

Tribunal de Alzada del Colegio Médico del Uruguay

Fallo N° 02/2019

Expediente N° 094/2018

Montevideo, 15 de agosto de 2019

VISTOS:

Para fallo del Tribunal de Alzada del Colegio Médico del Uruguay, en el procedimiento de ética médica identificado con **expediente N° 094/2018**, venidos a conocimiento de este tribunal en virtud del recurso de revocación interpuesto por los Dres. Oscar Jacobo, Virginia Giachero, Denisse Hartwig y Gustavo Mantrana, contra el fallo del Tribunal de Ética Médica de 28 de junio de 2019.

RESULTANDO:

1. Por el referido fallo, el Tribunal de Ética Médica impuso las siguientes sanciones: al Dr. Oscar Jaboco, la sanción de amonestación; a los Dres. Virginia Giachero, Denisse Hartwig y Gustavo Mantrana, la sanción de advertencia; a los Dres. María Raquel Di Stéfano, Jesús Ricardo Manzani y Natalia Cortabarría, la sanción de advertencia.

2. Contra este fallo, los Dres. Oscar Jacobo, Virginia Giachero, Denisse Hartwig y Gustavo Mantrana interpusieron recurso de revocación, agraviándose, resumidamente, en los siguientes puntos:

2.1. Que no se ocultó la autoría del Prof. Juri, porque este no fue coautor de la investigación. En este punto, los impugnantes manifiestan: a) Que el Prof. Juri no es coautor de la investigación; b) Que las ponencias orales no son publicaciones científicas (en sentido estricto); c) Que el Prof. Juri no era docente al momento de presentación de ponencias de la Semana Académica del Hospital de Clínicas, por esa razón no se incluyó su nombre; d) Que ellos no reconocen la autoría del Prof. Juri, sino que inicialmente se lo incluyó como autor porque esa era la práctica de la cátedra; e) Que el Prof. Juri reconoce que no fue coautor de la investigación; f) Que el Prof. Juri nunca

presentó reclamo referente al hecho; g) Que el Prof. Juri no fue quien trajo la idea a la cátedra, ni fue quien financió la investigación; h) Que la denunciante Dra. Cortabarría reconoce que Juri no fue coautor de la investigación.

2.2. Que la declaración de meritos del Prof. Jacobo no constituye falta ética. Respecto a este punto, los impugnantes manifiestan: a) Que no puede haber falta sin voluntad (elemento voluntario del acto) y en este caso no la hay porque se trató de un error involuntario; b) Que se debió considerar la intrascendencia del error.

2.3. Que se debió sancionar a los denunciantes originarios con una sanción más grave. En este punto se manifiesta: a) Que se debió sancionar a los denunciantes por el acta de constatación notarial que presentaron; b) Que se debió sancionarlos por el abuso de denunciar; c) Que se debió sancionar la mala fe y temeridad por acceso ilegítimo a los méritos del Prof. Jacobo; d) Que se pretendió mediar y los denunciantes no estuvieron a fin; e) Que la sanción por la falta configurada debió ser mayor.

3. El recurso de revocación fue admitido por el Tribunal de Ética Médica y remitido al Tribunal de Alzada el día 15/07/2019.

CONSIDERANDO:

1. Este Tribunal, constituido a efectos de entender el presente recurso de revocación, previo estudio de sus integrantes, en sesiones de los días 25/07/2019, 01/08/2019 y 08/08/2019 ha acordado por unanimidad mantener el fallo impugnado en todos sus términos, por los fundamentos que a continuación se expresan.

2. Respecto a que no se ocultó la autoría del Prof. Juri, porque este no fue coautor de la investigación

Sobre este punto, en primer lugar, los impugnantes manifiestan que el Prof. Juri no es coautor de la investigación. Ahora bien, no se debe perder de vista cual es la infracción ética que aquí se atribuye: art. 69 lit. b) del Código de Ética Médica (en adelante CEM). Según el texto normativo de esta norma, el médico, *“En su comunicación científica no ocultará los aportes recibidos de otros autores ni intentará minimizar los méritos de estos. Nunca se atribuirá trabajos que no hayan sido realizados por él. El plagio científico es una falta ética.”*. Resulta fácil advertir que la norma no abarca únicamente

la autoría o no de un trabajo o investigación, sino cualquier tipo de aporte o participación que el médico realice.

Hecha esta aclaración, la prueba producida en el expediente no permite concluir que el Prof. Juri no haya participado en el proyecto cuya participación excluyeron los denunciados originarios. Ello porque, por un lado, inicialmente se incluyó al Prof. Juri entre los coautores de la investigación; el propio Juri, en su testimonio, manifestó que participó en la investigación (fs. 568, 569 y 570); la testigo Ríos no manifestó que el Prof. Juri no haya participado en la investigación, más bien manifestó que Juri participó en la investigación (fs. 676); y el testigo Fernández tampoco manifestó que Juri no haya participado de la investigación, más bien expresó lo contrario (fs. 1000 y 1001). Por otro lado, los únicos que manifestaron que el Prof. Juri no participó en la investigación son los propios denunciados, hecho que hace sospechosa su declaración y por ende de menor valor de convicción.

Así las cosas, en función de la prueba producida en este procedimiento, es razonable concluir que el Prof. Juri participó en la investigación cuya autoría se reconoció inicialmente. Si bien no surgen elementos como para determinar el grado de participación, no existen buenas razones para sostener un grado de participación distinto al que se le reconoció cuando se le incluyó dentro de los autores. Como sostuvo el Tribunal de Ética Médica, una vez incluido a Juri como autor, no resulta éticamente adecuada su exclusión. Por otra parte, como se dijo, la norma del art. 69 lit. b) CEM impone que se reconozca no solo la autoría, sino cualquier grado participación (autoría, colaboración, mención de agradecimiento, etc).

A la luz de la norma del art. 69 lit. b) CEM, que las ponencias orales no sean publicaciones científicas en sentido estricto, carece de relevancia. Lo que la norma reprocha y pretende desalentar es la ocultación o falta de reconocimiento del aporte de un colega al trabajo científico, sea como sea que se manifieste o publique ese trabajo o sus resultados.

Que el Prof. Juri no fuera docente al momento de presentación de ponencias de la Semana Académica del Hospital de Clínicas, no es un hecho que exima de reconocer su participación en la investigación. El cese de la actividad docente no es un hecho que

extinga la participación o aporte del entonces docente a una investigación, ni lo efectos que esta produce.

En referencia a que los impugnantes no reconocen la autoría del Prof. Juri, sino que inicialmente lo incluyeron como autor porque esa era la práctica de la cátedra, en primer lugar, se debe aclarar que no se alega aquí el cumplimiento de una norma jurídica que imponga a los investigadores la inclusión del catedrático como autor en sus investigaciones, sino de un práctica o costumbre. Que esa fuera la práctica de la cátedra o que se haya incluido a Juri en otras publicaciones, no implica que éste no haya contribuido o participado en esta investigación en particular. Por otra parte, la práctica de una cátedra no deroga las reglas éticas legales.

Respecto a que el Prof. Juri reconoce que no fue coautor de la investigación, a este Tribunal le llama la atención la audacia de los impugnantes, al pretender sostener tal afirmación con una transcripción descontextualizada, que basta leer la respuesta siguiente, en el mismo folio (fs. 570) para refutarla, la que además es citada por el Tribunal de Ética Médica para fundar su fallo (Considerando, IV). Sin insistir sobre el punto, son varios los pasajes de la declaración del Prof. Juri en los que éste manifiesta su participación en la investigación.

Que el Prof. Juri nunca haya presentado reclamo referente al hecho no implica que no haya contribuido a la investigación. El propio Juri justifica su falta de interés en el hecho de haber cesado la docencia y la actividad académica, no en que no hubiera contribuido en la investigación.

Que el Prof. Juri no fue quien trajo la idea a la cátedra, ni fue quien financio la investigación, son hechos irrelevantes, en tanto estas no son las únicas formas de aporte o participación en una investigación en general ni son las que se sostienen en este caso en particular.

Respecto a que la denunciante Dra. Cortabarría haya reconocido que el Prof. Juri no fue coautor de la investigación, se debe considerar como un argumento irrelevante y no compartible, en tanto ello no enerva el hecho denunciado y en tanto que se haya incluido en la bibliografía de un trabajo, el trabajo en el cual no se incluye a Juri como autor, no implica reconocer que éste no participó en la investigación.

3. Respecto a que la declaración de méritos del Prof. Jacobo no constituye falta ética.

En referencia a este agravio, los impugnantes manifiestan que no puede haber falta sin voluntad (elemento voluntario del acto) y en este caso no la hay porque se trató de un error involuntario; y que se debió considerar la intrascendencia del error.

En primer lugar, cabe aclarar que en el sistema jurídico la voluntariedad del acto no se trata de un voluntarismo puro. Adviértase que hasta en el Derecho Penal, sistema jurídico de *ultima ratio*, la voluntariedad se admite a título de dolo, ultraintención o culpa (art. 18 Código Penal) y la culpa implica admitir el reproche a una conducta por un resultado no querido y no previsto (Cfr., entre otros: Langón Cuñarro, M., *Manual de Derecho Penal Uruguayo*, Del Foro, Montevideo, 2006, pp. 237-240).

Sin perjuicio de ello, en este caso, el hecho reprobado se trata de una declaración de méritos en la que el Dr. Jacobo declaró un proyecto de investigación y al final, luego de declarar los investigadores responsables, punto y aparte, expresó: “*También fue presentado en el concurso de residentes de la FILACP, obteniendo premio.*” (fs. 43). En cambio, según lo reconoció, Jacobo no obtuvo tal premio.

El argumento del error involuntario manifestado por los recurrentes resulta una petición de principios. En este sentido, los recurrentes utilizan como argumento la conclusión a la que deberían arribar: *se trató de un error involuntario*, sin explicar lógicamente como una oración escrita, de varias palabras, en la que se expresa que se obtuvo un premio por un proyecto, se pudo haber escrito por error involuntario. Una cosa sería marcar un ítem por error involuntario, otra muy distinta es tipear toda una oración de varias palabras por error involuntario. La falta de argumentos lógicos o razonables que sustenten la hipótesis del error involuntario, hacen de esta una afirmación inverosímil.

Respecto a la no consideración de ese premio por parte de la Comisión Asesora del concurso en el cual se pretendió hacer valer el mérito, tal como sostuvo el Tribunal de Ética, la obtención de la finalidad buscada mediante la conducta que se analiza no es un presupuesto para la configuración de esta infracción ética, porque la norma aplicada impone la obligación de declarar la verdad, independientemente de la finalidad buscada.

4. Respecto a que se debió sancionar a los denunciantes originarios con una sanción más grave.

En este punto, en primer lugar, los impugnantes manifiestan que se debió sancionar a los denunciantes originarios por el acta de constatación notarial que presentaron. Si los impugnantes desean que se juzgue la conducta ética del Escribano actuante de la constatación notarial presentada en este procedimiento, deberían presentarse ante la Suprema Corte de Justicia, no ante estos tribunales, en tanto estos carecen de competencia al efecto. Si el Escribano realizó la constatación notarial de determinada manera, difícilmente se pueda reprochar al médico, usuario del servicio notarial, por haber utilizado el documento de constatación notarial emanado del Escribano Público. Para juzgar la conducta ética del médico, usuario del servicio notarial en este caso, se debería partir del supuesto que el Escribano Público actuó transgrediendo el Reglamento Notarial y, como se dijo, esa no es competencia de estos tribunales.

En referencia a que se debió sancionar a los denunciantes originarios por el abuso de denunciar, no se comparte tal afirmación. Dudosa resultaría la situación si las denuncias no hubieran prosperado, pero en este caso han prosperado parte de las denuncias. El hecho de que hayan prosperado parte de las denuncias parece bastante contradictorio con el ejercicio abusivo del derecho a denunciar y no existen argumentos sólidos que permitan sostener reproche al ejercicio de tal derecho, por lo que este Tribunal no comparte la conclusión a la que arriban los impugnantes.

Respecto a que se debió sancionar la mala fe y temeridad por acceso ilegítimo a los méritos del Prof. Jacobo y que se pretendió mediar pero los denunciantes no estuvieron a fin, según surge de la resolución impugnada: Resultando, VII, 5, 6 y 7, estos hechos no forman parte del objeto de este procedimiento de ética médica, por lo que no se ingresará a su análisis.

Respecto a que la sanción por la falta configurada debió ser mayor, atento a que este Tribunal no ha encontrado disconformidad con las conclusiones a las que arribó el Tribunal de Ética Médica y no existiendo elementos que permitan sostener falta de razonabilidad de las sanciones aplicadas, no se apartará de estas.

Por estos fundamentos, el Tribunal de Alzada,

FALLA:

1. Confirmase la impugnada en todos sus términos.
2. Notifíquese a los impugnantes y oportunamente devuélvase al Tribunal de Ética Médica.-

DR. FERNANDO RODRÍGUEZ
VICEPRESIDENTE

DRA. NANCY MURILLO LABOURDETTE
SECRETARIA

DR. ANDRÉS SAIBENE BONELLO
PROSECRETARIO

DRA. ROSANNA PAOLUCCI ECHENIQUE
CONSEJERA

DRA. DIANA DOMENECH CARBONI
CONSEJERA