican el estado de tratamiento anterior
	Tienen finalidad curativa

las personas a las que se refiere el artículo 173.2, será castigado con la pena de prisión de tres meses a un año o trabajos en beneficio de la comunidad de 31 a 80 días y, en todo caso, privación del derecho a la tenencia y porte de armas de uno a tres años, así como, cuando el juez o tribunal lo estime adecuado al interés del menor o incapaz, inhabilitación especial para el ejercicio de la patria potestad, tutela, curatela, guarda o acogimiento por tiempo de seis meses a tres años. Se impondrán las penas en su mitad superior cuando el delito se perpetre en presencia de menores, o utilizando armas, o tenga lugar en el domicilio común o en el domicilio de la víctima, o se realicen quebrantando una pena de las contempladas en el artículo 48 de este Código o una medida cautelar o de seguridad de la misma naturaleza».

Causas, concausas y relación de causalidad.

El problema de causalidad ha sido, es y será una preocupación para el hombre. Las personas necesitamos dar respuesta a la pregunta de ¿por qué? ocurren las cosas, los fenómenos, de lo contrario se produce una intranquilidad cognitiva, ya que tendríamos que admitir algo (el efecto, que es empírico) sin comprenderlo en toda su dimensión. El hombre es un ser racional por naturaleza y necesita conocer la razón, la causa de los fenómenos.

Esta preocupación del hombre de la calle, se convierte en el quid de la cuestión para la ciencia. La ciencia, esencialmente pretende establecer la explicación de los fenómenos que suceden. La explicación requiere entre otras cosas la explicitación de las causas. Por ello, la ciencia emplea como método principal (no único) de investigación, el llamado método hipotético-deductivo.

Este método consiste en que inicialmente se establece una hipótesis que no es otra cosa que la enunciación de una relación de causalidad entre dos o más eventos (uno o varios son las causas hipotéticas y el otro u otros son los efectos). A las causas se llaman variables independientes y a los efectos, variables dependientes, precisamente se las denomina así porque se les supone que varían en función de como lo hacen las variables independientes. El siguiente paso consiste en la experimentación empírica, ésta ha de realizarse bajo un riguroso control (control experimental) para evitar la influencia de hipotéticas causas o factores (variables extrañas) que podrían interferir en el resultado. El resultado final de la investigación es la falsación de la hipótesis alternativa (hipótesis contraria a la planteada en el enunciado hipotético,- hipótesis nula -).

El que la conclusión de que la falsación de la hipótesis alternativa sea más importante que la confirmación de la hipótesis nula es lo que explica que la ciencia no se cierre a posteriores investigaciones en la búsqueda de otras explicaciones mejores del fenómeno en cuestión. Mientras esto no se produzca, el experimento explicará temporalmente la relación de causalidad entre variables independientes (causas) y variables dependientes (efectos).

La Medicina es una ciencia y como tal, siempre que puede, utiliza el método hipotético antes señalado. Sin embargo, a veces no es posible realizar

experimentos en medicina debido principalmente a problemas de carácter ético. En estos casos, lo que se emplea es el método correlacional, que pertenece al ámbito de la metodología observacional. Este método lo que establece son asociaciones entre fenómenos. No determina causaciones sino correlaciones, es decir; frecuencias con que dos o mas fenómenos se asocian entre si. Con este método se llega a lo que algunos autores llaman de mayor o máxima probabilidad de producción de un resultado.

Habíamos señalado anteriormente que la ciencia trata de explicar los fenómenos, pero la explicación no se puede limitar a conocer la causa determinante del resultado, sino que debe estudiar también el por qué la causa determina un efecto. En Medicina, el estudio de la causa se conoce con el nombre de etiología, mientras que a los mecanismos a través de los cuales la causa determina el efecto (en caso de ser patológico) se conoce como patogénesis o fisiopatología.

Así pues la explicación del proceso morboso en Medicina se conoce con el nombre de etiopatogenia que no es otra cosa que tener en cuenta a la vez la etiología y la patogénesis.

En el Derecho, también la relación de causalidad es muy importante. La responsabilidad, exige la existencia de un daño, una conducta dolosa o culposa y un nexo de relación entre ambos, que no es otro que una relación de causalidad.

El imputar un hecho a alguien significa atribuirle su autoría. Así pues, en el Derecho penal, por ejemplo, la relación de causalidad se establece entre la conducta del sujeto activo y el daño sufrido por el sujeto pasivo.

Llegados a este punto, sería necesario definir el concepto de causa. El diccionario de la lengua española de la Real Academia Española de la Lengua la considera como: "**lo que se considera como fundamento u origen de algo**". Otra acepción muy relacionada con lo explicado en el método científico sería: "**aquella que si no estuviese presente comportaría la propia ausencia del efecto**".

La filosofía como rama del saber, se ha ocupado del por qué de las cosas. Desde sus orígenes ha tratado de forma sustancial del concepto de causa, de la causalidad. Aristóteles ya distinguía entre causas materiales, formales, eficientes y finales. En el Renacimiento y al principio de la Edad Moderna, se pasa de la

explicación en función de causas eficientes, a la explicación por medio de leyes o relaciones, de claras influencias platónicas.

En Biología son ya clásicos los modelos de causalidad de Koch-Henle propios de las enfermedades infecciosas, el de Austin Bradford-Hill para las enfermedades no infecciosas o el de Rothman, más de tipo teórico (Alvarez Martinez y Pérez-Campos²⁷).

El modelo de Koch, sugerido por el mismo autor con ocasión de la tuberculosis, establece una serie de reglas de decisión:

- a) El microorganismo debe encontrarse siempre en los casos de enfermedad.
- b) El microorganismo deberá poder ser aislado en cultivo, demostrando ser una estructura viva y distinta de otras que puedan encontrarse en otras enfermedades.
- c) El microorganismo cultivado deberá ser capaz de producir la enfermedad en el animal de experimentación.
- d) Es preciso recuperar el microorganismo a partir del animal e identificarlo.

El modelo de Austin Bradford-Hill, conlleva una relación causal no necesaria y no suficiente (Si A, entonces B o no B; y si B, entonces A o no A) más común en biología y en medicina.

- 1) Fuerza de asociación, medida con los índices estadísticos apropiados.
- 2) Congruencia entre distintos observadores, en diferentes lugares, tiempos y circunstancias.
- 3) Especificidad de las causas.
- 4) Temporalidad.
- 5) Gradiente biológico en la relación dosis-respuesta.
- 6) Plausibilidad biológica.
- 7) Coherencia con otros conocimientos.
- 8) Evidencia experimental.
- 9) Analogía con otras relaciones causales.

El modelo de Rothman contempla relaciones multicausales y distingue entre causas componentes, suficientes y necesarias. Sus características son:

²⁷ ALVAREZ-MARTINEZ, H. PEREZ-CAMPOS, E.. Causalidad en Medicina. Gac Med Mex Vol 140 No 4,2004

- a) Ninguna de las causas componentes es superflua.
- b) No exige especificidad, pues un mismo efecto puede ser producido por distintas causas suficientes.
- c) Una causa componente puede formar parte de más de una causa suficiente para el mismo efecto. Si una causa componente forma parte de todas las causas suficientes de un efecto se le denomina causa necesaria.
- d) Una misma causa componente puede formar parte de distintas causas suficientes de distintos efectos.
- e) Dos causas componentes de una causa suficiente se considera que tienen una interacción biológica, es decir, ninguna actúa por su cuenta. El grado de interacción puede depender de otras causas componentes.

En medicina, los modelos de causalidad no son estáticos, ni lineales, son cambiantes, dinámicos y multidireccionales. En las enfermedades no infecciosas la causa es equivalente a la causa necesaria y los factores de riesgo a causa suficiente. Al suprimir la causa, el efecto se suprime, al erradicar el factor de riesgo, el efecto disminuye en frecuencia.

Pero al margen de conceptualizaciones, en la práctica se dan importantes dificultades, ya que por ejemplo el mismo efecto puede estar producido por una causa, o por causas independientes entre si. Por el contrario, una misma causa puede determinar efectos distintos. Así, una equimosis puede ser producida por el impacto de un palo, una caída, por el golpe de un puño o incluso ser de carácter espontáneo si existe previamente una patología (coagulopatía). Del mismo modo, el impacto de un objeto contuso (ejemplo un palo) puede determinar en unas ocasiones una equimosis, en otras una erosión y en otras una herida, dependiendo de diversos factores que no es caso de abordar en estos momentos.

La Medicina Legal o Forense como ciencia auxiliar de la Justicia ayuda a la investigación de la verdad. Es obligación de la Medicina el establecer, cuando sea posible, el origen de la lesión o enfermedad así como los mecanismos intervinientes que explican como se produce un determinado efecto.

Este aspecto es fundamental para la Administración de Justicia ya que la causalidad atribuida a un efecto puede dar origen a inculpaciones o procesamientos o, por el contrario, a exculpaciones de presuntos autores. Imaginemos la trascendencia que

tiene la imputación de torturas o malos tratos a la policía. En este tipo de casos (como en otros) es fundamental establecer la topografía lesional con precisión, la forma, la data, el mecanismo de producción, etc., sólo así se podría llegar a un juicio que se ajuste o cuando menos se aproxime a la realidad sobre la causalidad de las lesiones.

Para llegar al máximo en la investigación de la relación de causalidad en los casos de lesiones, hemos de seguir el ya clásico esquema de MULLER y CORDONNIER (modificados por Simonin) que estableció una serie de criterios que en todo caso hay que valorarlos conjuntamente y con cierta prudencia.

1.- CRITERIO DE VEROSIMILITUD

El resultado (efecto) ha de ser compatible con la presunta causa productora. Así por ejemplo no es posible la existencia de una herida sin la acción de un agente vulnerante externo o interno, o una herida contusa no puede estar producida por un filo afilado de un arma blanca.

2.- CRITERIO TOPOGRÁFICO

En términos generales, el daño (la lesión) aparecerá en el lugar donde incidió la causa. No obstante, esta premisa general hay que tomarla con cierta reserva ya que existen lesiones por ejemplo de contragolpe que aparecen precisamente en el lado contralateral al que ejerció la acción vulnerante. Este efecto es muy típico de los traumatismos craneoencefálicos.

3.- CRITERIO CUANTITATIVO

Normalmente hay una relación directa entre intensidad o cuantía de la lesión e intensidad del agente vulnerante. Nuevamente hay que hacer alguna reflexión a este aserto puesto que existen casos que no siguen la ley. Así por ejemplo pequeños traumatismos determinan efectos importantes cuando la persona padece una hemofilia, una osteoporosis, una diabetes, una insuficiencia vascular periférica, etc. o incluso puede depender de factores coyunturales o constitucionales: a veces tenemos la información de que un accidente de tráfico por alcance o frontal ha sido de escasa consideración y

nos encontramos con lesiones en cuello de cierta consideración, ello puede ser debido a que el lesionado/a tenga una musculatura cervical poco poderosa, a que el accidente le sorprendió sin poner en marcha mecanismos de defensa, etc.

4.- CRITERIO CRONOLÓGICO

Debe de existir una correspondencia entre el estado evolutivo de la lesión atribuida a una

causa y el periodo cronológico transcurrido entre la acción de la causa y el momento de la exploración de la lesión. Así, conocemos por

COLORACIÓN DE LAS EQUIMOSIS					
AUTORES	Rojo	negruzco	azul	verdo so	amarill o
TOURDES	horas	2-3 días	3-6 d	12-17 d	> 17 días
ASCARELLI	----- --	----- ---	5-6 d	7-12 día	15-20 d
DERVERGIE	----- --	----- --	2-3 d	5-7 días	7-8 días

la experiencia que las equimosis evolucionan cambiando de color siguiendo unos determinados patrones. Sabemos que una equimosis de color amarillento no data de 24 horas. Sin embargo, ese patrón evolutivo no es rígido y depende de muchos factores como la región anatómica donde asiente la lesión, cantidad de sangre extravasada, factores individuales, etc. Un ejemplo de esa flexibilidad lo tenemos cuando recurrimos a los diversos autores que no se ponen de acuerdo con la cronología de las equimosis (Tomado del texto de Gisbert ²⁸)

5.- CRITERIO DE CONTINUIDAD SINTOMÁTICA

Cuando el resultado (efecto o daño) aparece diferido en el tiempo con respecto al momento en que ejerció su acción la causa, en muchas ocasiones se producen eventos intermedios, también llamados "síntomas puente" que nos sirven para establecer un encadenamiento congruente que

avalaría la relación de causalidad. Imaginemos un aborto que aparece al de 6 días de haberse producido un traumatismo abdominal en una mujer embarazada, es posible que en ese intervalo de tiempo se den ciertos síntomas como dolores de carácter espasmódico, pequeñas metrorragias que son en todo caso orientadoras hacia la relación de causalidad.

6.- CRITERIO DE INTEGRIDAD ANTERIOR

Es necesario descartar la existencia de estados anteriores que por sí justificarian el resultado. La mayor dificultad (a veces irresoluble) se produce cuando sobre un estado anterior patológico aún en periodo evolutivo de curación, incide en la misma región anatómica otra patología similar al anterior. En este caso deslindar el estado secuelar de la primera patología con respecto a la segunda puede resultar imposible.

7.- CRITERIO DE EXCLUSIÓN

Es indispensable que no haya entre el hecho generador y el hecho consecutivo, interposición de ninguna causa posterior y extraña al agente vulnerante.

Concausas. El estado anterior

Es frecuente que en el resultado final de un proceso lesivo no sólo intervenga una causa, sino que sea la conjunción de varias. El Diccionario de la lengua española de la Real Academia Española define a la concausa como "cosa que, juntamente con otra, es causa de algún efecto". La podríamos definir también como ²⁹ **"aquel factor extraño al agente lesivo que interfiere en el desarrollo dinámico, en tal forma que el resultado es diferente a aquel que normalmente se espera"**.

La diferencia entre la causa y la concausa estriba en que la primera es eficiente, adecuada, suficiente y necesaria, mientras que la concausa es una condición necesaria pero no suficiente y es contingente. Además la causa se relaciona

²⁸ GISBERT CALABUIG J.A. Medicina Legal y Toxicología, ob. cit., pág.363

²⁹ QUIROZ CUARON A. Medicina Forense. Editorial Porrúa, S.A. MEXICO 1977

directamente con el agente lesivo. La concausa es independiente -ajena- a la acción del agente vulnerante.

Las concausas son importantes porque modifican el resultado de la lesión, tal y como las define QUIROZ, pero además, desde mi punto de vista, es uno de los parámetros que nos pueden orientar para diferenciar entre la falta y el delito de lesiones puesto que la concausa al modificar el resultado de la lesión o del estado anterior, implica un cambio en la actitud terapéutica o una prolongación de la misma.

Las concausas se han dividido clásicamente en :

- **Preexistentes** : Existían previamente a la acción del agente vulnerante. Es lo que se conoce como "estado anterior". Se han subdividido en diversas categorías :
 - Por su naturaleza :
 - 1) fisiológicas
 - 2) teratológicas (anomalías del desarrollo)
 - 3) patológicas
 - a) generalizadas : ej. diabetes, hemofilia
 - b) localizadas
 - Por su evolución
 - 1) estabilizadas
 - 2) evolutivas
 - Por su conocimiento
 - 3) conocidas
 - 4) desconocidas
- **Concomitantes** : Serían aquellas que actúan al mismo tiempo que la causa principal o en un periodo muy cercano. Son las llamadas complicaciones a corto plazo cuyo ejemplo mas representativo es la infección.
- **Posteriores** : Son las llamadas complicaciones a largo plazo porque aparecen transcurrido un cierto tiempo después de que haya actuado la causa principal. Entre ellas cabe destacar la embolia grasa y el tromboembolismo sanguíneo.

De todas las concausas, quizás la que ofrece mayor dificultad es la del “estado anterior” porque en ocasiones se solapa con la lesión o al revés. Esta característica es mas rara que se de en las concausas concomitantes o en las diferidas.

El Estado Anterior es definido por profesor VILLANUEVA ³⁰ como **“toda predisposición patológica o disminución somática o funcional conocida o no que una persona posee en el momento de sufrir una lesión que dará origen a un litigio. Han de entenderse, por tanto, no sólo las lesiones sino también cualquier predisposición - genética o adquirida - que modifique la normal evolución de una lesión”**.

El estado anterior puede relacionarse con la lesión de una triple forma :

- 1) No hay ninguna relación
- 2) Produce una agravamiento de la lesión
- 3) la lesión produce un agravamiento del estado anterior

En el primer caso el estado anterior es irrelevante ya que no tiene ninguna influencia. En las otras dos posibilidades habrá que tener en cuenta un triple aspecto :

- a) Evolución del estado anterior sin que se hubiese producido la lesión
- b) Evolución de la lesión sin la existencia del estado anterior previo
- c) Evolución del complejo estado anterior-lesión.

Las dos primeras circunstancias sólo pueden ser consideradas en el plano teórico y siempre basándonos en modelos estadísticos. En el tercer caso se pueden dar a su vez las dos posibilidades ya enunciadas (agravación del estado previo o agravación de la lesión). En relación a la agravación del estado anterior, la Ley 30/95, en el capítulo dedicado a Tronco - columna cervical - hace mención a la agravación de una artrosis previa, asignándola una puntuación de 2 a 5.

Así, y a modo de resumen, el estado anterior puede influir en :

- 1) La incapacidad temporal

³⁰ VILLANUEVA CAÑADAS E. Capit. 12 “ESTADO ANTERIOR”. Recogido en el texto de HERNANDEZ CUETO C. : “valoración médica del daño corporal. MASSON. Barcelona 1996

- a) La lesión agrava el estado anterior. Habría que considerar el tiempo de curación hasta la estabilización lesional. Ejemplo : artrosis cervical previa (estado anterior) sobre la que asienta un esguince cervical (lesión). el periodo de curación se computará hasta conseguir la estabilización de la artrosis
- b) El estado anterior agrava la lesión. Se consideraría el periodo de curación total invertido por el complejo estado anterior-lesión, el periodo de curación de la lesión sin tener en cuenta el estado anterior (cálculo hipotético que se realizaría en función de criterios estadísticos). Ejemplo : Insuficiencia vasculo-venosa periférica (estado anterior) sobre la que incide una herida contusa (lesión). Generalmente en estos casos hay un retraso importante en la cicatrización. Habría que consignar el periodo de curación del complejo estado anterior-lesión (ej. 100 días) y el periodo teórico de curación de una herida contusa - sin tener en cuenta el estado anterior - (ej. 8 días)

2) La incapacidad permanente

Habría que considerar la tasa de incapacidad en todas las actividades que el estado anterior (sólo) había producido y la que finalmente existe con el complejo estado anterior-lesión, la diferencia entre ambas sería la que habría producido la lesión teniendo en cuenta el estado anterior. Para solucionar en parte este problema se han propuesto algunas soluciones. Entre ellas cabe citar la fórmula de GABRIELLI ³¹

$$\% \text{ DE INCAPACIDAD PERMANENTE} = \frac{C1 - C2}{C1} * 100$$

³¹ VILLANUEVA CAÑADAS E. Cap. 12 "ESTADO ANTERIOR". Recogido en el texto de HERNANDEZ CUETO C. "Valoración médica del daño corporal" . MASSON. Barcelona 1996.

El autor propone el siguiente ejemplo : Una persona tiene un estado anterior que deja una secuela valorable en un 30% (C1= 70%). La 2ª lesión (la actual) produce una secuela que valorada independientemente es del 10%. El 10% del 70% es 7. Esto se sumaría al valor de la primera secuela (30%) ; 30+7= 37 con lo que C2= 100-37= 63.

Aplicando la fórmula de GABRIELLI ; % IP = $\frac{70 - 63}{70} * 100 = 10$

C1= Capacidad de trabajo tras el primer accidente (estado anterior)

C2= Capacidad resultante tras el 2º accidente

Estabilización lesional

Las lesiones pueden seguir dos tipos de evoluciones: o bien hacia la curación sin que residuen estados secuelares (restitutio ad integrum) o, bien, hacia la aparición de algún tipo de menoscabo (secuela). En el primer caso, cuando se produce la curación, el periodo de tiempo transcurrido entre la lesión y la curación, se denomina periodo de curación (en genérico).

Cuando la lesión, a pesar del tratamiento prescrito, siendo éste el adecuado y, cuando según los conocimientos científicos de la época, no cabe esperar mejorías significativas, el periodo de tiempo transcurrido desde la aparición de la lesión hasta la toma de la decisión de que la lesión no experimentará mejorías, se denomina “estabilización lesional”. A partir de ese periodo, lo que resida en el lesionado se considera una secuela.

Secuelas

La secuela es el estado residual anatómico, funcional, estético, psíquico que queda como consecuencia de la lesión, una vez agotadas todas las medidas terapéuticas conocidas. La secuela sería el estado que marcaría la diferencia entre el patrimonio biológico anterior y el posterior a la aparición de la lesión.

Desde un punto de vista jurídico penal, las secuelas aparecen recogidas en los artículos 149 y 150³². Suponen, evidentemente, una agravación de las penas. La

³² **Artículo 149.**

1. El que causara a otro, por cualquier medio o procedimiento, la pérdida o la inutilidad de un órgano o miembro principal, o de un sentido, la impotencia, la esterilidad, una grave deformidad, o una grave enfermedad somática o psíquica, será castigado con la pena de prisión de seis a 12 años.

2. El que causara a otro una mutilación genital en cualquiera de sus manifestaciones será castigado con la pena de prisión de seis a 12 años.

gravedad jurídica de las lesiones viene determinada por los medios empleados, el ensañamiento, la minoría de edad (12 años) o ser incapaz y por las secuelas.

Dentro de las secuelas merecen especial atención a luz de los artículos mencionados:

- 1) la pérdida o inutilidad de un órgano principal. Un órgano principal es aquella parte anatómica (no tiene por que coincidir con el concepto médico de órgano) que tiene autonomía funciona. Por el contrario un órgano no principal es el que carece de tal autonomía sirviendo tan sólo para facilitar el funcionamiento de los principales. Tal y como aparece en el texto hay una equiparación entre la pedida anatómica y la pérdida funcional, incluso ésta no tiene por que ser absoluta bastaría con un menoscabo sustancial. Como órganos principales se han venido admitiendo la lengua, la mano derecha, izquierda, las pérdidas o inutilidad de los dedos anular, índice, anular y meñique, el pene, etc.
- 2) la pérdida o inutilidad de órgano no principal a la que hemos hechos referencia anteriormente por comparación con el miembro principal. Se han considerado miembros no principales la sección de una falange de un dedo, la pedida de varias piezas dentarias, la pérdida de un solo testículo, la pérdida del bazo, etc.
- 3) la pérdida de un sentido. Se podría entender como la privación total del sentido en cuestión. Sin embargo la jurisprudencia viene admitiendo que una disminución importante también habría que considerarla igualmente. Incluso cuando la afectación sea sobre un órgano doble (vista u oído). En todo caso, el TS. ha venido admitiendo como inutilidad de miembro principal la pérdida de funcionalidad del 80% de un ojo (Sentencia 1728/2001 de 3 de Octubre). En la Sentencia 8247/2005 de 24 de Junio y en la Sentencia 1856/2000 de 29 de Noviembre dejan claro que en el caso de los ojos, oídos

Si la víctima fuera menor o incapaz, será aplicable la pena de inhabilitación especial para el ejercicio de la patria potestad, tutela, curatela, guarda o acogimiento por tiempo de cuatro a 10 años, si el juez lo estima adecuado al interés del menor o incapaz.

Artículo 150.

El que causare a otro la pérdida o la inutilidad de un órgano o miembro no principal, o la deformidad, será castigado con la pena de prisión de tres a seis años.

y pulmones, la pérdida o menoscabo funcional importante de uno de ellos suponen la pérdida de miembro principal. Así pues desde el punto de vista de la calificación jurídica estaríamos igual si fuera pérdida de sentido o pérdida de miembro principal, puesto que están equiparados.

- 4) Impotencia y esterilidad. Ambas están equiparadas. Entenderíamos por impotencia o disfunción eréctil como la incapacidad persistente para conseguir o mantener una erección que permita una relación sexual satisfactoria. La esterilidad sería la privación de la capacidad genésica de una persona.
- 5) La deformidad. Jurídicamente tiene unas claras connotaciones estéticas al hacerlo sinónimo de fealdad, irregularidad física³³. En general, es todo aquello que rompe la fisonomía del individuo pudiendo alterar su imagen. El CP penal distingue dos tipos de deformidades la grave (art. 149) y la simple o leve (art. 150).

Las dos condiciones clásicas mantenidas por la jurisprudencia para la deformidad han sido la visibilidad y la permanencia. En cuanto al primer atributo ha determinado en el pasado que no se hayan considerado deformidades las cicatrices en el cuero cabelludo al estar tapadas por el cabello o cuando asentaban en zonas cubiertas por ropas. Con el devenir del tiempo esta postura se ha ido flexibilizando y, en todo caso, cuando la deformidad afecte a zonas como, por ejemplo, la zona umbilical (Sentencia 1143/2001 de 15 de Junio) se considere simple o leve pero deformidad al fin y al cabo. Serán más graves las que afecten a la cara, ya que esta zona constituye un factor básico de la identidad personal (Sentencia 448/2004 de 25 de Marzo).

En relación a la permanencia, diversas sentencias han dejado claro que esta consideración sigue existiendo a pesar de las eventualidades posibilidades de corrección, porque las mismas no pueden ser impuestas al lesionado con los riesgos que pueden entrañar (Sentencias 691/1994 de 22 de Marzo, 11167/1998 de 4 de Octubre...)

³³ MADRIGAL MARTINEZ –PEREDA, C. : El Marco Jurisprudencial del delito de lesiones. Cuadernos de Derecho. CGPJ. Centro de Estudios Judiciales. 2006

Desde la perspectiva penal al autor de un hecho tipificado y sancionado por la ley se le castiga con una pena. Además, si el hecho delictivo causa daños, como el tema que nos ocupa, precisamente en la salud física, también deberá reparar el perjuicio ocasionado. Todo responsable penal lo es también civil. La reparación de la salud dañada en las víctimas (al margen de los procedimientos terapéuticos) se lleva a cabo mediante las indemnizaciones.

Hasta la promulgación de la ley 30/95 modificada por la Ley 34/2003 de 4 de Noviembre de modificación y adaptación a la normativa comunitaria de la legislación de seguros privados que contiene el denominado "baremo de tráfico", los jueces de forma discrecional establecían las indemnizaciones que consideraban para todo tipo de lesiones. Esta ley y, en materia de tráfico, corrige precisamente esa discrecionalidad, ya que la hace vinculante para el juez. De este modo y aunque la ley se refiere únicamente al tráfico, en general, los tribunales suelen usarla como referencia para establecer las indemnizaciones para todas las lesiones con independencia del origen.

El baremo de la Ley 34/2003 consta de 6 tablas:

- 1.- Tabla Primera y Segunda comprende las indemnizaciones por muerte (Tabla I) con los criterios de ponderación y correctores (Tabla II)
- 2.- La Tabla Tercera y Cuarta corresponde a las indemnizaciones por lesiones permanentes incluidos los daños morales (Tabla III) y los factores de corrección (Tabla IV).
- 3.- La Tabla Quinta corresponde a indemnizaciones por incapacidad temporal y sus factores correctores
(última modificación Resolución de 31 de Enero de 2010. BOE 5 de febrero 2010)
- 4.- la Tabla Sexta es el Baremo propiamente dicho

El baremo se estructura en los siguientes capítulos

Capítulo 1. Cabeza.

Cráneo y encéfalo y Cara:

Sistema osteoarticular.

Boca.

Nariz.

Sistema olfatorio y gustativo.

Sistema ocular.

Sistema auditivo.

Capítulo 2. Tronco.

Columna vertebral y pelvis.

Cuello (órganos).

Tórax.

Abdomen y pelvis (órganos y vísceras).

Capítulo 3. Aparato cardiovascular.

Corazón.

Vascular periférico.

Capítulo 4. Extremidad superior y cintura escapular.

Hombro.

Clavícula.

Brazo.

Codo.

Antebrazo y muñeca.

Mano.

Capítulo 5. Extremidad inferior y cadera.

Dismetrías.

Cadera.

Muslo.

Rodilla.

Pierna.

Tobillo.

Pie.

Capítulo 6. Médula espinal y pares craneales.

Médula espinal.

Nervios craneales.

Capítulo 7. Sistema nervioso periférico.

Miembros superiores.

Miembros inferiores.

Capítulo 8. Sistema endocrino.

Capítulo especial. Perjuicio estético.

Como resumen destacamos las siguientes características:

- Es vinculante para el juez
- Cada secuela tiene una horquilla de puntos
- La puntuación se lleva a cabo teniendo en cuenta la intensidad y gravedad desde el punto de vista biológico sin tener en cuenta edad sexo o profesión
- Para calcular la puntuación cuando hay secuelas concurrentes se aplica:

$$\frac{(100 - M) * m}{100} + M$$

“M” = Secuela de mayor puntuación
“m” = Secuela de menor puntuación

- La puntuación no puede superar los 100 puntos
- El perjuicio estético se suma aritméticamente al resultado total de la puntuación de secuelas concurrentes
- Aparece el término secuelas temporales

Otro sistema de baremación, más utilizado a nivel administrativo es el de las “Tablas AMA” que están contenidas en el Real Decreto 1971/1999 de 23 de diciembre de procedimiento para el reconocimiento, declaración y calificación del grado de minusvalía. Este baremo se estructura en dos anexos. En el 1A aparecen (de forma similar al de la ley 34/2003) los distintos capítulos: sistema nervioso, aparato circulatorio, musculoesquelético, cardio-vascular, etc. En el Anexo 1B se establecen los criterios para evaluar las circunstancias personales y sociales que pueden influir sobre la persona discapacitada en sentido negativo, agravando la situación de desventaja originada por la propia discapacidad. Los factores sociales se gradúan según una escala de valores que comprende de cero a quince puntos.

La OMS ha publicado la CIF³⁴ como complemento a su sistema CIE-10 para clasificar las discapacidades. La CIF abarca todos los aspectos de la salud y algunos componentes del “bienestar” relevantes para la salud y los describe en términos de dominios de salud y dominios “relacionados con la salud”. La CIF organiza la información en dos partes: 1) Funcionamiento y Discapacidad que a su vez se subdivide en: a) funciones y estructuras corporales y b) Actividades y

³⁴ OMS. Clasificación Internacional del Funcionamiento, de la Discapacidad y de la Salud (CIF). Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales . Secretaria General de Asuntos Sociales. Madrid 2001

participación 2) Factores contextuales, que también se subdividen en: a) factores ambientales (que se clasifican según si tienen efectos facilitadores o actúan de barrera) y b) factores personales (no están clasificados en la CIF por la gran variabilidad social y cultural asociada). El funcionamiento y la discapacidad de una persona se conciben como una interacción dinámica entre los estados de salud (enfermedades, trastornos, lesiones, etc.) y los factores contextuales. El punto 6 de la INTRODUCCION establece el modo de emplear este sistema clasificatorio.

Existen otros muchos baremos, más específicos, como por ejemplo los empleados para la valoración del daño cerebral: FAM (Funtional Assessment Measure) y FIM (Functional Independence Measure)

Por último, para acabar mencionar la existencia de un amplio cuerpo legislativo tanto estatal como autonómico que hacen referencia, principalmente, a las ayudas que pueden percibir las víctimas de delitos violentos y contra la libertad sexual, de víctimas de delitos terroristas. De entre todas entresacamos: La ley 35/1995 de 11 de Diciembre y el Real Decreto 738/1997 de 23 de Mayo de ayudas y asistencia a las víctimas de delitos violentos y contra la libertad sexual y el Real Decreto 288/2003 de 7 de marzo Reglamento de ayudas y resarcimiento de las víctimas de delitos de terrorismo.