



**UNIVERSIDAD ESTATAL  
PENÍNSULA DE SANTA ELENA**

**FACULTAD DE CIENCIAS SOCIALES Y DE LA SALUD  
CARRERA DE DERECHO**

**TRABAJO DE INTEGRACIÓN CURRICULAR PREVIO A LA  
OBTENCIÓN DEL TÍTULO DE ABOGADO**

**TÍTULO:**

“Homicidio culposo por mala práctica médica, provincia de Santa Elena, el riesgo permitido en el ejercicio de la profesión. 2019 – 2020”

**AUTORAS:**

Angélica María Mendoza Jara  
Lisbeth Dayeli Rodríguez Guaranda

**TUTORA:** Ab. Anita Cecilia Monroy Abad, MSc.

LA LIBERTAD – ECUADOR

2022

**UNIVERSIDAD ESTATAL  
PENÍNSULA DE SANTA ELENA**

**FACULTAD DE CIENCIAS SOCIALES Y DE LA SALUD  
CARRERA DE DERECHO**

**PROYECTO DE INTEGRACIÓN CURRICULAR PREVIO A LA  
OBTENCIÓN DEL TÍTULO DE ABOGADO DE LOS TRIBUNALES Y  
JUZGADOS DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR**

**“HOMICIDIO CULPOSO POR MALA PRÁCTICA MÉDICA,  
PROVINCIA DE SANTA ELENA, EL RIESGO PERMITIDO EN EL  
EJERCICIO DE LA PROFESIÓN. 2019 – 2020”**

**AUTOR:**

**ANGÉLICA MARÍA MENDOZA JARA**

**LISBETH DAYELI RODRÍGUEZ GUARANDA**

**TUTORA: AB. ANITA CECILIA MONROY ABAD. MGT.**

**LA LIBERTAD – ECUADOR**

**2022**

La Libertad, 13 de junio del 2020

## **CERTIFICACIÓN**

En mi calidad de Profesor Tutor del Trabajo de Integración Curricular de título “Homicidio culposo por mala práctica médica, provincia de Santa Elena, el riesgo permitido en el ejercicio de la profesión. 2019 – 2020”, correspondiente al estudiante Angélica María Mendoza Jara y Lisbeth Dayeli Rodríguez Guaranda, de la Carrera de Derecho, de la Universidad Estatal Península de Santa Elena; declaro que luego de haber orientado científica y metodológicamente su desarrollo el referido proyecto de investigación se encuentra concluido en todas sus partes cumpliendo así con el proceso de acompañamiento determinado en la normativa interna, recomendando se inicien los procesos de evaluación que corresponden.

**Atentamente**

**ANITA CECILIA  
MONROY ABAD** Firmado digitalmente por  
ANITA CECILIA MONROY ABAD  
Fecha: 2022.07.12 10:34:35  
-05'00'

.....  
**PROFESOR TUTOR**

*Lcdo. Dennys Mauricio Panchana Yagual, Mgtr.*  
*Celular: 0939211033*  
*Correo: [dennys.panchana@educacion.gob.ec](mailto:dennys.panchana@educacion.gob.ec)*

## **CERTIFICACIÓN GRAMATICAL Y ORTOGRÁFICA**

Yo, **DENNYS MAURICIO PANCHANA YAGUAL**, en mi calidad de **LICENCIADO EN CIENCIAS DE LA EDUCACIÓN Y MAGÍSTER EN ADMINISTRACIÓN Y LIDERAZGO EDUCACIONAL**, por medio de la presente tengo a bien indicar que he leído y corregido el trabajo de Investigación previo a la obtención del Título de Abogado, denominado **"HOMICIDIO CULPOSO POR MALA PRÁCTICA MÉDICA, PROVINCIA DE SANTA ELENA, AÑO 2019 – 2020. EL RIESGO PERMITIDO EN EL EJERCICIO DE LA PROFESIÓN"** de las estudiantes: **ANGÉLICA MARÍA MENDOZA JARA y LISBETH DAYELI RODRÍGUEZ GUARANDA**.

Certifico que está redactado con el correcto manejo del lenguaje, claridad en las expresiones, coherencia en los conceptos e interpretaciones, adecuado empleo en la sinonimia. Además de haber sido escrito de acuerdo a las normas de ortografía y sintaxis vigentes.

Es cuanto puedo decir en honor a la verdad y autorizo a las interesadas hacer uso del presente como estime conveniente.

Santa Elena, 18 de julio del 2022



Lcdo. Dennys Panchana Yagual, Mgtr.  
CI. 0919400176


LICENCIADO EN CIENCIAS DE LA EDUCACIÓN  
MAGISTER EN GERENCIA Y LIDERAZGO EDUCACIONAL  
Nº DE REGISTRO DE SENECYT 1031-2018-1947613

La Libertad, 13 de junio del 2022.

## DECLARACIÓN DE AUTORÍA

Nosotras, ANGÉLICA MARÍA MENDOZA JARA y LISBETH DAYELI RODRÍGUEZ GUARANDA, estudiantes del octavo semestre de la carrera de Derecho de la Universidad Estatal Península de Santa Elena, habiendo cursado la asignatura Unidad de Integración Curricular II, declaramos la autoría del siguiente Informe de investigación, de título **“HOMICIDIO CULPOSO POR MALA PRÁCTICA MÉDICA, PROVINCIA DE SANTA ELENA, AÑO 2019 – 2020. EL RIESGO PERMITIDO EN EL EJERCICIO DE LA PROFESIÓN”**, desarrollada en todas sus partes por las suscritas estudiantes con apego a los requerimientos de la ciencia del derecho, la metodología de la investigación y las normas que regulan los procesos de titulación de la UPSE.

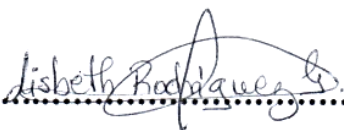
Atentamente



.....

Angelica María Mendoza Jara

CC. 1718520206



.....

Lisbeth Dayeli Rodríguez Guaranda

CC. 2400035461

**TRIBUNAL DE GRADO**



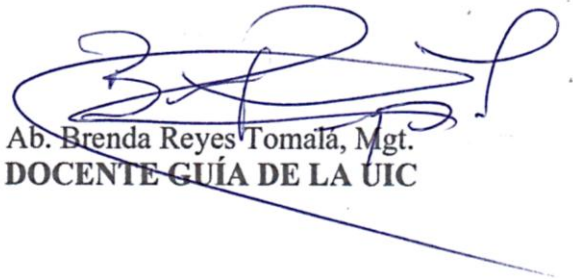
Ab. Ana Tapia Blacio, Mgt.  
**DIRECTORA CARRERA DE DERECHO**



Ab. Sandra Canalias  
**DOCENTE ESPECIALISTA**



Ab. Anita Cecilia Monroy Abad MSc.  
**DOCENTE TUTOR**



Ab. Brenda Reyes Tomalá, Mgt.  
**DOCENTE GUÍA DE LA UIC**

## DEDICATORIA

*Para mis amados padres que son mi pilar fundamental de vida, los que siempre me apoyan y me ayudan en cada decisión y camino que escoja, lo cuales también me educaron con buenos valores y principios que me ayudaron a ser la chica que hoy soy y hoy este trabajo va por ustedes.*

*Angélica María Mendoza Jara.*

*Dedico este trabajo a Dios y a mi familia, especialmente a mis amados padres Maira y Javier, mis hermanos, y a mi querido abuelito, quienes con su apoyo, enseñanza y fortaleza me impulsan a seguir adelante, a no desmayar y a mejorar cada día, razón del esfuerzo y entrega con el que llevamos a cabo la realización de este proyecto de investigación.*

*Lisbeth Dayeli Rodríguez Guaranda.*

## AGRADECIMIENTOS

*El agradecimiento de este proyecto está dirigido primero a Dios que me ha dado vida para poder continuar con mis proyectos a futuro como ahora, también agradezco infinitamente a nuestra tutora la Abogada Anita Monroy Abad que con gran paciencia fue la encargada de guiarnos en este gran proceso por medio de sus conocimientos, de igual forma a mis dos queridos amigos Lisbeth Rodríguez y Erick Rodríguez que han estado impulsándome y motivándome siempre.*

*Angélica María Mendoza Jara.*

*Agradezco a Dios por la salud y sabiduría prestada, a nuestros catedráticos por toda la paciencia y sus enseñanzas durante el proceso de construcción de este proyecto de investigación, en especial a nuestra tutora Ab. Anita Cecilia Monroy Abad. MSc. Agradezco también a mis familiares, a mi querida amiga Angélica Mendoza y a mis amigos más cercanos que siempre se hicieron presentes con apoyo emocional y palabras de motivación.*

*Lisbeth Dayeli Rodríguez Guaranda.*



## ÍNDICE GENERAL

PORTADA	
APROBACIÓN DEL TUTOR.....	ii
APROBACIÓN GRAMATICAL Y ORTOGRÁFICA.....	iii
AUTORÍA DEL TRABAJO.....	iv
APROBACIÓN DEL TRIBUNAL.....	v
DEDICATORIA.....	vi
AGRADECIMIENTOS.....	vii
ÍNDICE GENERAL.....	viii
ÍNDICE DE TABLAS.....	xi
ÍNDICE DE ANEXOS.....	xi
RESUMEN.....	xii
ABSTRACT.....	xiii
INTRODUCCIÓN.....	1
CAPITULO I.....	3
EL PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN.....	3
1.1 Planteamiento del problema:.....	3
1.2 Formulación del problema:.....	7
1.3 Objetivos.....	7
Objetivo General:.....	7
Objetivos específicos:.....	7
1.4 Justificación de la investigación.....	8
Justificación el problema:.....	8
1.5 Identificación de Variables.....	9
Variable dependiente.....	9
Variable independiente.....	9
1.6 Idea a defender.....	9
Hipótesis:.....	9
CAPÍTULO II.....	10
MARCO REFERENCIAL.....	10
2.1 Marco Teórico.....	10
2.1.1 Antecedentes históricos del cuidado médico.....	10
Origen legal.....	11

2.1.2 Humanismo médico.....	13
Juramento hipocrático .....	14
La ética médica.....	15
2.1.3 Conceptualización del delito.....	16
La teoría del delito.....	16
2.1.4 Delito de homicidio culposo por mala práctica profesional.....	18
Naturaleza.....	20
Elementos de la responsabilidad .....	21
2.1.5.1 Tipos de responsabilidad médica .....	21
Responsabilidad profesional médica.....	21
La responsabilidad civil médica.....	22
La responsabilidad penal médica .....	23
Consecuencias de la mala práctica médica .....	24
2.1.6 Categorías del delito: Tipicidad, antijuricidad, culpabilidad.....	24
Tipicidad.....	24
Antijuricidad.....	25
Culpabilidad .....	26
2.1.7 El riesgo permitido.....	26
Fundamentos y determinación .....	27
Valoración jurídica del riesgo permitido.....	28
2.1.8 Corte Interamericana de Derechos Humanos Caso: Vera Vera y Otras vs. Ecuador Sentencia: de 19 de mayo de 2011.....	29
2.2 Marco Legal.....	31
2.2.1 Ordenamiento Jurídico del Ecuador.....	31
Constitución de la república del Ecuador.....	31
Declaración de la Asociación Médica Mundial sobre la Negligencia Médica.....	32
Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos humanos.....	34
Código Civil Argentino.....	35
Código Penal Argentino.....	37
Código Orgánico Integral Penal Ecuatoriano .....	37
Ley Orgánica de la Salud.....	39
2.3 Marco Conceptual.....	39
CAPÍTULO III .....	42

MARCO METODOLÓGICO .....	42
3.1 Diseño y Tipo de Investigación.....	42
3.2 Recolección de la Información.....	43
3.3 Tratamiento de la Información.....	46
3.4 Operacionalización de Variables.....	47
CAPÍTULO IV.....	49
RESULTADOS Y DISCUSIÓN.....	49
4.1 Análisis, Interpretación y Discusión de Resultados.....	49
4.1.1 Encuesta aplicada a abogados en libre ejercicio dentro de la Provincia De Santa Elena.....	49
4.1.2 Encuesta dirigida a los profesionales de la salud dentro de la Provincia de Santa Elena.....	56
4.1.3 Entrevista realizada a entrevista realizada al juez del tribunal penal de la provincia de Santa Elena.....	63
4.1.3 Entrevista realizada a entrevista realizada al cirujano.....	65
4.2 Verificación de la Idea a Defender.....	66
CONCLUSIONES.....	68
RECOMENDACIONES.....	69
BIBLIOGRAFÍA.....	70
ANEXOS.....	73

## ÍNDICE DE TABLAS

Tabla 1: Población.....	43
Tabla 2: Muestra.....	44
Tabla 3: Operacionalización de Variable Dependiente .....	47
Tabla 4: Operacionalización de Variable Independiente.....	47

## ÍNDICE DE ANEXSOS

Ilustración 1: Entrevista al Juez de lo Penal .....	48
Ilustración 2: Entrevista a Médico Cirujano.....	48
Ilustración 3: Entrevista a Médico Cirujano.....	48

**UNIVERSIDAD ESTATAL PENÍNSULA DE SANTA ELENA  
FACULTAD DE CIENCIAS SOCIALES DE LA SALUD  
CARRERA DE DERECHO**

**HOMICIDIO CULPOSO POR MALA PRÁCTICA MÉDICA  
PROVINCIA DE SANTA ELENA, EL RIESGO  
PERMITIDO EN EL EJERCICIO DE  
LA PROFESIÓN. 2019-2020**

**AUTORES: Angélica Mendoza Jara y  
Lisbeth Rodríguez Guaranda  
TUTOR: Ab. Anita Monroy Abad, Mgt.**

**RESUMEN**

El presente trabajo de investigación se desarrolló en base a diversos acontecimientos que se generaron en los galenos a raíz de su disconformidad por lo tipificado en el artículo 146 del Código Orgánico Integral Penal de nuestra legislación ecuatoriana. La problemática se observa desde el contexto del riesgo permitido, por naturaleza la medicina es una profesión que conlleva riesgos en su ejercicio y no precisamente cualquier intervención médica que dé como resultado el fallecimiento de un paciente es únicamente responsabilidad de los galenos. El trabajo busca analizar si se toma en consideración el riesgo permitido en los casos de homicidio culposo por mala práctica médica para atribuirle una responsabilidad y sanción penal debida. Abordando temas doctrinales como el origen legal, la mala práctica médica, temas orientados específicamente al tema de investigación que ayudan a ampliar conocimientos respecto al mismo. Se utilizaron instrumentos como las encuestas y entrevistas, así mismo, métodos de investigación como el deductivo, y analítico, para tener en cuenta el criterio de profesionales desde los abogados en libre ejercicio y médicos, a fin de validar la idea a defender del trabajo de investigación. Entre las conclusiones más relevantes se puede delimitar que los errores producidos en el acto médico, las desviaciones u accidentes que podrían darse en el ejercicio de su profesión son circunstancias que las relacionan con la mala práctica médica, la misma que es considerada como un delito, de manera que no se toma en consideración que la labor del médico está expuesta a riesgos que son inevitables, por lo que se deben de tomar en cuenta en la normativa escenarios como los de desviación o accidentes inesperados en la intervención médica para aplicar la responsabilidad atribuible al profesional y diferenciar su labor de un delito.

**Palabras claves:** *homicidio culposo, riesgo permitido, práctica médica*

**UNIVERSIDAD ESTATAL PENÍNSULA DE SANTA ELENA  
FACULTAD DE CIENCIAS SOCIALES DE LA SALUD  
CARRERA DE DERECHO**

**HOMICIDIO CULPOSO POR MALA PRÁCTICA MÉDICA  
PROVINCIA DE SANTA ELENA, EL RIESGO  
PERMITIDO EN EL EJERCICIO DE  
LA PROFESIÓN. 2019-2020**

**AUTORES: Angélica Mendoza Jara y  
Lisbeth Rodríguez Guaranda  
TUTOR: Ab. Anita Monroy Abad, Mgt.**

**ABSTRACT**

The present research work was developed on the basis of various events that were generated in the physicians as a result of their disagreement with the provisions of Article 146 of the Organic Integral Penal Code of our Ecuadorian legislation. The problem is seen in the context of the permitted risk, by nature, medicine is a profession that involves risks in its practice, and it is not precisely any medical intervention that results in the death of a patient that is the sole responsibility of physicians. This paper seeks to analyze whether the permissible risk is taken into consideration in cases of culpable homicide due to medical malpractice in order to attribute liability and due criminal sanction. Addressing doctrinal issues such as legal origin, medical malpractice, topics specifically oriented to the subject of research that help to expand knowledge about it. Instruments such as surveys and interviews were used, as well as research methods such as deductive and analytical, to take into account the criteria of professionals from practicing lawyers and doctors, in order to validate the idea to defend the research work. Among the most relevant conclusions, we can delimit that the errors produced in the medical act, the deviations or accidents that could occur in the exercise of their profession are circumstances that relate them to medical malpractice, which is considered a crime, so that it is not taken into consideration that the physician's work is exposed to risks that are unavoidable, so that scenarios such as deviation or unexpected accidents in medical intervention should be taken into account in the regulations to apply the liability attributable to the professional and differentiate his work from a crime.

**Keywords:** wrongful death, negligent homicide, permissible risk, medical practice

## INTRODUCCIÓN

El presente proyecto de investigación dirige su atención en la disposición normativa penal que regula de manera general la mala práctica de los profesionales en su artículo 146 del Código Orgánico Integral Penal, dando como consecuencia una problemática que coloca a los profesionales de la salud en una situación difícil al momento de llevar a cabo sus procedimientos médicos, siendo así que su actuar fundamentalmente tiene que garantizar el cuidado del deber objetivo, por lo que al momento de caer en un error inintencionado el cual está ligado con un riesgo permitido, el médico de forma indirecta tiene cierta obligación a tener más exigencias en lo que respecta al cuidado de sus pacientes, por lo que, se tendría que entender que el riesgo permitido genera una tolerancia a una acción que se basa en hacer todo lo posible por evitar una situación riesgosa.

La importancia que implica este proyecto se desprende en el derecho a ejercer de manera segura, libre y voluntaria el ejercicio de una profesión, de igual forma se concibe que se estaría menospreciando el honor profesional, dentro de lo que corresponde la relación que se entabla con el médico y el paciente, generando una figura negativa del galeno que en ciertos casos es dada por los mismos pacientes o por parte de los medios de comunicación, perjudicando directamente su carrera y generando una discriminación laboral, debido a que se restringiría el derecho de oportunidad al momento de conseguir una plaza laboral.

Dentro de lo que corresponde el primer capítulo se plantea los puntos a seguir para la elaboración de un plan de investigación que ayude al desarrollo del proyecto de investigación por medio del planteamiento y formulación del problema con el fin de esclarecer los alcances que tiene, conjuntamente con la idea a defender, y los objetivos generales y específicos que comprenden una respuesta anticipada del resultado que ayudará a la guía del problema a investigar.

La base doctrinaria de la investigación contiene un enfoque histórico y actual correspondiente a los antecedentes históricos del cuidado médico y origen legal con aspectos fundamentales que dejaron precedentes para la normativa que rige el actuar médico, dentro del Capítulo II se muestra la conceptualización y caracterización de cada uno de los temas claves que ayudan a entender si el problema siempre ha existido o se ha venido desarrollando por diferentes factores, por lo que dentro de su contexto se establece la conceptualización del delito con sus teorías, los diferentes tipos de responsabilidades, la valoración del riesgo

permitido, que ayudaron a establecer los conceptos que forman la relación del actuar médico con la normativa existente, complementándolo con un caso que tuvo mayor relevancia para establecer los elementos que se considera para determinar la responsabilidad penal de una persona.

La metodología de investigación que se encuentra dentro del Capítulo III, especifica el método a utilizar dentro del proyecto de investigación, el cual se expuso la utilización del método cualitativo, centrado en la población y muestra, a los mismos que se les aplicará las técnicas de entrevista y encuesta, en donde la información obtenida ayudará a afirmar o negar la idea a defender y de igual forma a sacar las conclusiones y recomendaciones del proyecto como tal.



## **CAPITULO I**

### **EL PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN**

#### **1.1 Planteamiento del problema:**

La profesión médica en la historia de la humanidad se ha convertido en un oficio relevante para el cuidado y desarrollo del ser humano, asimismo, dentro del ejercicio de la profesión han existido riesgos y complicaciones que han cobrado la vida de muchas personas, ante esto, la mala práctica médica se ha convertido en un motivo de preocupación desde tiempos remotos, es así, que se ha considerado desde la antigüedad el sancionar los daños que esta podría ocasionar teniendo como principal referencia al código Hammurabi el cual contenía un total de 282 leyes en donde nueve de ellas hacían alusión a los derechos y obligaciones de los médicos con el fin de que este error no se volviera a cometer.

En la actualidad, los médicos han manifestado su inconformidad en cuanto a la tipificación del artículo 146 de Código Orgánico Integral Penal ecuatoriano (COIP), pues reclaman que su profesión cada día está siendo criminalizada por las denuncias realizadas de parte de los familiares de los pacientes que han sufrido incidentes, incurriendo así a marchas y protestas para defender su profesión con el fin de que se considere solo por la vía civil el medio por el cual sean sancionados, ya que se considera que la vía penal es una medida drástica para sancionar conductas que son el resultado de actos que no se consideran punibles, es decir, sucesos fortuitos que pueden surgir durante la práctica médica.

La (Asociación Mundial Médica, 2007) cumple el deber de informar a cada asociación nacional los hechos y situaciones que están asociadas con las denuncias por mala práctica médica con el fin de hacer frente a cada problemática, en donde cada asociación nacional de acuerdo a sus leyes y sistemas jurídicos analizan las diferentes circunstancias que los médicos atraviesan y por el cual son denunciados, esto se resume al riesgo permitido en el ejercicio de su profesión, es decir, los riesgos que son tolerables y no dan lugar a una

responsabilidad mayor, pero, que no son tomados en cuenta al momento de imponerles una sanción a los profesionales de la salud.

Las instituciones de la salud se encuentran totalmente inmersas dentro de esta problemática debido a que la forma en que se dan los procedimientos médicos depende de los actos administrativos, falta de insumos médicos o medicamentos, escasez de recursos humanos, deficiente infraestructura y déficit presupuestal.

Según (Vazquez, 2007) en Argentina desde el año 1983 hasta el 2005 se han dado en total 2000 casos de mala práctica médica, es decir, que el total de casos hace referencia a que existe una amplia legislación con normas lo suficientemente explícitas para regular el ejercicio de las prácticas médicas de los profesionales.

Si bien la ley tiene como deber objetivo, el regular el comportamiento de las personas en este caso el ejercicio profesional de los médicos con el fin de salvaguardar los derechos, para algunos autores como GAFO, considera que:

La ley en la práctica médica tiende a congelar el conocimiento en un punto determinado y esto puede ser a veces peligroso; por ello, es mejor que la ley determine un marco de actuación y dejar la realización de la práctica a los médicos profesionales.

(Gafo,1996, citado por Carol Gailanez,2011)

La legislación ecuatoriana respecto a la mala práctica médica cuenta con una legislación incipiente, si bien existe el Código de la Salud que regula el ejercicio profesional de los médicos al igual que el Código de ética médica, que es el encargado de juzgar los actos médicos de acuerdo a los principios fundamentales, entre otros. Pero dentro del área penal existe un gran vacío legal, debido que, al momento de sancionar la mala práctica médica ésta se encuentra fundamentada en aspectos generales más no en normas explícitas.

A nivel nacional, de acuerdo con las cifras de la Fiscalía General del Estado del Ecuador (FGE), desde la tipificación del delito por homicidio culposo por mala práctica médica regulado en el artículo 146 del Código Orgánico Integral Penal del Ecuador, las denuncias suman 577 entre agosto de 2014 y mayo de 2018. Guayas es la provincia donde se registra el mayor número con 155 casos, seguida de Manabí con 71 casos y Pichincha con 61 casos (FGE, 2018).

Dentro de uno de los casos ocurridos dentro del territorio Ecuatoriano específicamente en el Hospital Militar de Quito en mayo del 2009, donde el Tribunal Quinto de Garantías Penales declaro culpables a la doctora Andrea M. y a la enfermera Elsa C., por negligencia médica causando la muerte de la paciente Andrea Saa., resultado de una mala administración médica, por lo que se puede enfatizar que ya el hecho de realizar una acción, como dar atención a un paciente y administrarles medicamentos, ya involucra un riesgo en el caso permitido, debido a que la atención y la prescripción médica es necesaria, por lo que un riesgo permitido no elimina en cierto punto el peligro, más bien lo hace tolerable y aceptable al tener un resultado no favorable, ya que siendo así entraríamos a una negligencia médica, lo cual ya estaría violando el bien jurídico de la vida, la salud e integridad corporal.

En el entorno del ejercicio profesional la preparación de un médico se basa esencialmente en el objeto de salvar vidas, mas no el de quitarlas. En términos generales se estaría sancionando la medida en la que los galenos ejercen su profesión y que más allá de eso la ley cuestiona el proceder que realizan los médicos para cumplir en su labor de salvar vidas. Lo cual en definitiva significa que los médicos para poder ejercer la medicina van a tener que contratar un seguro, en donde los casos por mala praxis médica serán comunes, lo que implicaría subir los costos de los procedimientos médicos.

El actuar del médico está basado por el principio de beneficencia, el cual establece que el médico debe brindar al paciente ciertos beneficios para asegurar su bienestar, por lo que abre paso a que el profesional de la salud tenga cierta responsabilidad al momento de ejercer su profesión con el fin de no causar un daño grave.

Todas las actividades de por si traen consigo un riesgo, aun así, esta actividad sea dada de una forma correcta, por lo que para poder determinar su responsabilidad existe la teoría del delito en cuanto a la imputación objetiva en donde recae responsabilidad al momento del que el sujeto activo crea una acción jurídicamente desaprobada, en donde también describe una de las etapas que habla acerca del riesgo permitido, donde (Jokbs) expresa lo siguiente:

El riesgo permitido se define como el estado normal de interacción, es decir, como el vigente status quo de libertades de actuación, desvinculado de la ponderación de intereses que dio lugar a su establecimiento, hasta el punto que en muchos casos se trata de un mecanismo de constitución de una

determinada configuración social por aceptación histórica; dicho de otro modo, se refiere más a la identidad de la sociedad que a procesos expresos de ponderación.

El artículo 146 del Código Orgánico Integral Penal abarca la figura de homicidio culposo dentro de la mala práctica médica en el ejercicio de la profesión, en donde recae de por sí la culpabilidad la cual está ligada a la teoría de la causalidad, expresando que al realizar una acción se espera un efecto, en el caso del tipo penal esta acción se da sin dolo es decir sin intención de querer obtener un resultado que dañe el deber objetivo del cuidado, es decir, al momento de que exista una relación médico – paciente también existe un riesgo de que puede causar la muerte o se logre salvar la vida, pero aun así causándolo ,recae en una culpabilidad.

La culpabilidad es determinada por tres elementos que son la imputabilidad que en el caso de la responsabilidad médica este elemento no cabe, debido a que los médicos tienen la capacidad para comprender de que su actuar puede causar consecuencias desfavorables pero que dichas consecuencias no serían dadas por un actuar ilícito sino permitido, en cuanto a la antijuridicidad esta es dada cuando el resultado del ejercicio de la profesión amenace o ponga en peligro un bien jurídico que esté protegido por el Código Orgánico Integral Penal y por ultimo tenemos a la exigibilidad de otra conducta que exige el abstenerse a tener una conducta prohibida, es decir contraria a la norma, en el caso de los galenos su actuar debe basarse plenamente en sus principios y no tener una conducta contraria a la norma penal ecuatoriana.

Santa Elena es una provincia que está ubicada en la Costa oeste del Ecuador, donde se encuentran tres cantones Salinas, La Libertad y Santa Elena que es donde está ubicado el hospital Dr. Liborio Panchana Sotomayor, el cual ha recibido su acreditación internacional de calidad y seguridad por parte de la Accreditation Canadá International (ACI), dando a entender la eficacia y capacidad que existe en la institución pública para y con los ciudadanos de la provincia, por lo que las incidencias por mala práctica médica vienen siendo resultado de variables o situaciones externas que están fuera del alcance de los médicos.

Esta problemática, resultado de una indebida aplicación de la normativa penal, no solo afecta a los familiares de los médicos por mala práctica médica y a la organización de las instituciones médicas, sino principalmente al ejercicio laboral de los médicos, causando

una deficiente y pobre atención en el sector público, a causa de las renunciaciones por parte de los galenos por miedo a ser denunciados.

## **1.2 Formulación del problema:**

¿En qué medida el riesgo permitido en el ejercicio de la profesión dentro de un caso de homicidio culposo por mala práctica médica influye al momento de declarar la culpabilidad médica?

## **1.3 Objetivos**

### **Objetivo General:**

Analizar en qué medida el riesgo permitido en un caso de homicidio culposo por mala práctica médica en el ejercicio de la profesión incide al momento de declarar la culpabilidad penal en los profesionales de la salud, mediante la legislación ecuatoriana y técnicas de investigación empleadas para la verificación adecuada del precepto jurídico establecido en el artículo 146 del código orgánico integral penal que estipula el homicidio culposo por mala práctica profesional.

### **Objetivos específicos:**

- Fundamentar en base a la legislación ecuatoriana en qué términos se consideraría una intervención médica como una mala práctica de la profesión para ser sancionada por la vía penal.
- Valorar el trabajo realizado por los profesionales de la salud ante situaciones emergentes y a través de los resultados obtenidos de los instrumentos de investigación determinaremos en qué medida son afectados por esta problemática, y;
- Evaluar los conflictos legales de la sanción aplicada, tipificada en el artículo 146 del Código Orgánico Integral Penal y su incidencia en el ejercicio de la profesión a los profesionales de la salud.

## **1.4 Justificación de la investigación**

### **Justificación el problema:**

Ante los numerosos casos por homicidio culposo debido a la mala práctica médica, nuestra normativa ecuatoriana busca tutelar los derechos primordiales por medio del estado, como son el derecho a la vida y el derecho a la salud, los cuales están establecidos en nuestra constitución ecuatoriana, procurando también mantener un buen desarrollo integral, en este caso de los médicos ecuatorianos salvaguardando su dignidad y libertad.

El presente trabajo de investigación es realizado con el fin de analizar una sanción lógica y adecuada a los casos por mala práctica médica en el contexto del riesgo permitido en el ejercicio de su profesión, enmarcados específicamente a nuestra legislación penal, en vista de que en cierta medida frena el libre ejercicio, por lo que se busca evitar que los médicos pasen por extensos procesos penales que a lo largo perjudicaran su perfil profesional, pues la problemática no gira en torno a la forma en la que se aplica la normativa, sino a la falta de leyes.

La buena labor realizada por los profesionales de la salud se ve refleja en la recuperación de sus pacientes y ninguna será realizada con la intención de causar daños. Así como lo interpreta Corcoy Bidasolo, Doctora en Derecho y Catedrática de Derecho Penal de la Universidad de Barcelona, el deber objetivo de cuidado y el riesgo permitido son elementos autónomos y dotados de su propio contenido. Por lo tanto, de acuerdo a esta autora ambos (el deber objetivo de cuidado y el riesgo permitido) deben tenerse en cuenta y valorarse al momento de establecer la existencia del comportamiento imprudente.

La investigación ayudará a ver en qué medida los médicos cumplen con el deber objetivo del cuidado y también analizar los posibles escenarios en donde los profesionales de la salud pongan en peligro a sus pacientes debido a situaciones admisibles, logrando distinguir entre un riesgo permitido a un riesgo no permitido ni tolerable en el ejercicio de la profesión médica, de acuerdo a la normativa penal ecuatoriana.

El trabajo metodológicamente, tendrá una gran utilidad, ya que cuando se den investigaciones a futuro, se podrá realizar un análisis teórico normativo, comparando así entre períodos las leyes que se vayan reformando o creando con respecto a la responsabilidad médica con el fin de conseguir una manera más efectiva de lograr regular las actividades en

el área de la salud sin perjudicar la relación médico – paciente, considerando el propósito de que la responsabilidad laboral de los médicos y demás profesionales de la salud sea tomada desde el punto de vista administrativa y no directamente por medio del derecho penal.

### **1.5 Identificación de Variables**

#### **Variable dependiente**

- Homicidio culposo por mala práctica médica

#### **Variable independiente**

- Riesgo permitido en el ejercicio de la profesión

### **1.6 Idea a defender**

#### **Hipótesis:**

El tipo penal tipificado en el artículo 146 del código orgánico integral penal del Ecuador, que versa sobre el homicidio culposo por mala práctica profesional, coloca a los médicos en una situación dificultosa al momento de realizar una intervención o procedimiento médico debido a que como consecuencia del mismo se obtiene un resultado, ya sea el de salvar o poner en riesgo la vida del paciente, abarcando entonces un riesgo que si bien siendo permitido, llega a causar una responsabilidad penal para el profesional de la salud, restringiendo así su derecho a la libertad e impidiendo que ejerzan de manera libre y voluntaria su profesión.

## **CAPÍTULO II**

### **MARCO REFERENCIAL**

#### **2.1 Marco Teórico**

##### **2.1.1 Antecedentes históricos del cuidado médico:**

Para poder hacer alusión a los antecedentes del cuidado médico es importante mencionar que al momento de realizar un procedimiento y cuidado se lleva a cabo la responsabilidad, por lo que es importante resaltar que en los siglos XIII y XIV dicha responsabilidad no estaba proporcionalmente encaminada a conocimientos científicos, sino se acercaba más a conocimientos empíricos, considerada entonces una práctica que estaba guiada bajo los efectos de la magia en conjunto con el taoísmo y confucianismo que luego evolucionaron para dar como resultado lo que hoy conocemos como farmacopea, que es un libro que contiene un sin número de productos medicinales, por lo que las personas que practicaban este tipo de cuidados o procedimientos médicos lo realizaban con métodos no tan cuidadosos, en donde si el resultado final ocasionaba algún daño físico, la persona que ejecutaba el procedimiento era sancionada de acuerdo con los principios que las autoridades establecían, los cuales eran guiados a un enfoque proporcional, es decir, que mientras más daño se ocasionaba una sanción más rígida se establecía.

Dentro de la historia del cuidado médico un aspecto importante es la relación que se ha dado entre el médico y el paciente con el fin de poder llevar a cabo un buen historial clínico, es así que, se deben tomar en cuenta tres elementos importantes, los cuales son relevantes para que la atención medica sea favorable tanto para el paciente como para el médico.

Como primer elemento pasivo está el paciente, debido a que es tomado en cuenta como receptor por lo que tenía que hacer caso a todo lo que el médico le describiera, pero con el transcurrir del tiempo se han reconocido los derechos de los ciudadanos y gracias a que se generó la rebelión suscitada en el año 1973 conocida también como “La rebelión de



los pacientes”, los mismo que jugaron el papel protagónico al momento de exigir sus derechos, consiguiendo que los pacientes hicieran uso al principio de autonomía, tomado en cuenta como una de las mayores formas de demostrar el uso de la libertad al momento de tomar alguna decisión, siendo así, que el medico podía aconsejar al paciente acerca de su forma de cuidado para mejorar su estilo de vida y no exigir que este siga al pie de la letra sus recomendaciones , pasando de imponer su dictamen médico a sugerir sobre su cuidado, por lo que actualmente se tiene lo que hoy se conoce como la ley de derechos y amparo de los pacientes en el Ecuador.

Como siguiente elemento se encuentra al médico que tenía el papel de tutor o cuidador pero que al transcurrir los años paso a tener un rol de consejero y guía debido a que su trabajo se basaba en ser la persona que buscaba dirigir a los enfermos con sus conocimientos y atención prestada.

Como último elemento se encuentra la atención médica que engloba la relación médico-paciente, siendo un aspecto social debido a la jerarquización existente desde la edad media, creando una limitación en cuanto a la accesibilidad que tenían las personas para una atención médica en los hospitales, es así que en la actualidad contamos con una horizontalidad en cuanto a los derechos, los cuales se tiene acceso de acuerdo a lo que dictamina en su sección séptima de la constitución en el Art. 32. - La salud es un derecho que garantiza el Estado, cuya realización se vincula al ejercicio de otros derechos.

Por lo que se entiende que los ciudadanos cuentan con una accesibilidad a los servicios públicos de la salud, siendo así que en ningún caso se le puede negar este derecho, debido a que existiría una discriminación social, teniendo como resultado el que se viole otros derechos que dependen de que se tenga un estado óptimo de salud, como lo es el derecho a la vida, a una vida digna, derecho a la igualdad o prohibición a la discriminación.

### **Origen legal**

En la historia de la medicina en las civilizaciones antiguas se quedó como referente el código Hammurabi que se remonta en el año 1760 A.C. este código contenía un conjunto de normas y leyes que regulaban en el ámbito civil y penal la vida cotidiana de los habitantes del Imperio Babilónico, el cual contenía reglas acerca de la responsabilidad de los médicos al momento de realizar alguna atención médica, por lo que sus medidas eran más extremistas

en cuanto a la sanción por cometer alguna equivocación que causara la muerte del paciente, basándose así en el castigo físico, esto era la amputación de una de sus partes físicas del cuerpo del médico, sin tomar en cuenta el dolo o la culpa en la acción debido a que su base de sanción respondía a la violación de las reglas éticas del profesional.

Todo referente de asiduidad médica tenía como consecuencia la aplicación de una sanción es así que, en Egipto y Grecia existían colegios ocultos que estudiaban el arte de las curaciones, por lo que al mismo tiempo se disponía de una gama de normas que velaban por la aplicabilidad de las curaciones, un ejemplo de ellos era la crucifixión, lo que ha sido un referente de la pena de muerte.

La evolución de las sanciones se vio desde la imposición de amputaciones hasta penas de muerte en las distintas épocas de la historia del mundo, es así que en Roma se tenía establecido de una manera más razonable o crítica un cuerpo jurídico que contenía sanciones a los médicos dependiendo de la medida de culpabilidad del mismo en el ejercicio de su profesión. Por lo que la profesión médica fue vista de una forma más relevante por su papel en la vida social del cuidado de los ciudadanos al establecer un vínculo médico-paciente, tal como se mencionó anteriormente.

Por lo que, es oportuno mencionar que los médicos a más de cumplir con su deber profesional al dar o aplicar un tratamiento, también tenían una responsabilidad vinculante, es decir, que al formar un vínculo con su paciente este pasaba a tener un papel como el de una madre-hijo, por lo que al establecer una sanción hacia ellos, no cumplían tanto como una medida de reparación para la víctima o su familia, sino más bien como un acto punitivo en contra de la acción para salvar una vida, siendo juzgados más por su profesión que por su lado humano o ético de proteger a otro ser humano.

Cabe resaltar que los médicos al realizar las intervenciones tenían como consecuencias resultados no deseados contra la vida de sus pacientes, eran llamados a cumplir con su responsabilidad moral, por lo que eran condenados a tener cuidado de forma vitalicia de sus pacientes, teniendo como respuesta de forma desmedida el descontento de los ciudadanos ya que exigían que los actos cometidos por los profesionales de la salud tenían que dar un frente de responsabilidad jurídico para garantizar que los médicos pagaran por sus cometidos, poniendo de igual forma en duda su ética médica.

Durante la época contemporánea la responsabilidad médica ha sido de mucha relevancia, esto es debido a que las leyes han cambiado con el paso de los años, de esta forma ha sido considerada en las leyes penales para que estas sean aplicadas de una forma responsable. Sobre todo, a que existió un acontecimiento de mucha relevancia en el año de 1969, en donde un día se dio la información, que las demandas por mala práctica médica iban en aumento en las zonas metropolitanas

En América Latina la preocupación de los médicos fue notoria debido a que tenían un cierto temor por sus especializaciones ya que no sabían cuáles de ellas causarían menos riesgos durante el ejercicio de sus profesiones, esto hizo que en algunos países las legislaciones entre esas la de Ecuador en su cuerpo normativo comenzaba a ser muy riguroso dejando una inseguridad en los médicos y haciéndolos ver delante de toda la sociedad que sus actos también serían juzgados no como personas que salvan vidas, sino como aquellas que también pueden quitarlas.

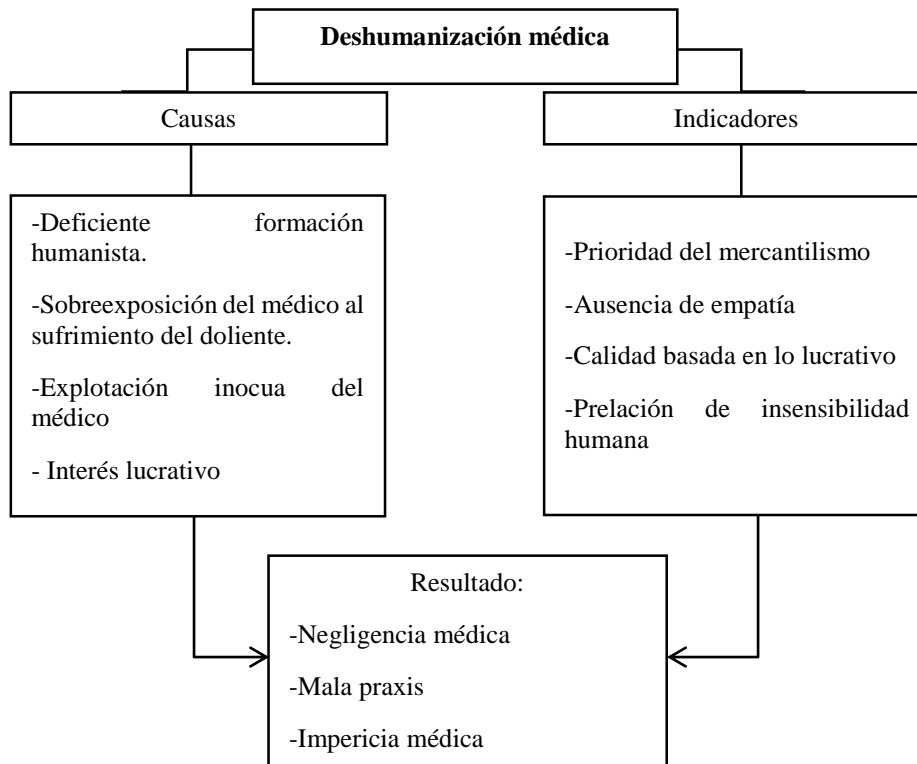
### **2.1.2 Humanismo médico**

El humanismo dentro de la medicina hace referencia a la forma en que los médicos muestran su interés por velar, cuidar y sanar a sus pacientes por medio de una óptima atención y buen cuidado, con una imagen humanista. Actualmente la figura de los médicos dentro de la sociedad es muy diferente a como antes eran reconocidos, hoy en día un médico es visto como una persona con conocimientos técnicos y científicos, con deseos de ser reconocidos por su profesionalismo o su gran estabilidad económica, perdiendo así su esencialidad humana.

La medicina moderna es caracterizada por la deshumanización resultado de los procesos de desarrollo de las grandes sociedades llevadas por su interés, materialismo y una cultura poco interesada en promover el amor al prójimo, por lo que Rodríguez establece lo siguiente:

Podemos considerar el humanismo, más que una corriente del pensamiento, como una forma de ver la realidad, una perspectiva que considera a la dignidad humana como criterio último de valoraciones y normas y como el horizonte al que deben orientarse las acciones. (Rodríguez, 2006)

Esto da como resultado que los médicos hayan perdido la identidad de su profesión, habiendo elementos que caracterizan las causas e indicadores de la deshumanización existente, tales como:



Elaborado por: Angélica Mendoza

El trato médico forma parte de la ética médica, es así que los valores de los profesionales de la salud no son aplicados en el estudio de su profesionalización, sino que son aplicados en el momento de hacer poner en práctica sus conocimientos, haciéndolo sobre una base humanista que dependerá de su educación individualizada.

### **Juramento hipocrático**

El juramento hipocrático es un texto que fue escrito por Hipócrates, considerado el primer médico y el padre de la medicina, este documento da como entrelazado de forma ética la relación médico – paciente, es decir, es un texto que establece las obligaciones que tienen los médicos con sus pacientes, encaminando y direccionando sus objetivos al momento de poner en práctica sus conocimientos, es así, que este juramento conceptualiza la profesión médica y determina el deber ser de los profesionales de la salud, dando un realce a la medicina y sus prácticas, por lo que ocasiona que se tenga más confiabilidad en los médicos

debido a que toca aspectos muy relevantes como el cumplir con el deber de servir a la humanidad por medio de valores guiados por el respeto, conciencia, gratitud y dignidad.

Cabe aclarar que este juramento guía la vida profesional de los galenos más no tiene un valor legal que regule el actuar de los médicos, tal y como lo estableció (Cambariere) quien dijo que este juramento no tiene una validez jurídica y “se relaciona más a cuestiones éticas y deontológicas”. Es así que miles de médicos ejercen su profesión guiados por este juramento, que establece los aspectos éticos de la carrera pero que no establece ni justifica los errores de los mismos.

### **La ética médica**

La ética médica es una rama de la ética en general, que caracteriza las principales reglas que un profesional de la salud emplea al momento de ejercer su profesión, siendo esta una disciplina filosófica que divide y estudia el actuar del ser humano en lo que corresponde al bien o el mal, relacionándolo equitativamente con la moral, direccionando de forma positiva los pensamientos de los galenos haciendo que estos puedan ser discernidos, analizados y aplicados a su proceder médico, siempre y cuando sean complementados con su conocimiento científico el cual conseguirá que el fin de su actuar sea el de causar el bien a sus pacientes.

Por su parte la deontología médica se conjuga con la ética, debido a que la deontología instaure las normas que rigen la conducta de las personas, logrando que dentro de la rama de la medicina se establezcan parámetros que rijan y sancionen los problemas que nazcan de la relación médico-paciente y demás factores que sean resultado de este vínculo social.

Si bien dentro de lo que cabe los cambios que atraviesa la medicina tanto con sus avances médicos e investigación científica, cabe recalcar que a pesar de su constante transición estos siempre van a estar orientados por valores éticos que caracterizan a la profesión, los cuales aportan al bienestar social o a su relación vital con su entorno físico por lo que es importante destacar los principales valores que destacan a un médico al momento de realizar sus labores como la honestidad, compromiso, cuidado, integridad, no discriminación y confidencialidad, estos valores lograrán que la sociedad obtenga médicos con excelencia evitando que caigan en el descuido o negligencia.

La ética médica tal como se mencionó anteriormente esta direccionada a orientar la conducta profesional a su actuar medico de forma correcta, pero es importante también mencionar que pueden existir ideas o conceptos contrapuestos de la ética que pueden causar un aspecto negativo que pone en riesgo no solo la ética del médico sino también la relación con su paciente, es por eso que existen principios que rigen la ética del médico al momento de su actuar.

Los principios que rigen el proceder ético del médico son el principio de beneficencia que se centra únicamente en conseguir el bien de la persona, no maleficencia que más que nada busca prevenir, disminuir o impedir a una gran medida el daño al que su paciente se pueda atener, el principio de autonomía se basa sobre todo en el respeto a la verdad hacia el paciente sin importar el diagnostico negativo o positivo y por último la justicia ligado al de no discriminación que consigue que las personas tengan igual oportunidad a ser atendidos. Por lo que, en resumen, estos principios consiguen que se afirme el concepto general de la medicina promoviendo el servicio humano en función a su salud.

### **2.1.3 Conceptualización del delito**

#### **La teoría del delito**

Dentro de lo que cabe el derecho penal, esencialmente en sus leyes, se da un condicionamiento del poder punitivo debido a su limitación en cuanto a su exegesis, es así que la teoría del delito es una ciencia que opta por estudiar los cimientos de la conducta humana que llevan al ser humano al cometimiento de un delito ya sea por acción u omisión, teniendo como principal objetivo el discernimiento de los actos que ocasionan un daño o violación a un bien jurídico protegido por la norma constitucional, por lo que dichos actos están integrados por ciertos elementos relevantes que caracterizan al delito, como los son la acción, tipicidad, antijuricidad y culpabilidad.

La legalidad y la teoría del delito versan sobre un mismo eje, debido a que estas dos figuras textuales al conjugarse tienen como resultado que el Estado pueda cumplir con su deber ante la sociedad, que es el de proporcionar seguridad jurídica por medio de la aplicación de la ley, que se da al momento de sobreponer una sanción como consecuencia del cometimiento de una acción antijurídica siempre y cuando esté contenida en la norma.

Dentro de lo que corresponde el principio de lesividad material existen dos elementos dentro de la teoría del delito que son base para que se consuma una infracción penal, teniendo como centro a la acción y a la ley, debido a que sin ningún acto la norma solo sería considerada textual y no práctica o al contrario si hubiera una acción o daño a un bien jurídico pero que no se encuentre regulada en la normativa no tendría ningún efecto punitivo.

Por lo que el fin del estudio de la teoría del delito es llevar a cabo la seguridad de proteger el bien jurídico de las personas que conforman una sociedad por medio de la tipificación de actos que son considerados peligrosos o que ponen en riesgo los derechos de los ciudadanos, por lo que su cumplimiento tiene que ser lineal es así que Zaffaroni expresa lo siguiente acerca de la seguridad:

La seguridad es un derecho, que importa el de exigir la prestación del servicio de seguridad, pero, por regla general, éste se reparte en relación inversa a la renta, de modo que los más expuestos a ser victimizados también son quienes están más cerca de la base de la pirámide social -que son los más vulnerables-, es lógico que reaccionen con mayor violencia frente a las agresiones que sufren y, por ende, que reclamen pena de muerte y mayor represión en general. (Zaffaroni, 2006)

Lo que Zaffaroni expresa acerca de la seguridad, tiene relación con el sentido de la razonabilidad, por lo que representa la exigibilidad de un derecho que ya los ciudadanos poseen por el solo hecho de ser considerados parte de la sociedad, siendo así un problema debido al descontento y preocupación para la clase social baja que son los más consecuentes a sufrir un menoscabo en el empleo de sus derechos, todo esto tiene su génesis en las limitaciones que tiene el ius puniendi, debido a la delimitación que tiene el Estado para aplicar las sanciones, teniendo así, algunos principios limitadores del poder punitivo como el principio de legalidad, de humanidad de las penas, igualdad ante la ley, abolición de la tortura, proporcionalidad entre el delito y pena. Estas restricciones hacen que el Estado se rija a lo que la ley expresa, lo cual es lo práctico para mantener el orden social, sin embargo, según lo que expreso Zaffaroni anteriormente los ciudadanos presentan una inquietud en su seguridad por lo que demandan una mayor sanción jurídica que solo se logrará con una modificación en la norma penal.

Dentro de lo que corresponde a la teoría del delito existen dos vertientes históricas que caracterizan al delito, que son el sistema el causalista y el finalista, por lo que se presenta un cuadro comparativo:

<b>Sistemas de la teoría del delito</b>		
	Sistema causalista	Sistema finalista
Concepto	Sistema que centra a la conducta humana como principal causa de que ocasione una acción que dé como resultado una infracción.	Especifica que el resultado de una infracción no se da por simple casualidad ya que todo acto tiene una finalidad.
Característica	Facilidad de fijar una responsabilidad penal guiada por un acto que ocasiona un efecto en el mundo material.	Este sistema coloca a la culpabilidad como principal figura en la teoría del delito, ocasionando una reprochabilidad de un hecho típico.
Elementos	Tipicidad, antijuricidad y culpabilidad	Tipicidad, antijuricidad y culpabilidad

Elaborado por: Angélica Mendoza

#### **2.1.4 Delito de homicidio culposo por mala práctica profesional**

El homicidio culposo por mala práctica profesional en la normativa ecuatoriana, se encuentra regulada en el Código Orgánico Integral Penal en el artículo 146, el cual establece que “La persona que, al infringir un deber objetivo de cuidado, en el ejercicio o práctica de su profesión, ocasione la muerte de otra, será sancionada con pena privativa de libertad de uno a tres años” (Nacional, 2014). Dentro de este artículo se conceptualiza que la persona cualificada al momento de realizar su labor debe regirse por el deber objetivo del cuidado, esto es actuar con diligencia ante una situación de riesgo o peligrosidad que pueda poner en riesgo la vida de otra persona, caso contrario la persona que infrinja este deber será sancionada con la pena privativa dispuesta anteriormente en el articulado.

Este artículo fue tomado por los médicos con un descontento, miedo y confusión, pues fue interpretado como una manera de castigar o criminalizar su conocimiento y práctica, abstrayendo que su profesión es una de las más riesgosas de ejercer, ya que para bien o para mal, la práctica médica tiene como consecuencia el de salvar o perder una vida, poniendo en desequilibrio y desconcentración su proceder, tomando en consideración la teoría causalista, por lo que el motivo del resultado que provocó la pérdida de una vida pudo ser causada por



una acción exterior al caso o por algún elemento subjetivo de la culpa siendo así por impericia, imprudencia o negligencia.

Para declarar el cometido de un homicidio culposo, tiene que tomarse en cuenta algunos puntos importantes dentro de los cuales caracterice el incumplimiento del deber objetivo del cuidado, por lo que tendrán que ser tomados en cuenta en el momento de analizar el cometimiento de dicha infracción. Es prudente acotar que para la composición del artículo 146 del Código Orgánico Integral Penal se contó con la participación de la Organización Panamericana de la Salud, su aporte se basó en proporcionar jurisprudencia internacional con el fin de crear una armonización entre el cuidado de los individuos y el derecho a la de los médicos a ejercer su profesión libre y consiente.

Como se mencionó anteriormente se necesita de ciertos elementos o condiciones que ayuden a caracterizar cuando ocurre una violación al deber objetivo del cuidado, teniendo cuatro aspectos a valorar como:

El resultado no constituye totalmente como causa directa del cometimiento de la infracción, es decir que el médico no es causante directo de una impericia por el hecho de realizar una intervención que haya concluido con el fallecimiento de su paciente.

Que sea visible el incumplimiento de las normas que regulen como tal el ejercicio de su profesión, por lo que, si el médico actuara omitiendo o inobservando, por ejemplo, una *lex artis* estaría cayendo en un desapego a su nivel de conducta profesional al que se rigió al momento de incoar su profesión.

Al momento de darse el fallecimiento de una persona, para que el homicidio culposo se consolide, el primer móvil tiene que ser la infracción al deber del cuidado, mas no por una falla administrativa, falta de insumo u otra razón externa a la ejecución del acto.

Por último y no menos importante se tiene la parte final que les corresponde a las autoridades concernientes al momento de realizar el respectivo análisis técnico, configurando las actuaciones de los peritos pertinentes para cada caso, los cuales emitirán su criterio para la configuración del delito que engloban una conducta disvaliosa y resultado disvalioso.

### **2.1.5 Responsabilidad médica**

Responsabilidad es una palabra que tiene un amplio significado y se le puede asignar variadas definiciones, claro que también depende de las circunstancias en las que se emplee o se haga uso de la palabra responsabilidad. Según la Real Academia Española la responsabilidad “es la capacidad existente en todo sujeto activo de derecho para reconocer y aceptar las consecuencias de un hecho realizado libremente”. Por otra parte, Hans Kelsen expone que “responsabilidad es la reacción del ordenamiento jurídico ante la infracción de una norma por parte de un sujeto dentro de determinadas condiciones establecidas por el ordenamiento” y esta idea tiene su base en el derecho positivo.

La responsabilidad médica es la obligación que tienen los médicos y el deber de restituir, reponer y de indemnizar las consecuencias que se producen de aquellos actos realizados o también de actos no realizados y que van acompañados de omisiones y errores premeditadas dentro de determinados límites y dentro del ejercicio de su profesión. Para poder determinar la responsabilidad en un médico se toma en cuenta el grado de culpabilidad que tuvo aquella acción o acto que como consecuencia lesiona o daña a un tercero perjudicando un bien jurídico.

La profesión médica está inmersa en mucho tecnicismo y de riesgo, por lo que la vida, la salud, la integridad física, son bienes inapreciables dentro de este ámbito. Pero el ser humano, inevitablemente se encamina hacia un fin de extensión y de muerte que van junto a enfermedades tradicionales, patologías de reciente aparición ponen al profesional en trance de improvisaciones no exentas de un indudable índice de riesgo. Existen también casos de irresponsabilidad médica como los siguientes: operar a un paciente que se encuentra en estado de ebriedad, no tener el debido conocimiento de que dicho paciente tiende a tener alergias a determinados medicamentos, dejar ciego al paciente en un tratamiento de radioterapia, entre otros.

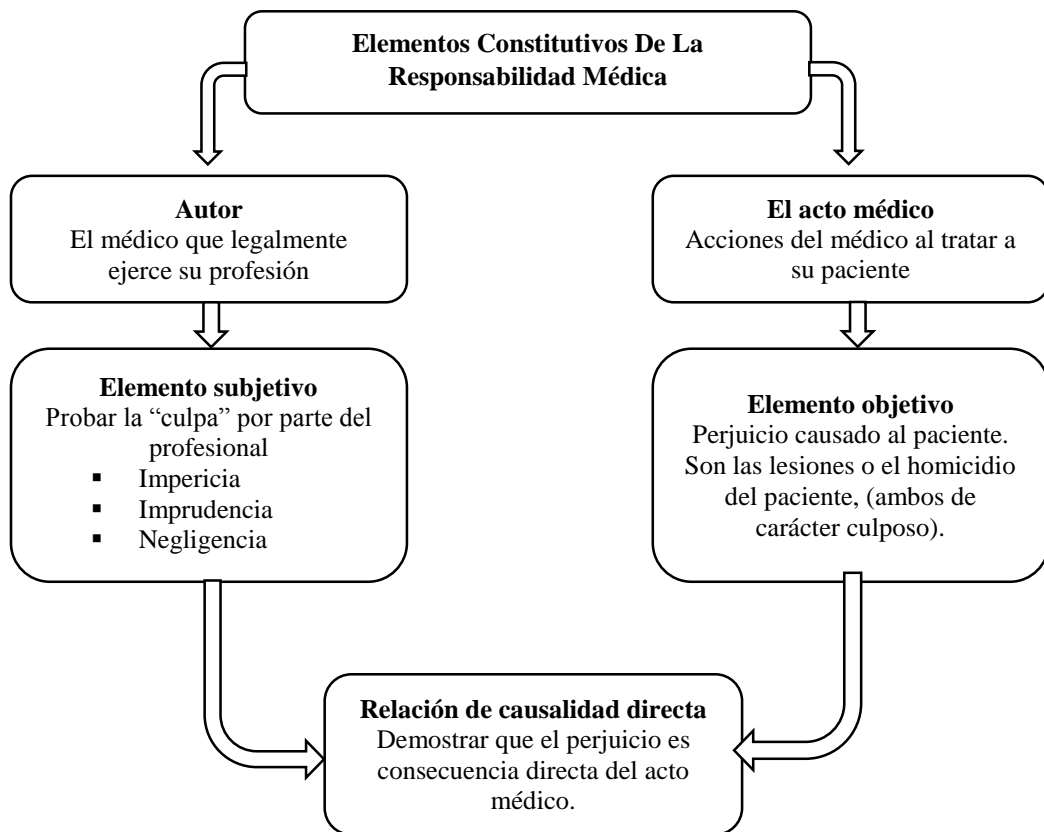
### **Naturaleza**

La naturaleza de la responsabilidad del médico es contractual y solamente aquellos casos en que el profesional cometa un ilícito penal o viole disposiciones reglamentarias de la profesión podrá ser de tipo delictual. Es de aplicación la extensión de la responsabilidad contractual en aquellos supuestos de atención espontánea, o por pedido de un tercero y aún en contra de la voluntad del paciente. (Arata, A)

En otras palabras, actualmente el médico puede ser procesado cuando en el ejercicio de su profesión ocasione un daño que sea atribuible al menor grado de culpabilidad que sería la culpa (en esto tenemos que recordar que no debe confundirse la culpabilidad con lo que es culpa; pareciera que se deja de lado de cierto modo la responsabilidad dolosa y la responsabilidad preterintencional que pudiere existir en cualquier acto médico). Los aspectos críticos en responsabilidad médica de mayor importancia práctica son: la relación médico-paciente, la historia clínica, el consentimiento informado.

### Elementos de la responsabilidad

Entre los elementos constitutivos de la responsabilidad médica, están los siguientes:



Fuente: Asistencia médico legal  
Elaborado por: Lisbeth Rodríguez G.

#### 2.1.5.1 Tipos de responsabilidad médica

##### Responsabilidad profesional médica

La responsabilidad profesional es definida por Gisbert Calabuigen (1991) como “la obligación que tienen los médicos de reparar y satisfacer las consecuencias de los actos,

omisiones y errores voluntarios e incluso involuntarios dentro de ciertos límites, cometidos en el ejercicio de su profesión”.

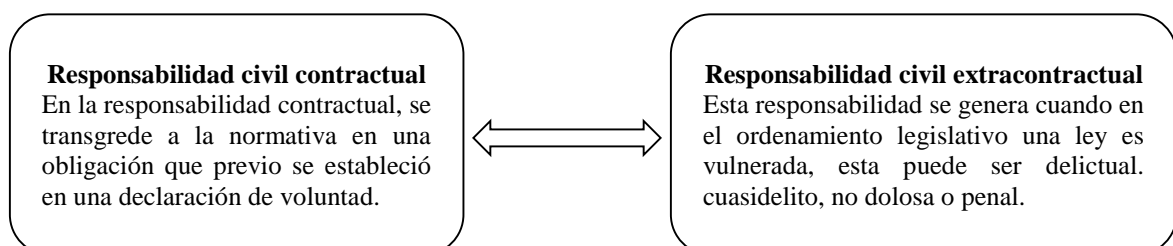
En el caso de los profesionales de la salud para que efectivamente se dé un caso de responsabilidad profesional entre el acto u omisión del médico y el resultado dañoso, debe demostrarse una relación causa-efecto entre los mismo, es decir, entre el profesional y el paciente. (Lazo Zambrano, A, 2004, pág. 106)

### **La responsabilidad civil médica**

Referente a la responsabilidad civil, en una presunción de mala práctica médica consiste en subsanar por medio de una indemnización pecuniaria los daños generados de dicho acontecimiento desafortunado. El Código Civil de Honduras en su artículo 1346 establece acerca de la responsabilidad civil lo siguiente: “La responsabilidad civil es una obligación que nace de la ley, de los contratos y cuasi contratos, y de los actos y omisiones ilícitos o en los que intervenga cualquier género de culpa o negligencia” (Lazo Zambrano, 2004, pág. 107).

El código civil del Ecuador no hace ninguna referencia a la forma de los contratos en el campo médico y es obligación de los assembleístas, revisar las legislaciones de otros países, para actualizar la legislación médica del Ecuador que debe quedar claramente establecida, a fin de que los pacientes sientan seguridad en la atención médica y que también los médicos trabajen en un ambiente de confianza, que evite la práctica de la medicina defensiva, como sucede, por ejemplo, en Estados Unidos, donde el excesivo número de demandas a los profesionales, por supuestas malas prácticas médicas, ha llevado al retiro de prestigiosos profesionales. (García C., pág. 16)

La responsabilidad civil puede ser contractual o extracontractual:



Fuente: Responsabilidad médica  
Elaborado por: Lisbeth Rodríguez Guaranda

De acuerdo a lo anterior, la responsabilidad civil puede ser contractual o extracontractual. Es contractual cuando se infringe en la norma jurídica un acuerdo o una declaración de voluntad de las partes como lo es: un contrato; por otro lado, la responsabilidad es extracontractual cuando se infringe una ley, puede esta ser delictual o penal (si la acción realizada ocasiono un daño que esté establecida en la normativa como delito), también puede ser considerada dolosa o un cuasidelito (si el daño no se genera por voluntad propia, el daño es involuntario).

Y, por último, para que se efectúe la responsabilidad civil por mala práctica médica tiene que comprobarse que en dicha intervención médica hubo dolo, la intención del médico de causar daño a su paciente. Hay requisitos que se tienen que tomar en cuenta para que se proceda a dar la culpabilidad del médico y atribuirle la responsabilidad y obligación de indemnizar por el daño.

### **La responsabilidad penal médica**

Respecto a la responsabilidad penal, partiendo del derecho penal, este es el que representa el poder punitivo del estado. En el código orgánico integral penal están tipificados una gama de comportamientos que son denominados como delitos, los mismos que al ser cometidos por algún sujeto, este se hace digno de ser castigado por una pena privativa de libertad.

Por lo que es aquella que se deriva de un delito y “son delitos o altas, las acciones y omisiones dolosas o culposas penadas por la ley” (Art. 13. Código Penal).

En la valoración de la responsabilidad penal se tienen en cuenta: la naturaleza del delito, imprudencia o negligencia simple, o imprudencia temeraria, en los delitos culposos o de negligencia; e intencionalidad o malicia en los delitos dolosos. Esta diferencia tiene una importancia radical, pues desde ella se establecen dos categorías netamente diferenciadas en el ámbito penal, y que vienen definidas por la dimensión subjetiva del acto u omisión punibles: delito doloso (dolo) cuando existe malicia o intencionalidad, y en caso contrario, el delito culposo obedecería a una conducta negligencia, pero no propiamente intencional (Lazo Zambrano, A, 2004, pág. 108-109).

## **Consecuencias de la mala práctica médica**

Toda acción comprende por resultado una ilación, es decir, que se produce una consecuencia, ésta es producida inmediatamente luego de una conducta empleada. Estas consecuencias tienden a ser generadas de manera positiva o negativa.

En el contexto de la mala práctica médica, una vez comprobada que dentro del servicio que presto el profesional hubo afectaciones de daño en el bien jurídico del paciente, una consecuencia que inmediatamente se genera es la responsabilidad, obligando al profesional de la salud hacerse responsable de las acciones que tomó en la intervención médica que realizó.

Las consecuencias producidas por la mala práctica médica son a causa de que el médico actuó con negligencia, imprudencia o impericia, considerados elementos muy importantes para determinar la mala práctica del médico.

Por consiguiente, la responsabilidad del médico es la obligación que tienen todos ellos de hacer frente para responder, satisfacer o reparar las consecuencias que se producen de sus acciones que, por omisiones, errores (sean estos involuntarios o voluntarios) que se producen en el ejercicio de su profesión terminan en una mala práctica médica. La responsabilidad atribuible al médico como consecuencia y dependiendo del caso y de la situación en la que se encuentre, son: la responsabilidad civil, la responsabilidad penal, ente otras.

### **2.1.6 Categorías del delito: Tipicidad, antijuricidad, culpabilidad**

#### **Tipicidad**

La normativa ecuatoriana fue creada con el fin de regular el comportamiento de las personas al momento de interactuar en su vida diaria, por medio de la creación de leyes las cuales están proporcionadas de acuerdo a las conductas repetitivas que ya sea por acción u omisión causen un desequilibrio o violación en los bienes jurídicos de los individuos dentro de la sociedad, siendo así que la tipicidad procura dar a conocer lo que esta y lo que no está permitido por medio de la adecuación de la conducta en la normativa. Al pasar los años han existido variedad de autores que conceptualizan a este elemento del delito teniendo entre los más relevantes a Francisco Blasco y Fernández de Moreda los cuales establecen que:

La acción típica es sólo aquella que se acomoda a la descripción objetiva, aunque saturada a veces de referencia a elementos normativos y subjetivos del injusto de una conducta que generalmente se reputa delictuosa, por violar, en la generalidad de los casos, un precepto, una norma, penalmente protegida (Blasco & Moreda).

Según lo que establecieron los autores la tipicidad solo tiene una interpretación literal, es decir lo que establece su concepto es claro y preciso por lo que no demanda más análisis, y que a pesar de esto las personas tienden a dar presión debido a los supuestos datos que no pueden ser representados normativamente pero constituyen valor al momento de declarar una acción típica, se tiene como claro ejemplo el cometimiento de un delito de asesinato comprendiendo como conducta típica la acción de matar a otra persona, por lo que dentro del Código Orgánico Integral Penal se regula este tipo de conductas que son punibles, aunque de igual forma existen casos en que las personas quedan exentas de responsabilidad penal.

### **Antijuricidad**

La antijuricidad es un elemento indispensable para la configuración de delito, por lo que ya teniendo descrita en la normativa una conducta típica punible, se puede establecer un debido juicio objetivo acerca de una conducta que va contraria a la norma jurídica, aunque en determinados casos una conducta típica no necesariamente tiene que instaurarse como antijurídica por lo que existe algunas excepciones tal y como lo establece Juan Bustos:

Hemos señalado que las normas permisivas tienen un contenido valorativo complejo y que, junto al reconocimiento de un derecho, comprenden además el grado de merecimiento de la situación determinada en que se ejerce el derecho reconocido. Luego, entonces, en una causa de justificación al considerarse la perspectiva del merecimiento, puede suceder que quede subsistente un ilícito en otro ámbito del ordenamiento jurídico (Bustos, 2004).

Tal como lo enfatiza el autor, las causas de justificación son determinadas circunstancias que excluyen de responsabilidad penal ante un hecho ilícito, teniendo así la legítima defensa y el estado de necesidad. Es preciso mencionar que existen dos formas de antijuricidad, la primera es la formal la cual se centra más en el resultado de la acción, por lo que, teniendo una lesividad, es decir al existir un daño de un bien jurídico, se formaliza como tal una

infracción contraria al derecho, en cuanto a la antijuricidad material se caracteriza cuando se produce una acción que es contraria a la normativa ocurriendo una contraposición respecto a lo que establece el ordenamiento jurídico.

### **Culpabilidad**

La culpabilidad es el último elemento necesario para poder establecer como tal la existencia de un delito, luego de tipificarse y reproducir una acción antijurídica en especial, se tiene como resultado la responsabilidad, por lo que existe por parte de ley una recriminación, pero antes de esto tiene que constituirse tres elementos con el fin de medir o ver la capacidad que tiene el sujeto activo para cometer la acción para así poder establecerse una pena adecuada, tal como lo establece uno de los principios más modernos en el derecho penal, el mismo que menciona que sin penal no hay culpa por lo que la medida de la pena no puede superar a la dimensión del daño ocasionado.

Dentro los elementos tenemos como primordial a la imputabilidad esto es que el sujeto tenga plena conciencia de que su accionar ocasiona un daño a un bien jurídico, comprendiendo de igual forma que tendrá como consecuencia un proceso penal debido a su actuar ilícito.

La conciencia de antijuricidad se determina originalmente de la conceptualización legal, seguido de la comprensión del origen de su comportamiento apoyándonos en el principio de identidad que permite lo que no está prohibido o prohíbe lo que no está legamente permitido, en conclusión, el conocimiento que tiene un individuo acerca de lo que se puede o no hacer y que a pesar de eso actúa en contra de la normativa jurídica.

Como último punto se encuentra la exigibilidad de la conducta, esto se traslada a un escenario analítico y psicológico, en el que se mide la situación y el impacto que ocasiono la acción típica que llevo al sujeto hasta un escenario excepcional en el cual se cometió la conducta antijurídica.

#### **2.1.7 El riesgo permitido**

Puntualizando de manera general lo que denota un riesgo, se refiere a un peligro, una situación que representa una amenaza que posteriormente causa daño y perjudica a algo, alguien o a un entorno. Como riesgo permitido se entiende aquella conducta o acontecimientos que no van más allá del límite de lo que está legalmente permitido, se puede



encontrar frente a situaciones de este tipo incluso en la cotidianidad, ya que inconscientemente cada acción que el ser humano realice puede traer consigo un riesgo.

La RAE (2020) define al riesgo permitido como “causa de exclusión de la antijuricidad debida a que una conducta que entraña peligro de lesión para bienes jurídicos, sin embargo, está jurídicamente permitida o autorizada, con tal de que no se rebase un determinado nivel de riesgo, por adoptarse medidas de precaución o control que lo mantengan dentro de límites social y jurídicamente aceptables en una ponderación de intereses, es decir, por no haber imprudencia”.

En el contexto de la medicina, las actividades o prácticas médicas a realizar naturalmente traen consigo un riesgo, por lo que cualquier acción debe ser limitada, de esa manera se le asegura protección al bien jurídico de los pacientes. Por lo que para evitar que cualquier actividad en la que el resultado no sea favorable, sea tomada como una conducta que debe ser cuestionada como un delito y sancionada por la vía penal.

El riesgo permitido se sostiene junto a la observación del deber objetivo del cuidado, establecen límites a la ejecución de actos médicos de carácter peligroso, innecesario, e ilegítimo. De acuerdo a lo que manifiesta Araujo “el riesgo permitido implica también una relación con el principio de confianza, por la implicación de que para que se permita a una persona consentir un riesgo esta debe confiar en que la acción a realizarse a más bien a resultar beneficiosa antes que perjudicial” (Araujo, 2015, pág. 335).

### **Fundamentos y determinación**

Los sucesos que han ocurrido a lo largo de toda la historia de la humanidad, hoy en día representan un ininterrumpido desenvolvimiento del hombre en diferentes ámbitos, desde las actividades que se realizaban sin contar con los insumos necesarios para desarrollarlas y de una u otra manera eso ya representaba un peligro no intencional ni doloso para la sociedad o para la naturaleza, sin embargo, el hombre siempre ha estado expuesto a peligros incluso en situaciones que aparentemente son inofensivas.

A raíz de esta apreciación, todos esos sucesos condujeron a que el derecho estime todos esos peligros o riesgos que son ineludiblemente inherentes a determinadas actividades y ponga en consideración aquellos que van más allá del límite, y que serían infracciones que van en contra de las leyes que rigen la sociedad. De acuerdo con lo siguiente: “el riesgo remanente

aparece como inevitable dada la utilidad social de la conducta que lo genera, y por el hecho de ser ésta fomentada por la comunidad, no es relevante para la imputación jurídico-penal. Es un riesgo permitido” (Cruz Artico, 2015, pág. 8).

El concepto de “riesgo permitido” nace de la doctrina jurídica alemana a mediados del siglo XIX, por las condiciones históricas de la época, en pleno desarrollo de la era industrial (Reyes Veliz, 2012), con los avances tecnológicos de la época, implicaba un mayor riesgo en la salud de las personas. Por ejemplo, el hecho de que un vehículo motorizado pueda transitar por las calles implica un riesgo para los demás, pero por ello no se puede eliminar o coartar su utilización, sino que es necesario reglamentar el uso de este automotor para minimizar las posibilidades de peligro para los demás. En consecuencia, de lo dicho, el riesgo permitido es una tolerancia social de un cierto grado de peligro para los bienes jurídicos que la ley protege (Bacigalupo, 1994, pág. 215).

En el contexto de la medicina, otro de los ejemplos es el del médico cirujano, que, al ingresar al quirófano para realizar su intervención quirúrgica, distingue en el paciente a un enemigo, procede a realizar su trabajo conforme a toda la normativa que rige a la medicina, sin embargo, las cosas no terminan bien y algo desafortunado que no tenía que pasar pasa. Pues aquí lo que paso con el paciente y su muerte no es algo de culpar al médico cirujano que hizo su intervención, ya que cada uno de los actos realizados durante la cirugía del paciente fueron los correctos y se desarrollaron dentro del riesgo permitido.

En cuanto a la determinación, para Jakobs (1997) en un riesgo:

“Deja de estar permitido aquel comportamiento que el propio Derecho define como no permitido, prohibiéndolo ya por su peligrosidad concreta o abstracta, incluso bajo amenaza de pena o de multa administrativa. A través del establecimiento de la prohibición de la puesta en peligro -que cuando menos es de carácter abstracto- el comportamiento queda excluido del ámbito de lo socialmente adecuado, y se define como perturbación de la vida social; esto acontece por la simple realización de un comportamiento así configurado sin tener en cuenta el resultado que produce”.

### **Valoración jurídica del riesgo permitido**

Varios han sido los episodios en donde los médicos se enfrentan a situaciones en las que mediante una práctica o intervención dentro del ejercicio de su profesión se produjeron

consecuencias en las que les es atribuible toda la responsabilidad penal, siendo esta la que está tipificada en el Código Orgánico Integral Penal, en el artículo 146 refiriéndose a homicidio culposo por mala práctica profesional.

En la doctrina y en la jurisprudencia contemporánea la valoración del riesgo para determinar la existencia de la conducta imprudente resulta fundamental, toda vez que este criterio permite reconocer la actividad médica como peligrosa, y por ende, admite que dentro de la misma se desplieguen ciertos riesgos que, aunque generen resultados lesivos, no podrán ser considerados penalmente relevantes (Vallejo-Jiménez, 2017, pág. 60).

Frente a estas situaciones para precisar que sí es atribuible para el profesional de la salud la responsabilidad penal, es necesario que el juez valore desde diversos puntos de vistas la situación y llegar a determinar si las acciones del médico son penalmente relevantes al generar un riesgo que sobrepasa los límites de lo que está permitido o si su actuar se encuentra dentro del contexto del riesgo que es jurídicamente permitido.

De acuerdo a Corcoy Bidasolo (2008) explica que “el deber objetivo de cuidado y el riesgo permitido son elementos autónomos y dotados de su propio contenido”, es decir que son elementos que se deben tomar en cuenta para determinar la efectividad de una conducta imprudente, considerando también que las actividades realizadas por el profesional de la salud por naturaleza suponen un peligro y ese es el riesgo que se le permite al médico llevar a cabo.

#### **2.1.8 CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS CASO: VERA VERA Y OTRAS VS. ECUADOR SENTENCIA: DE 19 DE MAYO DE 2011**

Este caso hace referencia a un suceso presentado ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos debido a que se lesionó el derecho a la vida y a la integridad personal, derechos establecidos en los artículos 4.1, 5.1 y 5.2 de la Convención Americana de los Derechos Humanos, mencionados artículos están relacionados con el deber de garantizar y respetar los derechos tipificados en el artículo 1.1 de la citada Convención.

El día 12 de abril de 1993 en la ciudad de Santo Domingo el señor Vera fue detenido luego de ser perseguido por un grupo de personas que lo acusaban de haber cometido un robo a mano armada, una vez capturado por la policía se notó que el señor estaba con una herida de

bala en la parte superior de su cuerpo. Fue trasladado al Hospital Regional de Santo Domingo donde permaneció ahí durante cinco días, poco después por complicaciones desarrolladas debido a su herida regresa al hospital, hasta el veintidós de abril que presentó mayores dificultades y por medios de su madre fue llevado al hospital Eugenio Espejo de Quito, un hospital privado en donde falleció poco después de ser intervenido. En el año 2010 la Comisión Interamericana de Derechos Humanos presentó ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos una demanda en contra de la República del Ecuador al violar los derechos de la vida, la integridad personal, la falta de atención médica adecuada y oportuna.

Respecto al caso la Corte Interamericana indicó lo siguiente:

- Que el servicio de atención médica brindada por parte del Estado fue incitado por la madre del fallecido señor Vera. Refiriéndose a que el señor Vera estaba bajo custodia del Estado y éste en ningún momento se preocupó por el estado de salud del señor.
- Que las omisiones en las que incurrió el Estado constituyeron “negligencia médica que desafortunadamente resultó en su muerte lo cual compromete su responsabilidad internacional”.
- La negligencia médica por parte de las autoridades estatales ante el tipo de lesión que sufrió el señor Vera, provocó un grave y doloroso daño en su estado físico durante el tiempo de diez días, que condujeron a su muerte, resultados que pudieron haberse evitado con tratamiento médico adecuado y oportuno.

Por otro lado, el Estado ecuatoriano ante todo lo expuesto rechaza dicha demanda y se fundamenta en que no se habían agotado los recursos de jurisdicción interna para llevar una investigación del caso adecuada. No se había señalado con precisión el tipo penal para el presente caso debido a que era una situación compleja por estar relacionado con una muerte que sucedió en el contexto de una intervención quirúrgica y la atención médica de varios facultativos, en procura de salvar la vida del señor Vera. Por lo expuesto anteriormente, respecto a la mala práctica médica, se debe analizar si la falta de atención médica no se recibió por negativa de las autoridades de Ecuador, o si hubo negligencia médica cuando el señor Vera era atendido, esto debido a que al momento de trasladado al hospital de Santo Domingo no se contaba con los equipos suficientes para realizar exámenes y estudios que determinaran su estado de salud.

Respecto a lo expuesto anteriormente, hay elementos que debieron considerar los médicos al momento de que el señor Vera fue ingresado como paciente, y no limitarse a emitir un criterio erróneo, desde este instante incurre la negligencia médica, ya sea esta por falta de equipos necesarios, la experiencia del personal o falta conocimientos, negligencia que generó un riesgo en la salud de una persona.

Varias son las consideraciones que la Corte toma en cuenta para poder determinar si se violó o no los derechos reconocidos en la Convención Americana de Derechos Humanos y que a la vez también están establecidos en la constitución del Ecuador, la Corte respecto al caso manifestó, la responsabilidad internacional atribuible al Estado ecuatoriano donde se encontraba bajo custodia el fallecido, al incurrir en una deficiencia de atención adecuada y pertinente generando violaciones de los derechos antes mencionados.

Se ha demostrado que hubo una omisión por parte de las autoridades en Ecuador, es así que la Corte en su sentencia condenó al Estado ecuatoriano a indemnizar las medidas de reparación según lo establecido en el artículo 63.1 de la Convención Interamericana, la Corte decidió que toda violación de una obligación internacional que haya causado daños, es el deber de repararla adecuadamente.

## **2.2 Marco Legal**

Todos los comportamientos del ser humano son regulados a través de leyes que surgieron por la necesidad de convivir en una sociedad de forma ordenada y pacífica, regulando así ciertos comportamientos que son equívocos para la sociedad y a la vez estableciendo derechos, obligaciones y responsabilidades a todos los ciudadanos. A través del sistema jerárquico de la pirámide de Hans Kelsen. Para la fundamentación legal del trabajo de investigación se analizaron los siguientes cuerpos normativos vinculantes al tema:

### **2.2.1 Ordenamiento Jurídico del Ecuador**

#### **Constitución de la república del Ecuador**

**Art. 54.-** Las personas o entidades que presten servicios públicos o que produzcan o comercialicen bienes de consumo, serán responsables civil y penalmente por la deficiente prestación del servicio, por la calidad defectuosa del producto, o cuando sus condiciones no estén de acuerdo con la publicidad efectuada o con la descripción que incorpore.

Las personas serán responsables por la mala práctica en el ejercicio de su profesión, arte u oficio, en especial aquella que ponga en riesgo la integridad o la vida de las personas.

**Art. 66.-** Se reconoce y garantizará a las personas:

1. El derecho a la inviolabilidad de la vida. No habrá pena de muerte.

**Art. 32.-** La salud es un derecho que garantiza el Estado, cuya realización se vincula al ejercicio de otros derechos, entre ellos el derecho al agua, la alimentación, la educación, la cultura física, el trabajo, la seguridad social, los ambientes sanos y otros que sustentan el buen vivir.

El Estado garantizará este derecho mediante políticas económicas, sociales, culturales, educativas y ambientales; y el acceso permanente, oportuno y sin exclusión a programas, acciones y servicios de promoción y atención integral de salud, salud sexual y salud reproductiva. La prestación de los servicios de salud se regirá por los principios de equidad, universalidad, solidaridad, interculturalidad, calidad, eficiencia, eficacia, precaución y bioética, con enfoque de género y generacional.

En relación al problema de investigación los artículos de la Constitución de la República del Ecuador mencionados anteriormente nos ratifican derechos que no deben ser vulnerados, como son el derecho a la inviolabilidad de la vida y el derecho a la salud, en el ámbito de la medicina en una relación médico – paciente, estos son los principales bienes jurídicos por los que el médico debe velar, por ende, se establecen obligaciones y responsabilidades para regular su labor, también considerando que todo procedimiento médico conlleva un riesgo siempre que este no sobrepase los límites establecidos dentro del ordenamiento jurídico, caso contrario una vez que dicho acto sea configurado como delito se les atribuye la responsabilidad según sea el caso.

### **Declaración de la Asociación Médica Mundial sobre la Negligencia Médica**

En algunos países, existe un aumento de las demandas por negligencia médica y las asociaciones médicas nacionales buscan los medios para hacer frente a este problema. En otros países, las demandas por negligencia médica son raras, pero las asociaciones médicas nacionales de dichos países deben estar alertas frente a los problemas y consecuencias que puede producir un aumento de las demandas contra médicos.

En esta declaración, la Asociación Médica Mundial desea informar a las asociaciones médicas nacionales sobre algunos de los hechos y problemas relacionados con las demandas por negligencia médica. Las leyes y los sistemas jurídicos en cada país, como las tradiciones

sociales y condiciones económicas, influirán en la aplicación de ciertos elementos de esta declaración para cada asociación médica nacional. Sin embargo, la Asociación Médica Mundial estima que esta declaración debe ser de interés para todas las asociaciones médicas nacionales.

El aumento de demandas por negligencia médica puede ser el resultado, en parte, del progreso en los conocimientos médicos y de la tecnología médica que permite que los médicos logren proezas que eran imposibles en el pasado, pero estos logros implican nuevos riesgos que pueden ser graves en varios casos. De igual manera la obligación impuesta a los médicos de limitar los costos de la atención médica ocasiona confusión entre el derecho a la atención, que es accesible, y el derecho a lograr y mantener la salud, por lo que no es posible garantizar los dos a la vez, dando como resultado que la prensa, incite la desconfianza en los médicos y cuestionar su capacidad, conocimientos, conducta y control del paciente y al sugerir a éstos que presenten reclamos contra los médicos.

Se debe hacer una distinción entre la negligencia médica, y el accidente durante la atención médica y el tratamiento, sin que haya responsabilidad del médico, con el fin de tener precedentes y así lograr identificar cuando hay una responsabilidad médica, empezando por la negligencia que comprende la falla del médico a la conformidad de las normas de la atención para el tratamiento de la condición del paciente, falta de conocimiento, o negligencia al proporcionar la atención del paciente, que es la causa directa al paciente provocando un accidente durante un tratamiento médico, que no se pudo prever y que no fue el resultado de falta de conocimiento por parte del médico tratante, es un accidente desafortunado del cual el médico no es responsable.

Las asociaciones médicas nacionales deben considerar algunas de las siguientes actividades, a fin de proporcionar un tratamiento equitativo y justo a pacientes y médicos:

- Para el público, campañas de información sobre los riesgos inherentes a ciertos tratamientos médicos y cirugía avanzadas; para los profesionales, programas de formación sobre la necesidad de obtener un consentimiento informado de los pacientes sobre dichos tratamientos y cirugía.
- Campañas de sensibilidad pública para mostrar los problemas en medicina y la prestación de atención médica, según la estricta necesidad del control de los costos.

- Elevación del nivel y de la calidad de educación médica para todos los médicos, incluyendo el mejoramiento de la formación clínica.
- Crear y participar en programas destinados a los médicos con el objetivo de mejorar la calidad de la atención médica y de los tratamientos.
- Implementar una política apropiada de formación para médicos que tienen conocimientos insuficientes, incluyendo una política de limitación del ejercicio profesional hasta que dichas insuficiencias sean corregidas.
- Informar al público sobre la posibilidad de accidentes durante un tratamiento médico, que son imprevisibles y no son responsabilidad del médico.

Luego de exponer los diferentes puntos, se concluye entonces que para poder crear un equilibrio en la relación médico-paciente se tiene que acudir a la fuente del problema que ocasiona que los médicos incurran a la mala práctica médica, siendo el factor principal el avance tecnológico y de conocimientos que hacen que los procedimientos de algunos médicos causen desconfianza, siempre y cuando estos factores resulten perjudicial para sus pacientes, siendo así que se debería llevar una correcta instrucción por parte de los diferentes sistemas de salud de los países que tienen un alto índice de muerte por la mala práctica médica.

### **Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos humanos**

Caso Vera Vera y otra. Vs Ecuador

#### **PUNTOS RESOLUTIVOS**

La Corte declara por unanimidad, que:

1. El Estado es responsable por la violación de los derechos a la integridad personal y a la vida establecidos en los artículos 5.1, 5.2 y 4.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.
2. El Estado es responsable por la violación de los derechos a las garantías judiciales y la protección judicial establecidos en los artículos 8.1 y 25.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Y dispone por unanimidad, que:



1. Esta Sentencia constituye una forma de reparación.
2. El Estado debe adoptar, en un plazo razonable, las medidas necesarias para que la madre de Pedro Miguel Vera Vera pueda conocer lo sucedido a su hijo.
3. El Estado debe pagar las cantidades fijadas en los párrafos en la presente Sentencia, por concepto de indemnización por daño material e inmaterial, y por reintegro de costas y gastos.
4. Conforme a lo establecido en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la Corte supervisará el cumplimiento íntegro de esta Sentencia y dará por concluido el presente caso una vez que el Estado haya dado cabal ejecución a lo dispuesto en la misma.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos demanda la violación de ciertos derechos, como del derecho a la vida, a la salud y a la integridad personal, derechos que son fundamentales e inviolables para el ser humano establecido en la Convención Interamericana de Derechos Humanos:

#### Artículo 4

##### Derecho a la Vida

1. Toda persona tiene derecho a que se respete su vida. Este derecho estará protegido por la ley y, en general, a partir del momento de la concepción. Nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente

#### Artículo 5

##### Derecho a la Integridad Personal

1. Toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral.
2. Nadie debe ser sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. Toda persona privada de libertad será tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano

En este caso claramente se evidenció que, si existió una violación de derechos, porque no se brindó la atención adecuada al señor Vera, la omisión por parte de los profesionales de la salud que en su momento y de manera apresurada pudieron hacer un análisis completo para conocer el estado de salud en el que se encontraba y evitar complicaciones que le produjeron eventualmente la muerte.

## **Código Civil Argentino**

La responsabilidad del Estado, particularmente por violaciones a derechos humanos, ha sido un gran tema de interés para la doctrina y jurisprudencia argentina, pues sus implicaciones son sustancialmente distintas a las del régimen de responsabilidad civil.

En efecto, para que exista la obligación de indemnizar un daño no es sólo necesario haberlo causado, pues se requiere además que el comportamiento causante del daño se haya realizado con culpa. En el derecho positivo existe presunción de culpabilidad para el indirectamente responsable, quien se presume culpable por los actos de sus dependientes

Dentro del Código Civil argentino en el artículo 1078, consagra los supuestos en que una persona se encuentra llamada a responder por los daños causados por otra, con lo que crea una presunción de culpabilidad contra el civilmente responsable por los daños cometidos por aquellas personas que tiene bajo su cuidado personal. Con lo anterior se presume no sólo su culpa, sino también que esa culpa es la causa del daño y genera una situación privilegiada para la víctima del daño, puesto que ella se libera del deber de probar la culpa cometida por el civilmente responsable.

Es así que se establece en el articulado que toda persona que comete un acto ilícito debe responder, la responsabilidad no es una idea autónoma, primaria, sino un término complementario de una noción previa más profunda: la de deber u obligación. La responsabilidad es, pues, el resultado de la acción por la cual el hombre expresa su comportamiento frente a ese deber u obligación; si actúa en la forma prescrita por los cánones, aunque el agente sea responsable de su proceder, el hecho no le acarrea deber alguno, entes caso una sanción, precisamente porque se la cumplió; la responsabilidad aparece entonces recién en la fase de la violación de la norma u obligación delante de la cual se encontraba el agente, y consiste en el deber de soportar las consecuencias desagradables a que se ve expuesto el autor de la transgresión, que se traducen en las medidas que imponga la autoridad encargada de velar por la observancia del precepto, las que a su vez pueden o no pueden estar previstas.

En síntesis, la responsabilidad es un concepto, que supone una relación entre dos sujetos y que se resuelve, en último análisis, en una obligación de reparación, de lo dicho resulta que la responsabilidad civil es el deber de reparar el daño que se ha causado a otra persona, por medio de una indemnización, como consecuencia de la violación de un deber jurídico preexistente.

Siendo así los elementos para determinar el monto de la indemnización son: la gravedad objetiva del daño, edad y personalidad de la víctima, dolores, sinsabores o incertidumbres padecidos por la misma. Por otro lado, es importante destacar que existe un daño moral que la persona responsable debe responder dos formas de daño moral, que al mismo tiempo conlleva un perjuicio material como ejemplo esta la lesión o pérdida de un miembro, que hace sufrir a la víctima y le disminuye sus fuerzas o su capacidad de trabajo; de las imputaciones injuriosas contra el honor o crédito de un comerciante que le acarrearán un perjuicio pecuniario.

### **Código Penal Argentino**

El artículo 84, al tipificar el homicidio culposo, reprime al que, por imprudencia, negligencia, impericia en su arte o profesión o inobservancia de los reglamentos o deberes de su cargo, causare a otro la muerte. La imprudencia, representa la clásica culpa que consiste en actuar sin la cautela oportuna, dejando en reposo las facultades inhibitorias. Mientras que si se hubiera prestado mayor atención se habría podido prever el evento lesivo y abstenerse así de ejecutar dicha acción. Por negligencia entiende la falta de esmero o la desatención en el momento de la acción, advirtiendo asimismo que puede darse el caso en los delitos de omisión, cuando la acción es debida. No hay razón para distinguir en esencia, entre culpa por negligencia, imprudencia o impericia lo que se puede alegar es que la negligencia se refiere a las omisiones voluntarias y la imprudencia implica las más de las veces una actitud positiva.

La imprudencia es una acción humana que opera una modificación del mundo exterior sin la observancia del criterio de oportunidad que en la especialidad de las situaciones que deben disciplinar e integrar el juicio humano reflexionando sobre las determinaciones del daño ocasionado. Sin embargo, el citado art. 84 del código penal, menciona entre las otras formas de culpa a la impericia en su arte o profesión, por lo que el código se refiere a la culpa profesional que es la falta de capacitación para el ejercicio de un arte o profesión.

No cabe hablar de impericia cuando la materia es opinable o discutible, sino recién cuando se encuentra expuesto aquel que no supo lo que no estaba permitido ignorar en su profesión, o sea los conocimientos más elementales y rudimentarios que son la base de una disciplina. Finalmente, el código consigna como forma de culpa a la inobservancia de los reglamentos o de los deberes de su cargo.

## **Código Orgánico Integral Penal Ecuatoriano**

Dentro del Estado Ecuatoriano el Homicidio culposo por mala práctica profesional en el Ecuador no estaba regulado en el país, teniendo así un sistema penal punitivo con un vacío legal, lo cual demandaba una confusión para determinar la responsabilidad penal de un médico al momento de ser denunciado, por lo que el día martes 28 de enero del 2014 la Asamblea Nacional aprobó una nueva ley que regulaba la práctica profesional. Habiendo tipificado el delito por homicidio culposo por mala práctica médica se entiende que la conducta del médico está guiada por la diligencia, prevención y su deber de cuidado en conjunto con los códigos éticos y las normas que caracterizan la conducta típica tal como lo establece el COIP:

Artículo 22.- Conductas penalmente relevantes. - Son penalmente relevantes las acciones u omisiones que ponen en peligro o producen resultados lesivos, descriptibles y demostrables. No se podrá sancionar a una persona por cuestiones de identidad, peligrosidad o características personales

Por su parte el filósofo Kelsen establece que un acto es un delito cuando dentro de la normativa se establece una sanción por su realización, siendo así el Código Orgánico Integral Penal califica al Homicidio culposo por mala práctica profesional como:

Art. 146.- Homicidio culposo por mala práctica profesional. - La persona que, al infringir un deber objetivo de cuidado, en el ejercicio o práctica de su profesión, ocasione la muerte de otra, será sancionada con pena privativa de libertad de uno a tres años.

El proceso de habilitación para volver a ejercer la profesión, luego de cumplida la pena, será determinado por la Ley.

Será sancionada con pena privativa de libertad de tres a cinco años si la muerte se produce por acciones innecesarias, peligrosas e ilegítimas.

Para la determinación de la infracción al deber objetivo de cuidado deberá concurrir lo siguiente:

1. La mera producción del resultado no configura infracción al deber objetivo de cuidado.
2. La inobservancia de leyes, reglamentos, ordenanzas, manuales, reglas técnicas o *lex artis* aplicables a la profesión.
3. El resultado dañoso debe provenir directamente de la infracción al deber objetivo de cuidado y no de otras circunstancias independientes o conexas.

4. Se analizará en cada caso la diligencia, el grado de formación profesional, las condiciones objetivas, la previsibilidad y evitabilidad del hecho.

Debido a la falta de conocimiento con respecto a la promulgación de esta nueva ley se solicitó por parte de la Comisión que representa al área de salud que el pleno de la Corte Nacional de Justicia motivara una resolución aclarando su alcance punitivo, teniendo como respuesta que para la existencia de una infracción penal se tienen que tomar que se dé por motivo de una acción peligrosa, innecesaria o ilegítima del deber objetivo.

### **Ley orgánica de la salud**

El Sistema Nacional de Salud tiene como principal función el de asegurar el cumplimiento técnico, administrativo y financiero de los servicios regionales de la salud, con el fin de mantener la protección de la ciudadanía y para que se optimicen los derechos de los ciudadanos ya sea en el sector público o privado de la salud por lo que se tiene que fortalecer ciertas áreas que provoquen que el servicio de salud sea perjudicial para la atención y cuidado de los médicos hacia sus pacientes. Es así que el Código Orgánico de la Salud en su artículo 2 establece lo siguiente:

Art. 2.- Todos los integrantes del Sistema Nacional de Salud para la ejecución de las actividades relacionadas con la salud, se sujetarán a las disposiciones de esta Ley, sus reglamentos y las normas establecidas por la autoridad sanitaria nacional.

El Estado Ecuatoriano de igual forma es el encargado de proporcionar estabilidad al sistema de salud, de manera que en los centros de atención de salud no se visibilice ningún tipo de acto o servicio que atente contra el bien jurídico de la vida, es así que los ciudadanos también poseen la potestad de tomar decisiones en cuanto a medidas de salud que puedan mejorar su estilo de vida, ya sea aceptando rechazando su aplicación, siendo así el médico tiene que respetar la decisión de sus pacientes, por lo que la Ley Orgánica de la Salud establece que:

Art. 7.- Toda persona, sin discriminación por motivo alguno, tiene en relación a la salud, los siguientes derechos:

h) Ejercer la autonomía de su voluntad a través del consentimiento por escrito y tomar decisiones respecto a su estado de salud y procedimientos de diagnóstico y tratamiento, salvo en los casos de urgencia, emergencia o riesgo para la vida de las personas y para la salud pública;

En este punto es importante resaltar que se debe ponderar el derecho a la vida sobre otros derechos o principios, de igual forma el médico debe regular su actuar acorde los principios éticos de su profesión poniendo asegurando el cumplimiento del deber objetivo de cuidado.

### **2.3 Marco Conceptual**

**Acción:** Del latín agere, hacer, obrar. La amplitud de esta palabra es superada difícilmente por otra alguna; pues toda la vida es acción, y sólo existe inacción absoluta corporal al menos en la muerte y en la nada (Cabanellas. G.).

**Bien jurídico:** Concepto que presenta particular importancia en el ámbito del Derecho Penal, porque cada uno de los delitos se entiende que atenta contra el bien que la legislación protege: vida, propiedad, familia, honestidad, honor, seguridad nacional, administración pública, entre otros. Pero, en la doctrina, existen profundas diferencias acerca de cuál sea el bien jurídico protegido frente a la comisión de los delitos o de algunos de ellos. Fuera de su aspecto penalístico, se debe entender que es un bien jurídico el que se encuentra amparado dentro de todos los aspectos del Derecho (Ossorio. M.).

**Culpabilidad:** Calidad de culpable, de responsable de un mal o de un daño. Imputación de delito o falta, a quien resulta agente de uno u otra, para exigirle la correspondiente responsabilidad, tanto civil como penal. (v. Inculpar.) (Cabanellas. G.).

**Dolo:** “Engaño, fraude, simulación” (Dic. Acad.). En Derecho Penal. Constituye dolo la resolución libre y consciente de realizar voluntariamente una acción u omisión prevista y sancionada por la ley (Cabanellas. G.).

**Impericia:** Falta de conocimientos o de la práctica que cabe exigir a uno en su profesión, arte u oficio. Torpeza. Inexperiencia (Cabanellas. G.).

**Imprudencia:** Genéricamente, la falta de prudencia, de precaución. Omisión de la diligencia debida. Defecto de advertencia o previsión en alguna cosa; punible e inexcusable negligencia por olvido de las precauciones que la prudencia vulgar aconseja, la cual conduce a ejecutar hechos que, a mediar malicia en el actor, serían delitos. PROFESIONAL, omisión de las precauciones extremas, como consecuencia de la confianza y habitualidad que crea el desempeño de una actividad. TEMERARIA, grave negligencia, imprevisión o descuido que,

con olvido o desprecio de elementales precauciones, ocasiona un hecho castigado como delito cuando se realiza con dolo (Cabanellas. G.).

**Lex artis:** La lex artis médica o "estado del arte médico", es el conjunto de normas o criterios valorativos que el médico, en posesión de conocimientos, habilidades y destrezas, debe aplicar diligentemente en la situación concreta de un enfermo y que han sido universalmente aceptados por sus pares (Diccionario Jurídico, 2016).

**Negligencia:** Omisión de la diligencia o cuidado que debe ponerse en los negocios, en las relaciones con las personas y en el manejo o custodia de las cosas. Dejadez. Abandono. Desidia. Falta de aplicación. Falta de atención. Olvido de órdenes o precauciones (Cabanellas. G.).

**Omisión:** Abstención de hacer; inactividad; quietud. Abstención de decir o declarar; silencio, reserva; ocultación. Olvido. Descuido. Falta del que ha dejado de hacer algo conveniente, obligatorio o necesario en relación con alguna cosa. Lenidad, flojedad del encargado de algo. (v. Acción, Diligencia.) DOLOSA. La que no se debe a simple olvido, desidia o negligencia, sino que es voluntaria y dirigida a la producción de un resultado perjudicial para otro, que cabía evitar o que se estaba obligado a impedir; en el primer caso sin riesgos para uno, y en el segundo, aunque fuere peligroso (Cabanellas. G.).

**Poder punitivo:** Potestad del Estado para castigar mediante los dos sistemas represivos existentes en nuestro derecho: el derecho penal, que es aplicado por los jueces y tribunales, y el derecho administrativo sancionador, que es aplicado por la Administración (Diccionario panhispánico del español jurídico, 2022).

## **CAPÍTULO III**

### **MARCO METODOLÓGICO**

#### **3.1 Diseño y Tipo de Investigación**

El presente trabajo de investigación “Homicidio culposo por mala práctica médica, provincia de Santa Elena, el riesgo permitido en el ejercicio de la profesión. 2019 – 2020” se desarrolló mediante el enfoque cualitativo en el que se procuró analizar de forma concisa el problema entorno a los casos existentes de homicidio culposo en la mala práctica médica y cómo el riesgo permitido puede ser causante o no de una exclusión de la acción enmarcado al objeto de la valoración jurídico penal, por lo que las herramientas que se utilizaron para que esta investigación pueda darse de forma práctica y deducible son: la indagación teórica-jurídica, el estudio de casos y las entrevistas individuales ayudaron a elucidar cuales son los riesgos permitidos que son aceptables para el profesional de la salud al momento de ejercer su profesión médica y así no sean sancionados penalmente.

Este proyecto de enfoque cualitativo dio paso a que por medio de los conocimientos empíricos se logren obtener en la investigación un acercamiento a la población a estudiar, logrando así dilucidar por qué el riesgo permitido tiende a ser un factor que comúnmente se omite al involucrar al médico en procesos que comprometen responsabilidad penal para ellos.

El presente trabajo de investigación esta instruida por el tipo de investigación de corte exploratorio, se trata de un modelo de investigación que es empleado para estudiar o examinar un problema que no está específicamente delimitado, en consecuencia, es por ello que mediante esta investigación se realizó un estudio al riesgo permitido en el ejercicio de la profesión médica. El estudio permite al investigador familiarizarse con el fenómeno que se investiga, donde se realiza como punto de partida para la formulación de otras investigaciones con mayor nivel de profundidad.

En lo que respecta a lo manifestado anteriormente con el trabajo de investigación, una de las finalidades de este proyecto fue el de analizar en la legislación ecuatoriana los conflictos



legales que se encuentran en el precepto jurídico descrito en el tipo penal para los casos de homicidio culposo por mala práctica médica, en el contexto del riesgo permitido en el ejercicio de la profesión.

### 3.2 Recolección de la Información

Para el desarrollo del presente trabajo de investigación se llevó a cabo una recolección de información, proveniente de fuentes primarias y secundarias, como fuentes primarias están precedentes históricos que versan sobre el tema, tales como libros sobre la mala práctica médica, libros sobre homicidio culposo, revistas científicas, artículos de periódicos y diarios relacionados con el tema de investigación. También se realizó una investigación bibliográfica, como fuentes secundarias consultamos tesis de maestrías y tesis de titulación afines al tema de investigación, información extraída y sintetizada de blogs, sitios webs y páginas de consultorios jurídicos, así mismo, utilizamos documentos que permanecen en el repositorio de la Universidad Central del Ecuador y Universidad de San Francisco de Quito. Todas estas herramientas ayudaron con información útil que se utilizó en la construcción del marco teórico.

Para obtener información por parte de la población, aplicamos instrumentos de investigación como encuestas direccionadas a abogados en libre ejercicio y a los profesionales en el área de la salud, también dos entrevistas realizadas a un Juez en el área penal y un profesional médico-cirujano de años de trayectoria. Toda esta población se delimita dentro de la provincia de Santa Elena:

**Tabla # 1**  
**Población**

DESCRIPCIÓN	N
Abogados Libre Ejercicio Provincia de Santa Elena	708
Médicos de la Provincia de Santa Elena	309
Directora distrital de salud de la Provincia de Santa Elena	1
Jueces de lo penal de la Provincia de Santa Elena	4
<b>TOTAL</b>	<b>1.022</b>

Se considero a una pequeña parte del total de la población con el propósito de estudiar y conocer sus criterios acerca del tema de investigación, de esta manera se aplicó el muestreo no probabilístico por conveniencia, debido a que es de mayor simplicidad:

**Tabla # 2**  
**Muestra**

DESCRIPCIÓN	N
Abogados Libre Ejercicio Provincia de Santa Elena	30
Médicos de la Provincia de Santa Elena	50
Directora distrital de salud de la Provincia de Santa Elena	1
Jueces de lo penal de la Provincia de Santa Elena	4
<b>TOTAL</b>	<b>85</b>

Para poder llegar a las personas establecidas en la muestra nos movilizamos visitando diversos consultorios jurídicos de la provincia de Santa Elena y a la vez para completarlas se realizó una encuesta en línea con la ayuda de drive, el mismo método de encuesta en línea se aplicó para los profesionales en el área de la salud. Para poder ejecutar las entrevistas se enviaron cartas dirigidas a las personas que se quería entrevistar para poder llevarlas a cabo.

### **Métodos**

Con la finalidad de sistematizar la investigación, coadyuvar al logro de objetivos e hipótesis planteadas, en el presente trabajo de investigación se aplicaron los siguientes métodos:

**Método deductivo:** está relacionado a la conceptualización de las diversas etapas del objeto de investigación con el fin de dar a conocer en forma general su todo hasta llegar a la suma de sus partes, con el propósito de dar a conocer aspectos que no se perciben de forma individual, es decir sus principios, desarrollo y cómo este fenómeno a estudiar se ha ido dando a conocer, por lo que este método propone a dar conclusiones lógicas a partir de afirmaciones o principios que se den en torno al estudio del fenómeno. Con este método se estudió la problemática a partir de aspectos generales tal como el principio que versa sobre la profesión médica en el que indica el derecho que tienen los médicos a ejercer la profesión de forma libre y sin presión de cualquier naturaleza, seguido por hechos más concretos en donde a lo largo de la historia los médicos por medio de su profesión han resguardado la vida de un sinnúmero de personas, por lo que se procuró realizar una investigación consciente guiada por los derechos que amparan tanto al médico como al paciente, con el fin de analizar si los médicos al momento de cometer la infracción de forma culposa se da por factores externos en cuanto al ambiente laboral o internos ocasionados por impericia o negligencia, por lo que con este método se quiere llegar a obtener de manera concreta los problemas que influyen dentro de la actividad médica al momento de cometer la infracción.

**Método analítico:** el método analítico según el autor Ramón Ruiz Limón, “es aquel método de investigación que se refiere a la desmembración de un todo, descomponiéndolo en cada una de sus partes y elementos para observar las causas, la naturaleza y los efectos” (Ruíz Ramón).

Con el método analítico se llegó a través del análisis de casos existentes dentro de la Provincia de Santa Elena a precisar qué elementos son suficientes para determinar la culpabilidad del médico y factores que se toman en cuenta para que se apliquen las sanciones que se establecen en la ley penal. Además, con este método dentro del presente trabajo de investigación se llegó a conocer más sobre la mala práctica médica a raíz de las variables correspondientes.

### **Técnicas**

Las técnicas a emplear en el presente trabajo de investigación, son aquellos instrumentos que se utilizaron en base a los objetivos planteados en el trabajo de investigación, para ayudar a la recolección de información contable y verás que posteriormente serán las respuestas a esas preguntas y dudas planteadas, las técnicas que se utilizaron fueron:

**Técnica de entrevista:** esta técnica fue aplicada al director distrital de salud de la Provincia de Santa Elena y a un Juez de lo penal de la Provincia de Santa Elena, permitió obtener de una forma más práctica información de las personas que forman parte de la problemática como partes procesales que en algún momento hayan pasado o conocido acerca de este tema. La entrevista contendrá preguntas abiertas de acuerdo al conocimiento empírico que tenga la población a entrevistar respecto a la problemática, y con el fin de llegar a conclusiones más certeras.

Esta técnica sirvió de gran ayuda en la investigación cualitativa debido a que da un alcance más general a la información que se requiere obtener de una manera más abierta y directa ya que a partir de la entrevista logramos escuchar a la parte entrevistada dar su opinión acerca del tema y así se logró cumplir con el objetivo de esta técnica que fue el de resaltar la información más importante y significativa para el tema del proyecto de investigación.

**Técnica de encuesta:** en el presente trabajo de investigación se utilizó la técnica de encuesta para recopilar información sobre el tema de estudio, la cual está encaminada a una población

específica, esta encuesta contendrá un cuestionario de preguntas con respuestas objetivas, que permitió determinar el conocimiento que tienen acerca de esta problemática jurídico-social. Todo esto con la finalidad de describir, analizar e interpretar de manera más precisa la naturaleza del problema de estudio.

### **3.3 Tratamiento de la información**

La información extraída a través de los instrumentos de investigación utilizados en el presente trabajo de investigación se obtuvo de la siguiente manera, se utilizaron dos instrumentos, las encuestas estructuradas de preguntas cerradas y entrevistas con preguntas abiertas, para las encuestas aplicadas a los abogados en libre ejercicio se hicieron dos procesos, el primero donde se realizaron encuestas de manera presencial y el segundo donde se realizó el formato de encuesta en línea con la ayuda de Google, seguido esto tabulamos manualmente las primeras encuestas y las adjuntamos a las demás encuestas que se realizaron en línea, para sistematizarlas nos ayudamos de gráficos estadísticos de resultados que ayudaron a obtener un análisis de manera más rápida. El mismo método en línea fue aplicado para ejecutar las encuestas de los profesionales en el área de la salud, una vez terminadas nos ayudamos de gráficos que sistematizaron la información obtenida para agilizar su interpretación y análisis.

En cuanto a las entrevistas, por medio de este instrumento se logró obtener una opinión más concreta de la problemática que se está investigando, para ejecutarlas nos ayudamos de una grabadora de voz, luego para poder interpretar las respuestas de las preguntas realizadas se escuchó nuevamente la grabación de las entrevistas y se procedió a transcribir las respuestas para de esta manera llegar a una conclusión.

### 3.4 Operacionalización de variables

VARIABLES	CONCEPTUALIZACIÓN	DIMENSIONES	INDICADORES	ÍTEM	INSTRUMENTO
<p><i>Variable Dependiente:</i></p> <p><b>Homicidio culposo por mala práctica médica</b></p>	<p>El homicidio culposo por mala práctica médica es considerado como un delito, nos referimos a mala práctica médica cuando un profesional durante el ejercicio de su profesión realiza una acción equivocada o interviene sin tener experiencia suficiente, provocando un daño a la vida del paciente.</p>	Instrumentos Normativos	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Código Orgánico de la Salud</li> <li>- Código Orgánico Integral Penal</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>-Herramienta legal que garantiza la salud de las y los ecuatorianos dentro del territorio nacional.</li> <li>-El COIP en sus artículos sanciona el homicidio culposo por mala práctica profesional en sus diferentes formas de infracción al deber objetivo.</li> </ul>	Ficha bibliográfica
		Ética médica	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Principio de justicia</li> <li>- Principio de no maleficencia</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- ¿Cómo se asegura la aplicación del principio de justicia a todos los pacientes en las instituciones médicas?</li> <li>-La obligación de no causar daño intencionalmente o dolosamente a los pacientes durante la atención médica.</li> </ul>	Encuesta realizada a los médicos y abogados en libre ejercicio de la provincia de Santa Elena.
		Mala praxis	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Negligencia</li> <li>- Impericia</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Descuido al momento de realizar una actividad médica que ocasiona un daño involuntario al paciente.</li> <li>- ¿Como se determinan los conocimientos y capacidades de los médicos para que ejerzan su profesión?</li> </ul>	Entrevista a médico con experiencia de la provincia de Santa Elena.

VARIABLES	CONCEPTUALIZACIÓN	DIMENSIONES	INDICADORES	ÍTEM	INSTRUMENTO
<b>Variable Independiente:</b>  <b>Riesgo permitido en el ejercicio de la profesión</b>	El riesgo permitido es considerado como un riesgo tolerable, que no es sancionado penalmente, porque se entiende que es un riesgo que está dentro de los límites y que por lo tanto es permitido.	Bien jurídico protegido	- Vida  - Libertad	- La vida de los pacientes que antes situaciones imprevistas y de fuerza mayor son perjudicadas.  - Derecho vulnerado a los médicos por las sanciones impuestas.	Ficha bibliográfica y encuestas a los médicos de la Provincia de Santa Elena.
		Responsabilidad penal	- Deber objetivo de cuidado  - Imputación objetiva	- ¿Cómo actúan los médicos ante una situación de diligencia riesgosa?  -Delimita la responsabilidad penal de los médicos al crearse un riesgo no permitido.	Entrevista al Juez del Tribunal Penal y encuesta abogados en libre ejercicio de la provincia de Santa Elena.
		Ámbito de aplicación del riesgo permitido	- Delitos de acción  - Delitos de omisión	- Cuando el médico está consciente de la peligrosidad al brindar una atención médica.  - ¿Se realiza esta omisión de forma culposa o dolosa?	Ficha bibliográfica

## CAPÍTULO IV

### RESULTADOS Y DISCUSIÓN

#### 4.1 Análisis, Interpretación y Discusión de Resultados

##### 4.1.1 Encuesta aplicada a abogados en libre ejercicio dentro de la Provincia De Santa Elena

**Tabla # 5**

Pregunta 1.- ¿Cree usted, que es preciso que se sancione con pena privativa de libertad a los médicos en casos de homicidio culposo?

ITEM	SI	NO
Abogados en libre ejercicio	23	7

Elaborado por: Angélica Mendoza y Lisbeth Rodríguez

Gráfico #1



Elaborado por: Angélica Mendoza y Lisbeth Rodríguez

#### **Descripción del ítem:**

Con esta pregunta se busca aducir si desde el punto de vista jurídico se considera preciso el sancionar con pena privativa de libertad a los profesionales de la salud por mala práctica médica dentro de la provincia de Santa Elena.

#### **Interpretación del resultado**

De los abogados encuestados dentro de la provincia de Santa Elena se obtuvo como resultado que un 88% están de acuerdo que se sancione con pena privativa de libertad a los médicos y un 12% piensan que el procedimiento médico no debe ser sancionado.

#### **Análisis del resultado**

Desde mi opinión jurídica la profesión médica aduce un accionar que conlleva ya sea de forma dolosa o culposa al quebramiento del deber objetivo del cuidado, siendo un procedimiento que acarrea una responsabilidad que es el de salvar o poner en riesgo la vida de los pacientes, considerada así una de las pocas profesiones que enfrentan condiciones de peligrosidad, y por ende se concibe que se regule esta acción con el tipo penal de homicidio culposo sancionando así a los médicos con pena privativa de la libertad.

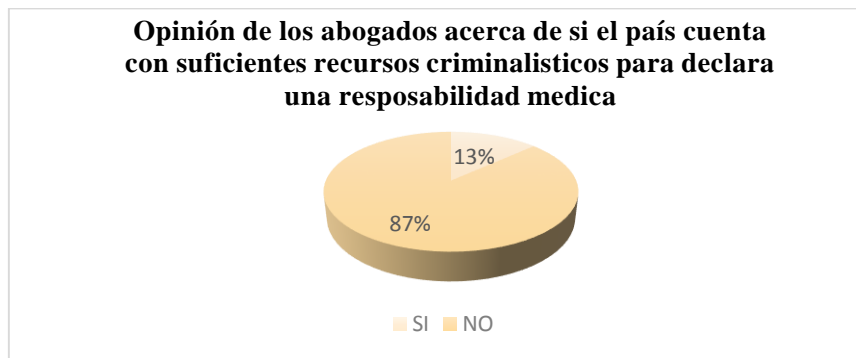
**Tabla # 6**

Pregunta 2.- ¿Considera usted, que los recursos criminalísticos del país son suficientes para realizar una investigación adecuada y justa, que logre declarar la responsabilidad penal de los profesionales de la salud?

ITEM	SI	NO
Abogados en libre ejercicio	4	26

Elaborado por: Angélica Mendoza y Lisbeth Rodríguez

**Gráfico# 2**



Elaborado por: Angélica Mendoza y Lisbeth Rodríguez

**Descripción del ítem:**

Se requiere saber por medio de la opinión de los abogados si dentro del sistema judicial existen los suficientes recursos criminalísticos dentro del país para recabar los elementos necesarios que se necesitan para declarar la responsabilidad penal de los médicos.

**Interpretación del resultado:**

Dentro de la provincia de Santa Elena se considera con un 87% que no existen los recursos criminalísticos suficientes para dar con el descubrimiento y el juzgamiento justo dentro de un proceso judicial que incrimine a los médicos, mientras que con un 13% se da a conocer que si existen los recursos aptos.

**Análisis del resultado:**

Si bien los recursos criminalísticos derivan sus conocimientos al estudio de la conducta criminal, que constituyen los elementos del delito para descifrar la responsabilidad de una persona, se da a notar que dentro del sistema penal ecuatoriano no existen los bastantes recursos para garantizar el debido proceso y prevenir las conductas lesivas ocasionadas por parte de los profesionales de la salud.



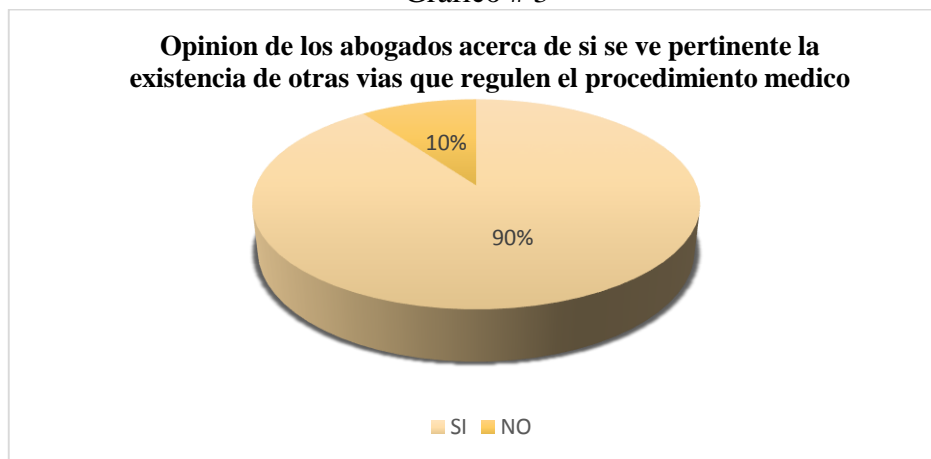
**Tabla # 7**

Pregunta 3.- Ve usted pertinente que, ¿Las responsabilidades generadas por el ejercicio de la profesión médica deban ser civiles, administrativas y penales según sea el caso?

ITEM	SI	NO
Abogados en libre ejercicio	27	3

**Elaborado por: Angélica Mendoza y Lisbeth Rodríguez**

**Gráfico # 3**



**Elaborado por: Angélica Mendoza y Lisbeth Rodríguez**

**Descripción del ítem:**

Se considera necesario un punto de vista profesional en este caso el de los abogados en libre ejercicio, acerca de si es necesario que existan otros medios sancionatorios como lo son la vía civil y administrativa para que para que sean los encargados de regular la mala práctica médica.

**Interpretación del resultado:**

Existe una mayor inclinación del 90% que opinan que es necesario implementar dentro del sistema jurídico otras vías sancionatorias para que los médicos puedan resarcir los daños cometidos, mientras que un 10% establece que la vía penal cuenta con todos los medios competentes para llevar a cabo todo tipo de casos que se presenten sobre mala praxis.

**Análisis del resultado:**

Se tiene como resultado la carencia de un sistema judicial que sea más versado al momento de llevar a cabo un procedimiento judicial, debido a que la profesión médica conlleva riesgos y pueden producir un resultado no deseado, por lo tanto, se necesitan de diferentes vías ya sea civil o administrativa que aseguren su libertad y ejercicio libre de su profesión.

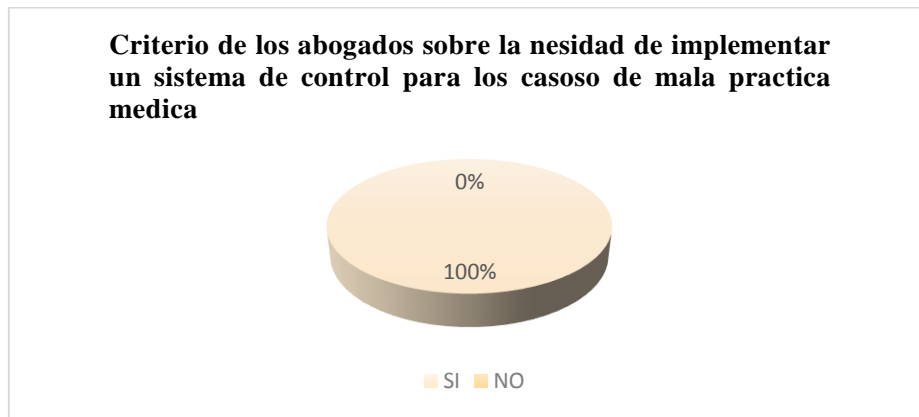
**Tabla # 8**

Pregunta 4.- Considera usted necesario la implementación de un sistema de control que garantice el debido proceso y el principio de legalidad en los casos de mala práctica medica

ITEM	SI	NO
Abogados en libre ejercicio	30	0

Elaborado por: Angélica Mendoza y Lisbeth Rodríguez

Gráfico # 4



Elaborado por: Angélica Mendoza y Lisbeth Rodríguez

**Descripción del ítem:**

Se busca un acercamiento a los abogados de la provincia de Santa Elena para tener un previo conocimiento respecto a que si existen los suficientes sistemas de control que puedan garantizar a los médicos un proceso que cumpla con todas las normativas correspondientes en base al debido proceso y el principio de legalidad como lo contempla la Constitución.

**Interpretación del resultado:**

El criterio de los abogados apunta con un 100% sobre la necesidad de implementar dentro del sistema judicial un refuerzo con respectos a los elementos suficientes que garanticen un debido proceso que de igual forma debe regirse por el principio de legalidad.

**Análisis del resultado:**

Desde un punto de vista jurídico se debe asegurar con el cumplimiento de los derechos que se establecen dentro de la carta magna con el fin de llevar a cabo de manera legal todos los requerimientos y condiciones que den cumplimiento con el derecho material.

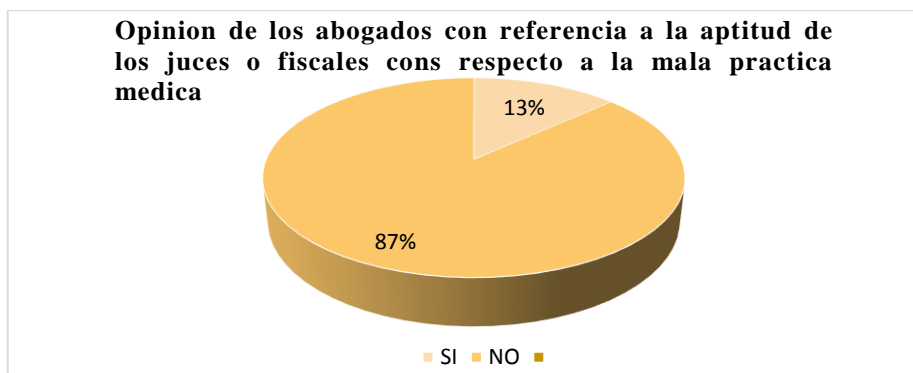
**Tabla # 9**

Pregunta 5.- ¿Cree usted, que los jueces/fiscales tienen el conocimiento necesario en esta materia, para la administración de justicia?

ITEM	SI	NO
Abogados en libre ejercicio	4	26

Elaborado por: Angélica Mendoza y Lisbeth Rodríguez

**Gráfico # 5**



Elaborado por: Angélica Mendoza y Lisbeth Rodríguez

**Descripción del ítem:**

Se versa importante tener un acercamiento con los abogados que han tenido experiencia dentro de los procesos judiciales, los cuales tienen un conocimiento básico de como los jueces o fiscales materializan sus conocimientos dentro de un procedimiento por mala práctica médica.

**Interpretación del resultado:**

Se dio a notar con un mayor porcentaje del 87% de que los jueces o fiscales necesitan un mejor direccionamiento entorno a conocimientos que se deriven de la mala práctica médica, mientras que un 13% está de acuerdo a su administración de justicia.

**Análisis del resultado:**

Analizando dentro del sistema procesal la labor de los fiscales y jueces resulta para la mayoría de abogados insatisfactorio, dando a entender que se debería dar una administración de justicia justa y transparente, teniendo que contar con ciertos elementos como la objetividad, imparcialidad y capacitación los cuales son criterio que tienen que ser tomados en cuenta por parte de los mismos.

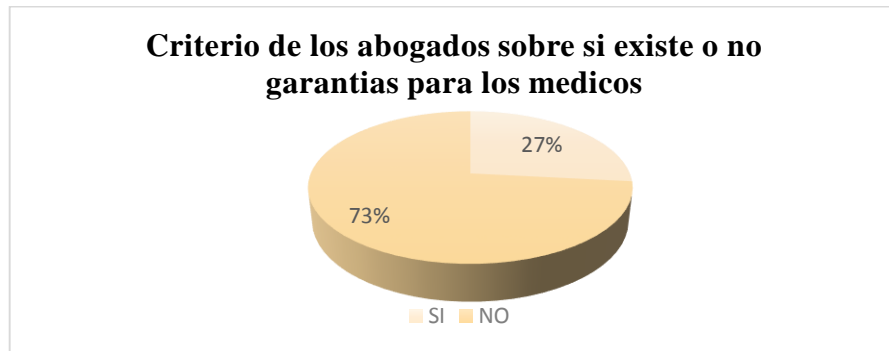
**Tabla #10**

Pregunta 6.- ¿Cree usted, que existen las garantías necesarias para los médicos inmersos en una mala práctica médica?

ITEM	SI	NO
Abogados en libre ejercicio	8	22

Elaborado por: Angélica Mendoza y Lisbeth Rodríguez

**Gráfico # 6**



Elaborado por: Angélica Mendoza y Lisbeth Rodríguez

**Descripción del ítem:**

Se da un acercamiento a los abogados de la provincia con la incógnita de saber si al momento de darse un caso por mala práctica médica, durante todo el proceso penal se dan las garantías necesarias para la protección de sus derechos.

**Interpretación del resultado:**

De los resultados obtenidos se da a conocer que un 73% de la población establece que no se cumplen con las garantías necesarias para llevar a cabo un proceso justo que represente el cumplimiento de la normativa ecuatoriana, dando así a entender con un 27% que si se da con el debido cumplimiento.

**Análisis del resultado:**

Desde la perspectiva jurídica el estado establece el cumplimiento de las garantías que protegen los derechos de los ciudadanos, por ende, lo que se debe tomar en cuenta es que se dé su efectivo cumplimiento, caso contrario el mismo estado deberá responder frente a otros organismos internacionales.

**Tabla # 11**

Pregunta 7.- ¿Cree usted, que nuestro sistema penitenciario es adecuado para privar a un profesional de salud?

ITEM	SI	NO
Abogados en libre ejercicio	8	22

Elaborado por: Angélica Mendoza y Lisbeth Rodríguez

**Gráfico # 7**



Elaborado por: Angélica Mendoza y Lisbeth Rodríguez

**Descripción del ítem:**

Se hace un acercamiento a los abogados de la provincia relativo al sistema penitenciario ecuatoriano respecto a que si este es el adecuado para que los doctores cumplan con su responsabilidad dada por un mal procedimiento médico.

**Interpretación del resultado:**

El resultado representa en su mayoría con un 73% que las condiciones de los centros privativos de la libertad no son los más óptimos para que un médico cumpla con su debida sentencia, mientras que 27% figura a los abogados que si están de acuerdo el establecimiento carcelario para un cumplimiento eventual de la pena.

**Análisis del resultado:**

Las cárceles cumplen con la función de recluir a las personas que infringen un bien jurídico, cualquiera que sea su profesión ya que un médico sigue siendo un ser humano, siendo así estos centros deben cumplir con las condiciones sostenibles que puedan brindar a las personas recluidas una óptima rehabilitación que les permitirá ser reinsertados en la sociedad.

#### 4.1.2 Encuesta dirigida a los profesionales de la salud dentro de la Provincia de Santa Elena

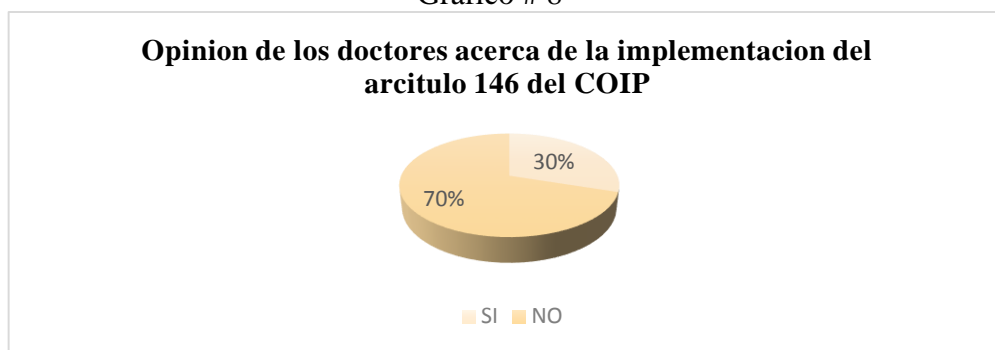
**Tabla # 12**

Pregunta 1.- ¿Está de acuerdo con la implementación del artículo 146 del COIP en el que sanciona el mal ejercicio de su profesión?

ITEM	SI	NO
Profesionales de la salud	15	35

Elaborado por: Angélica Mendoza y Lisbeth Rodríguez

**Gráfico # 8**



Elaborado por: Angélica Mendoza y Lisbeth Rodríguez

#### **Descripción del ítem:**

Se ve necesario conocer la opinión de los médicos acerca de la regulación de su profesión por medio de la implementación del artículo 146 del COIP que figura como homicidio culposo por mala práctica profesional y si estos están conformes con las sanciones correspondientes

#### **Interpretación del resultado:**

Por medio de las encuestas realizadas se da a conocer la inconformidad de los médicos con un 70% sobre la normativa penal que pone en riesgo su libre ejercicio de su profesión, y con un 30% se tiene a un pequeño porcentaje de los mismos que están de acuerdo con sancionar su actuar profesional.

#### **Análisis del resultado:**

Desde una perspectiva jurídica el artículo 146 del COIP busca regular el deber objetivo del cuidado y se ve necesario que para que se declare la responsabilidad penal de un médico se tiene que tomar en cuenta los elementos constitutivos del delito, debido a que el fin del artículo no es sancionar sino prevenir.

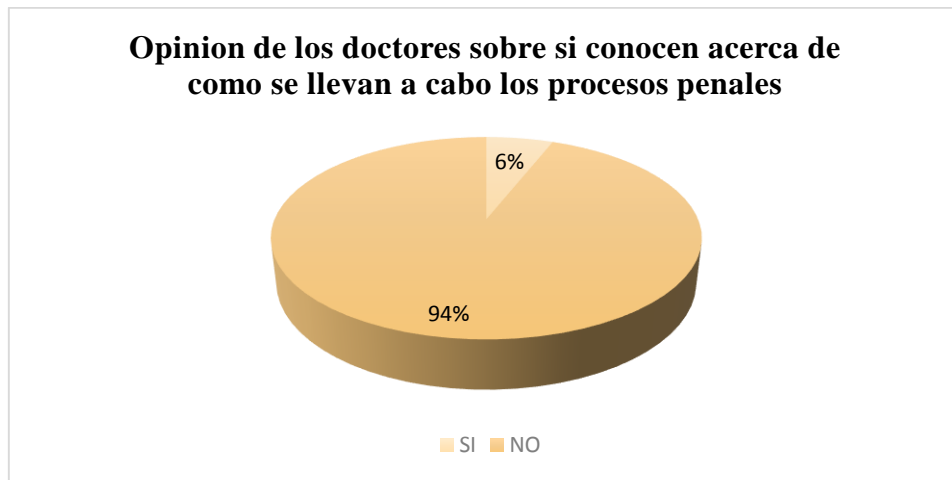
**Tabla # 13**

Pregunta 2.- ¿Tiene usted algún conocimiento de cómo se lleva a cabo un proceso penal por el cometimiento de homicidio culposo por mala práctica profesional en el Ecuador?

ITEM	SI	NO
Profesionales de la salud	3	47

Elaborado por: Angélica Mendoza y Lisbeth Rodríguez

Gráfico # 9



Elaborado por: Angélica Mendoza y Lisbeth Rodríguez

**Descripción del ítem:**

Se busca un acercamiento con los doctores de la provincia de Santa Elena para tener noción si están en pleno conocimiento de cómo se llevaría a cabo un procedimiento penal si ellos llegaran a incumplir con la normativa que regula su proceder médico.

**Interpretación del resultado:**

Dentro de los resultados obtenidos se muestra con un 94% un desconocimiento de cómo se efectúa un proceso penal acerca de sus respectivas fases, mientras con un 6% son pocos los doctores que están conscientes de lo que tendrían que atravesar si serian acusados por un mal procedimiento médico.

**Análisis del resultado:**

Se entiende que los procedimientos penales conllevan un conjunto de actuaciones, que se dan con el fin de determinar la inocencia de una persona, por lo que su desconocimiento no exime de su responsabilidad, pero si sería relevante el saber cómo actuar ante un caso.

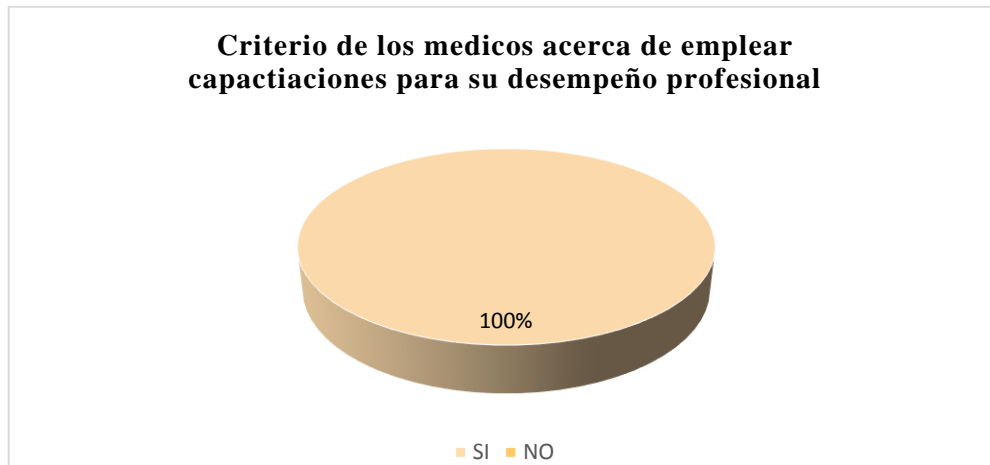
**Tabla # 14**

Pregunta 3.- ¿Considera necesario que el estado ejecute medidas de capacitación para un mejor desempeño en la práctica médica?

ITEM	SI	NO
Profesionales de la salud	50	0

**Elaborado por: Angélica Mendoza y Lisbeth Rodríguez**

**Gráfico # 10**



**Elaborado por: Angélica Mendoza y Lisbeth Rodríguez**

**Descripción del ítem:**

Es importante tener una opinión de los médicos acerca de la necesidad de capacitar e instruir su conocimiento para brindar a los pacientes una mejor atención médica de calidad y asegurar de igual forma su bienestar.

**Interpretación del resultado:**

En su totalidad con un 100% la población médica está de acuerdo que el estado se encargue de instaurar más capacitaciones o programas dentro del sistema de salud con el fin de tener una mejor formación y potenciar sus prácticas profesionales

**Análisis del resultado:**

El estado es el encargado de proporcionar las suficientes herramientas, insumos o instrumentos para proporcionar un sistema de salud eficaz, por lo que sería propicio poner mayor énfasis al desarrollo de uno de los recursos más importantes como lo es el conocimiento médico para otorgar una mejor atención a la salud.



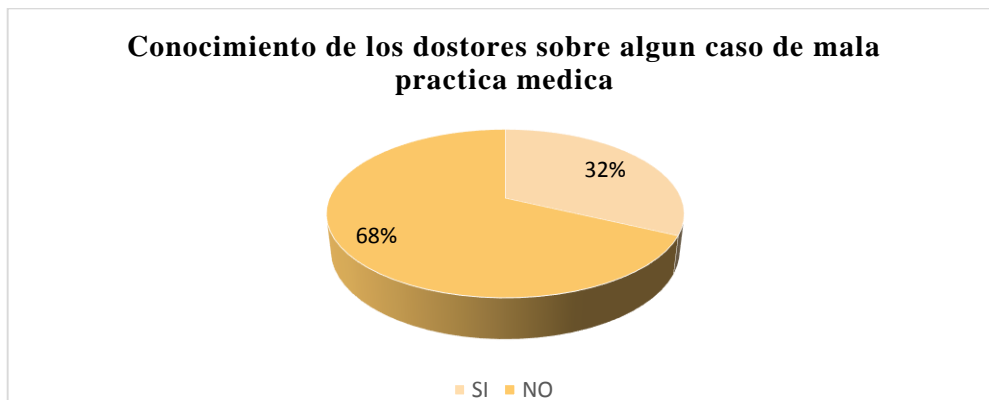
**Tabla # 15**

Pregunta 4.- ¿Dentro de su carrera profesional conoce usted de una intervención médica que haya dado como resultado el fallecimiento de un paciente?

ITEM	SI	NO
Profesionales de la salud	16	34

Elaborado por: Angélica Mendoza y Lisbeth Rodríguez

Gráfico # 11



Elaborado por: Angélica Mendoza y Lisbeth Rodríguez

**Descripción del ítem:**

Es necesario tomar en cuenta la perspectiva de los médicos en el caso de haber presenciado una mala práctica médica y así saber si ellos tienen un criterio de cuáles son los principales factores que ponen en riesgo una intervención médica, basada más en un conocimiento empírico.

**Interpretación del resultado:**

Tomando en cuenta los resultados obtenidos sobre si se tiene un conocimiento de mala práctica la mayoría de la población con un 68% conocen un caso por mala intervención médica, mientras que un 32% desconocen sobre uno, por lo que se da a entender que los médicos que tienen un criterio dado sobre cuáles son las causas que anteceden a un equívoco accionar.

**Análisis del resultado:**

Tomando en cuenta que son bastantes los precedentes acerca del conocimiento de casos que han dado como resultado el fallecimiento de un paciente, estos se deben tomar en cuenta como una pauta para prevenir y tomar medidas que logren evitar un resultado negativo en sus intervenciones.

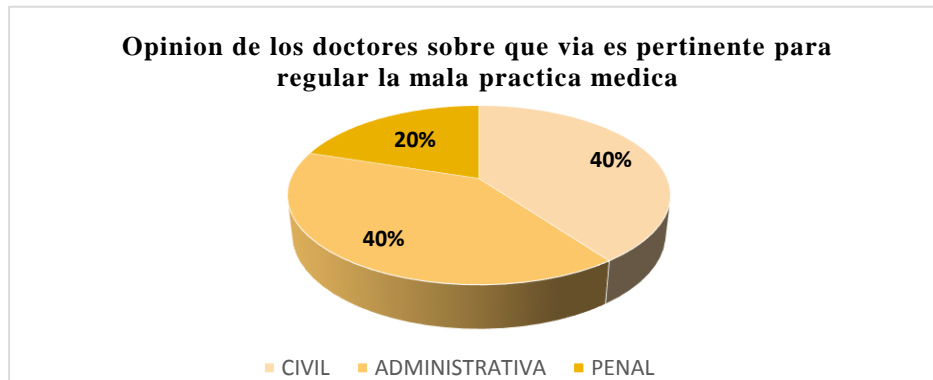
**Tabla # 16**

Pregunta 5.- ¿Qué tipo de vía considera factible para llevar a cabo los casos de homicidio culposo?

ITEM	CIVIL	ADMINISTRATIVA	PENAL
Profesionales de la salud	20	20	10

Elaborado por: Angélica Mendoza y Lisbeth Rodríguez

**Gráfico # 12**



Elaborado por: Angélica Mendoza y Lisbeth Rodríguez

**Descripción del ítem:**

Se procura tomar en cuenta la opinión de los médicos sobre que vías resultan más factibles para sancionar una mala praxis en el caso de que algún médico le toque pasar por alguna circunstancia que ponga en peligro su accionar y que de igual forma logre resarcir el daño ocasionado.

**Interpretación del resultado:**

Dentro de los resultados proporcionados por las encuestas los médicos ven más viable que su accionar médico sea regulado con un 40% por vía administrativa y con otro 40% por vía civil, quedando así una mínima población medica que está de acuerdo de como actualmente se están llevando a cabo los casos por vía penal.

**Análisis del resultado:**

Se puede establecer que dentro del sistema judicial ecuatoriano existe escases en la normativa, que garantice a los médicos vías más factibles para resarcir el daño a los familiares de la víctima y de igual forma que los mismos puedan seguir rigiendo su profesión de manera libre, siempre y cuando se establezca que la mala práctica fue resultado de un factor ajeno al médico.

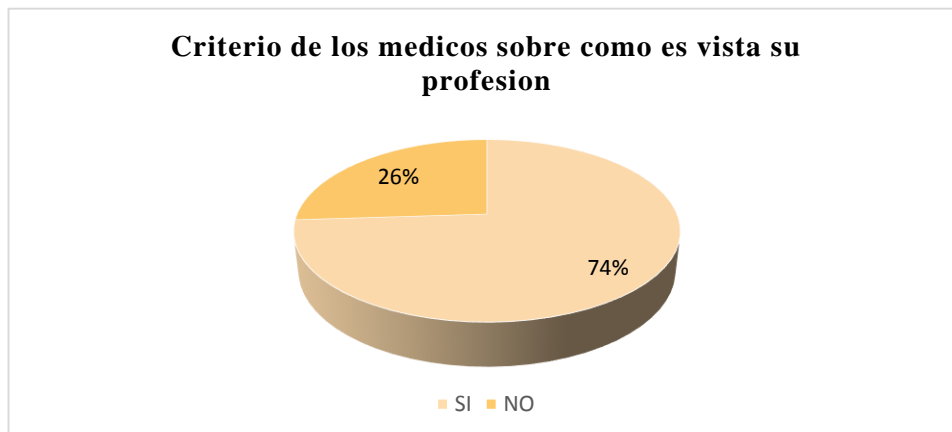
**Tabla # 17**

Pregunta 6.- ¿Usted considera que el artículo 146 del COIP criminaliza de alguna forma su profesión?

ITEM	SI	NO
Profesionales de la salud	37	13

Elaborado por: Angélica Mendoza y Lisbeth Rodríguez

**Gráfico # 13**



Elaborado por: Angélica Mendoza y Lisbeth Rodríguez

**Descripción del ítem:**

Se procura llegar a los médicos con esta pregunta con el fin de dar a conocer su postura acerca de la normativa penal establecida en el artículo 146 del COIP y de cómo su profesión actualmente se ha tornado peligrosa para la mayoría de pacientes que toman otras alternativas para aliviar sus enfermedades.

**Interpretación del resultado:**

La mayoría de los profesionales de la salud con un 74% ponen en manifiesto que cada vez más son las personas que colocan una etiqueta, no solo a sus procedimientos médicos sino también a sus estudios y conocimientos, mientras que existe un 26% que no toman en cuenta esta etiqueta y siguen su actuar sin alguna preocupación.

**Análisis del resultado:**

Si bien la constitución garantiza que dentro del servicio público se tiene que evitar cualquier acto de discriminación, por lo que al momento de colocar un título que criminalice la profesión de una persona se estaría atentado en contra de su vida personal y honor profesional.

**Tabla # 18**

Pregunta 7.- ¿Todo procedimiento médico conlleva un riesgo, siendo así considera usted que en la actualidad dicha responsabilidad recae únicamente en el médico?

ITEM	SI	NO
Profesionales de la salud	10	40

Elaborado por: Angélica Mendoza y Lisbeth Rodríguez

Gráfico # 14



Elaborado por: Angélica Mendoza y Lisbeth Rodríguez

**Descripción del ítem:**

Se busca dar un acercamiento a los doctores de la provincia de Santa Elena con respecto a la responsabilidad que acarrea un procedimiento y si esta responsabilidad es proporcional al actuar médico, por lo que al realizar las encuestas se podrá visibilizar sobre quien recae la culpa.

**Interpretación del resultado:**

Se da a conocer con un 80% que la mayoría de la población medica discrepa que únicamente la responsabilidad recaiga en el medico por lo que dentro de sistema de salud existen más elementos que pueden llegar perjudican una intervención médica, mientras que un 20% de la población está de acuerdo que únicamente el doctor es el causante de un resultado no deseado.

**Análisis del resultado:**

Si bien para que se lleve a cabo una atención medica debe existir la participación tanto del médico como del paciente la cual se da a cabo dentro de una institución, por lo que el resultado dependerá no solo del médico sino de las decisiones que tomen los pacientes entorno a su salud y cuidado que deban llevar a cabo por recomendación del doctor.

#### **4.1.3 Entrevista realizada a entrevista realizada al Juez del Tribunal Penal de la Provincia de Santa Elena**

**Nombre:** Milton Felipe Pozo Izquierdo

**Fecha:** 29 de junio del 2022

**Lugar:** Consejo de la Judicatura de la Libertad

1.- Dentro de los casos de homicidio culposo por mala práctica médica, ¿cuál cree que es la diferencia del homicidio culposo simple y el homicidio culposo calificado?

Si bien dentro de los casos por homicidio culposo por mala práctica médica, la diferencia que existe entre homicidio simple o calificado radica en las circunstancias que corroboran la muerte de una persona en el caso de los médicos, el juzgador tiene que medir si el acto se hizo con voluntad y conciencia, midiendo si se cometió el accionar con dolo o se dio por error vencible o invencible que daría entender que el medico actuó sin voluntad de causar el daño.

2.- ¿Por qué cree que es pertinente llevar este tipo de casos dentro del sistema penal acusatorio, y no por vía civil o administrativa como en los casos de negligencia, impericia o imprudencia?

Se debe entender de forma clara y precisa que la normativa procedimental es del derecho público, por ende es estricto y obligatorio para los administradores de justicia por lo que no se puede realizar una interpretación extensiva de la norma, siendo así que lo que establece la ley se tiene que cumplir, no obstante se tiene que tomar en consideración que el derecho es transformador, siendo así este se tiene que apegar a los fallos tanto de la Corte Nacional que generan fuerza de ley, también los fallos de la Corte Constitucional, doctrina nacional o supranacional, conjuntamente relacionados a los tratados o convenios internacionales con la finalidad de que no se ocasione una vulneración al debido proceso y que se genere una seguridad jurídica, esto también dependerá de cada causa y su matiz diferente.

3.- ¿Cuál cree que son los elementos o condiciones que ayuden a caracterizar la violación al deber objetivo del cuidado dentro de la práctica médica?

Existen estándares técnicos y normas de calidad que los médicos para la práctica de sus funciones deben de ser debidamente aplicables, es por este motivo que como condición para que no exista este tipo de violaciones a estos actos , constantemente el ministerio de salud y los órganos pertinentes por los cuales los galenos del caso tienen que cumplir y se considera pertinente coadyuvar y estipular acciones de capacitaciones, las mismas que deben ser debidamente aprobadas para medir los estándares y niveles de actuación de cada uno de los médicos.

4.- ¿Cree usted, que para la creación del artículo 146 del Código Orgánico Integral Penal se tomaron en cuenta los elementos del delito para consolidarlo como tal homicidio culposo?

Por supuesto que sí, puesto que si en la normativa está vigente es porque efectivamente cumplió todos los requisitos para que la Asamblea lo aprobara, por lo tanto es pertinente tomar en cuenta la vigencia o no de determinado artículo y si el artículo está vigente es de estrictamente cumplimiento, por lo que existe un estudio pragmático del derecho un análisis de hermenéutica jurídica es decir la hermenéutica vine de la palabra Hermes que es una aseveración de lo que consta plasmado y escrito que no puede ser interpretado extensivamente.

5.- ¿Cree usted que el riesgo permitido se considera como una causa de exclusión de la tipicidad objetiva?

Podría considerarse que hay que hacer un análisis conforme a la normativa procedimental y en estricto apego a la norma por lo tanto tendría que analizarse para darle valor o no a esta ya sea por medio de una prueba testimonial, documental o pericial dentro de determina causa, porque cada causa tiene un matiz diferente y tiene que ser analizada cada una de esta conforme a las pruebas valoradas.

#### **4.1.3 Entrevista realizada a entrevista realizada al cirujano**

**Nombre:** Dr. Luis Franco S.

**Fecha:** 30 de junio del 2022

**Lugar:** Unidad Oncológica Península de Santa Elena

Inicialmente la entrevista estaba direccionada a la directora Distrital de salud de la Provincia de Santa Elena, acudimos dos días, el 29 y 30 de junio a su lugar de trabajo y nos tratamos de comunicar con ella a través de su secretaria, pero no logramos obtener esa entrevista. Por esta razón terminamos entrevistando a un médico cirujano de años de trayectoria.

1.- ¿Qué piensa acerca de la implementación del artículo 146 del Código Orgánico Integral Penal acerca de la mala práctica profesional?

Pienso que la existencia de esta ley que regula el ejercicio de nuestra profesión, ha obligado y obligará a la mayoría de los médicos a tener un seguro de mala práctica médica, por lo que al momento que se establezca ese seguro la medicina se va a encarecer bastante, porque no solo se estaría dando valor a un precio de una consulta sino también el precio que le costó al médico su seguro, por lo que ningún médico realiza un procedimiento con el fin de ocasionarle un daño a la otra persona como se lo establece en el artículo, lo que si puede ocurrir es que el médico pase por alguna circunstancia de emergencia que complique la ayuda a un paciente.

2.- ¿Cuáles considera usted que son los factores de riesgo que ponen en peligro una intervención médica?

Considero que desde que se realiza una intervención médica todo lo que contrae ese procedimiento conlleva un riesgo, por lo que no se podría establecer de manera exacta cuales serían los factores de riesgos, pero dentro de los más comunes se da en torno a las condiciones del paciente, ya sea por omitir cierto tipo de información importante que pueda evitar poner en peligro su vida, como ejemplo claro al momento de colocar la anestesia resulta que el paciente era alérgico y este si lo sabía, pero el médico no, colocando así como único responsable.

3.- En 2014 entró en vigor en Ecuador el nuevo Código Orgánico Integral Penal, el COIP, ¿Hubo algún cambio con respecto a la organización administrativa dentro de las instituciones de salud?

Bueno siempre he pensado que somos como un carruaje, si los caballos están por delante el carruaje rueda, así mismo con las instituciones de salud ya sean públicas o privadas, no sabría contestar por todos, pero hablando de mi lugar de trabajo no se generaron cambios ni nuevas directrices.

4.- Conoce la diferencia de una mala práctica médica y de un homicidio culposo

Partiendo de que ningún médico realiza intervenciones con el fin de acabar con la vida de sus pacientes, sin embargo, en la vida real y en la práctica de la profesión siempre ocurren situaciones imprevistas que generen resultados fatales. Y ambas se producen por omisiones o el desconocimiento, de los cuales el médico está consciente que puede atentar con la vida de su paciente.



## **4.2 Verificación de la Idea a Defender**

La regulación de homicidio culposo por mala práctica profesional establecida en el Código Orgánico Integral Penal ecuatoriano, sitúa a los médicos dentro del sistema de salud, tanto público como privado en un escenario dificultoso, tal como se planteó anteriormente en la idea a defender, debido a la limitación normativa que hasta cierto punto permite que el médico tome alguna decisión sobre el estado de salud de la persona, dado que, el paciente también representa una figura importante dentro de la relación médico paciente, siendo así que el médico tendría que actuar en base a la decisión de la otra parte.

El fin del artículo es acoger las necesidades de los ciudadanos y establecer un aviso a los médicos en el ejercicio de su profesión, siendo así que la idea a defender se valida, sin embargo al no especificar dentro de la normativa cual serían las situaciones en base al riesgo permitido en la que los médicos sean exentos de contraer alguna responsabilidad penal, por lo que se tendría que realizar un análisis exhaustivo a la norma para garantizar en cierto punto que los médicos no se encuentren en un escenario de homicidio.

El fundamento principal de la idea a defender es el derecho que tienen los médicos a ejercer de manera libre y voluntaria su profesión, de igual forma el derecho a la dignidad y honor profesional, la protección de estos derechos garantizará al profesional de la salud un desempeño adecuado de su labor, rigiéndose siempre a las normativas que lo regulan y brindando a sus pacientes los servicios de salud adecuados.

## CONCLUSIONES

+ Luego de analizar el artículo 146 del Código Orgánico Integral Penal, fundamentándonos en la indagación doctrinal y en la información obtenida de los instrumentos investigativos, deducimos que no existe en nuestro sistema jurídico un tratamiento de sanción pertinente dirigido únicamente a los profesionales en el área de la salud. Los errores producidos en el acto médico, las desviaciones u accidentes que podrían darse en el ejercicio de su profesión son circunstancias que las relacionan con la mala práctica médica, la misma que es considerada como un delito, de manera que no se toma en consideración que la labor del médico está expuesta a riesgos que son inevitables.

+ Consideramos que el artículo 146 establecido en el Código Orgánico Integral Penal, es un artículo que está más direccionado a los profesionales en el área de la salud, por lo que concluimos que dicho precepto jurídico debería ser ampliado, es decir, que debe ser más específico en cuanto a las sanciones establecidas para los médicos cuando el ejercicio de su profesión de como resultado la muerte no deseada de una persona.

+ En cuanto a la responsabilidad penal que le es atribuida a los médicos en caso de homicidio culposo, dentro del contexto del riesgo permitido está claro que los médicos no pueden ir más allá de ese límite, y es su deber trabajar sin infringir el deber objetivo de cuidado y observando las normativas que regulan el ejercicio de su profesión. Siendo así, la normativa penal debería de tomar a consideración otros factores para los casos en los que se de como resultado la muerte del paciente por situaciones que son externas a las acciones realizadas por el médico y declarar la debida y justa responsabilidad penal de dicho profesional.

+ Con lo manifestado anteriormente no pretendemos eximir de culpa a los médicos que hayan infringido el deber objetivo de cuidado o a los que sobrepasan el límite del riesgo permitido, generando resultados nefastos. Nos referimos a que se deben de tomar en cuenta en la normativa escenarios como los de desviación o accidentes inesperados en la que la intervención médica no fue mal ejecutada por el médico para atribuirle todo tipo de responsabilidad a dicho profesional y diferenciar su labor de un delito.

## **RECOMENDACIONES**

- + Incorporar dentro de la normativa una ley que ayude a diferenciar entre un riesgo permitido y un actuar doloso durante un procedimiento o atención médica que ayude a librar de responsabilidad al médico, incluyendo puntos clave acerca del riesgo permitido al establecer un límite en la acción médica al momento de no poder prevenir un resultado perjudicial para el paciente.
- + Reforzar el sistema educativo de los médicos incluida su formación profesional con el fin de poder brindar un mejor nivel en cuanto a la calidad en la atención dentro del sistema de salud.
- + Implementar políticas en función a los límites que tiene la medicina como tal, incluyendo la concientización por parte del gobierno sobre el riesgo que conlleva aplicar dentro del sistema de salud el desarrollo de una medicina defensiva.
- + Plantear una base de información dirigida al público de manera general acerca de los incidentes que se pueden presentar durante un procedimiento médico, que pueden llegar a ser o no predecibles por lo que podrían llegar a estar fuera del alcance del galeno.

## Bibliografía

- Asociación Mundial Médica. (23 de Marzo de 2007). Obtenido de <https://www.wma.net/es/policies-post/declaracion-de-la-asociacion-medica-mundial-sobre-la-negligencia-medica/>
- Alfonzo, I. (2021). La mala práctica médica y sus consecuencias legales en Ecuador. *Revista Universidad y Sociedad*.
- Association, A. P. (2020). *GUIA NORMAS APA 7ma EDICION*.
- Bastidas Matheus, N. (2012 ). LA MALA PRÁCTICA MÉDICA Y LOS DERECHOS HUMANOS. *RAZÓN Y PALABRA*.
- Bernal, C. (2019). *Metodología de la investigación*. Colombia: Pearson.
- Blasco, F., & Moreda, F. (s.f.). Obtenido de <https://www.poderjudicialmichoacan.gob.mx/tribunalm/biblioteca/almadelia/Cap2.htm>
- Bustos, J. (2004). *Antijuricidad y causas de justificación* . Madrid.
- Cabanelas de Torres, G. (1993). *DICCIONARIO JURÍDICO ELEMENTAL*. EDITORIAL HELIASTA S.R.L. Obtenido de <https://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2015/01/doctrina34261.pdf>
- Cambariere. (s.f.). *Fundación Favaloro*. Obtenido de <https://www.fundacionfavaloro.org/juramento-hipocratico-obligaciones-determina/>
- Cruz Artico, J. (s.f.). *Pensamiento Penal*. Obtenido de Pensamiento Penal: <https://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2015/09/doctrina42070.pdf>
- Diccionario Panhispánico del Español Jurídico. (s.f.). *Diccionario Panhispánico del Español Jurídico*. Obtenido de <https://dpej.rae.es/lema/riesgo-permitido>
- ESPAÑOLA, R. A. (2020 ). *DICCIONARIO PANHISPÁNICO DEL ESPAÑOL JURÍDICO* . Obtenido de <https://dpej.rae.es/>
- HUMANOS, C. I. (s.f.). Obtenido de [https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_226\\_esp.pdf](https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_226_esp.pdf)

- Jheniefer, C. (Marzo de 2015). *Mala practica medica como delito*. Obtenido de <http://www.dspace.uce.edu.ec/bitstream/25000/4467/1/T-UCE-0013-Ab-281.pdf>
- Jokbs. (s.f.). *La imputacion objetiva*. Obtenido de [http://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/articulos/a\\_20080527\\_35.pdf](http://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/articulos/a_20080527_35.pdf)
- JUSTICIA, C. N. (15 de 05 de 2014). *CORTE NACIONAL DE JUSTICIA*. Obtenido de *CORTE NACIONAL DE JUSTICIA*: [https://www.cortenacional.gob.ec/cnj/images/pdf/resoluciones\\_obligatorias/14-01%20Articulo%20146%20COIP.pdf](https://www.cortenacional.gob.ec/cnj/images/pdf/resoluciones_obligatorias/14-01%20Articulo%20146%20COIP.pdf)
- Lazo Zambrano, A. (2004). Pero esta ley discurre equilibradamente entre límites objeResponsabilidad Médica.
- Llerena Cisneros, L. R. (01 de 2017). *UNIVERSIDAD TÉCNICA DE AMBATO*. Obtenido de *UNIVERSIDAD TÉCNICA DE AMBATO*: <https://repositorio.uta.edu.ec/bitstream/123456789/26250/1/FJCS-DE-1044.pdf>
- Llerena, L. (2017). *EL HOMICIDIO CULPOSO POR LA MALA PRÁCTICA PROFESIONAL*. Obtenido de *UNIVERSIDAD TECNICA DE AMBATO*: <https://repositorio.uta.edu.ec/bitstream/123456789/26250/1/FJCS-DE-1044.pdf>
- Mendez, C. (2011). *Metodologia*. Mexico: Limusa.
- Nacional, A. (Febrero de 2014). Obtenido de [https://tbinternet.ohchr.org/Treaties/CEDAW/Shared%20Documents/ECU/INT\\_CEDAW\\_ARL\\_ECU\\_18950\\_S.pdf](https://tbinternet.ohchr.org/Treaties/CEDAW/Shared%20Documents/ECU/INT_CEDAW_ARL_ECU_18950_S.pdf)
- Pública, M. d. (s.f.). *Ministerio de Salud Pública* . Obtenido de Ministerio de Salud Pública : <https://www.salud.gob.ec/msp-explica-el-art-146-del-coip/>
- Reyes Romero, Í. (2014). Un concepto de riesgo permitido alejado de la imputación objetiva. *Ius et Praxis*.
- Reyes Veliz, J. (12 de 05 de 2013). Obtenido de <http://derechopenalmarginal.blogspot.com/2013/05/riesgo-permitido.html>
- Rodriguez, O. (16 de Marzo de 2006). *Revista educacion*. Obtenido de <https://www.redalyc.org/pdf/440/44030104.pdf>

Tamayo, M. (2003). *El proceso de la investigación científica*. Limusa.

Tomalá, C. C.-B. (2015). *GUÍA METODOLÓGICA DE PROYECTOS DE INVESTIGACIÓN SOCIAL*. SANTA ELENA.

Vazquez, A. (2007). *Universidad el Azuay*. Obtenido de <https://dspace.uazuay.edu.ec/bitstream/datos/731/1/05932.pdf>

Zaffaroni, E. (2006). *Manual de derecho penal*. Obtenido de [https://www.zonalegal.net/uploads/documento/Zaffaroni-Manual%20de%20Derecho%20Penal%20Parte%20General%20\(Ed%202%202006\)%20\(1\).pdf](https://www.zonalegal.net/uploads/documento/Zaffaroni-Manual%20de%20Derecho%20Penal%20Parte%20General%20(Ed%202%202006)%20(1).pdf)

# **Anexos**



UNIVERSIDAD ESTATAL PENINSULAR DE SANTA ELENA  
CARRERA DE DERECHO

TRABAJO DE INTEGRACION CURRICULAR: Homicidio culposo por mala práctica médica, provincia de Santa Elena, el riesgo permitido en el ejercicio de la profesión. 2019 – 2020

INVESTIGADORAS: Lisbeth Rodríguez G. – Angélica Mendoza J



**CUESTIONARIO APLICADO A ABOGADOS EN LIBRE EJERCICIO DENTRO DE LA PROVINCIA DE SANTA ELENA**

**OBJETIVO:** Diagnosticar la opinión de los abogados en libre ejercicio de la Provincia de Santa Elena en relación a los instrumentos jurídicos que regulan el servicio de los profesionales en el área de la salud.

*Estimado abogado: Sírvase de dar lectura al presente cuestionario que ayudará a hondar aspectos trascendentes en esta investigación, recomendamos dar respuesta con una X según corresponda.*

1. ¿Cree usted, que es preciso que se sancione con pena privativa de libertad a los médicos en casos de homicidio culposo?  
SI  NO
2. ¿Considera usted, que los recursos criminalísticos del país son suficientes para realizar una investigación adecuada y justa, que logre declarar la responsabilidad penal de los profesionales de la salud?  
SI  NO
3. Ve usted pertinente que, ¿las responsabilidades generadas por el ejercicio de la profesión médica deban ser civiles, administrativas y penales según sea el caso?  
SI  NO
4. Considera usted necesario la implementación de un sistema de control que garantice el debido proceso y el principio de legalidad en los casos de mala práctica médica.  
SI  NO
5. ¿Cree usted, que los jueces/fiscales tienen el conocimiento necesario en esta materia, para la administración de justicia?  
SI  NO
6. ¿Cree usted, que existen las garantías necesarias para los médicos inmersos en una mala práctica médica?  
SI  NO
7. ¿Cree usted, que nuestro sistema penitenciario es adecuado para privar a un profesional de la salud?  
SI  NO





UNIVERSIDAD ESTATAL PENINSULAR DE SANTA ELENA  
CARRERA DE DERECHO

TRABAJO DE INTEGRACION CURRICULAR: Homicidio culposo por mala práctica médica, provincia de Santa Elena, el riesgo permitido en el ejercicio de la profesión. 2019 – 2020

INVESTIGADORAS: Lisbeth Rodríguez G. – Angélica Mendoza J



**CUESTIONARIO APLICADO A LOS PROFESIONALES DE LA SALUD DENTRO DE LA PROVINCIA DE SANTA ELENA**

**OBJETIVO:** Analizar la opinión de los médicos de la Provincia de Santa Elena en relación a los instrumentos jurídicos que regulan el servicio de los profesionales en el área de la salud y la sanción penal establecida en la legislación ecuatoriana.

*Estimado Doctor: Sírvase de dar lectura al presente cuestionario que ayudará a hondar aspectos trascendentes en esta investigación, recomendamos dar respuesta con una X según corresponda.*

**Artículo 146.- Homicidio culposo por mala práctica profesional.** - La persona que, al infringir un deber objetivo de cuidado, en el ejercicio o práctica de su profesión, ocasione la muerte de otra, será sancionada con pena privativa de libertad de uno a tres años.

El proceso de habilitación para volver a ejercer la profesión, luego de cumplida la pena, será determinado por la Ley.

Será sancionada con pena privativa de libertad de tres a cinco años si la muerte se produce por acciones innecesarias, peligrosas e ilegítimas. Para la determinación de la infracción al deber objetivo de cuidado deberá concurrir lo siguiente:

1. La mera producción del resultado no configura infracción al deber objetivo de cuidado.
2. La inobservancia de leyes, reglamentos, ordenanzas, manuales, reglas técnicas o lex artis aplicables a la profesión.
3. El resultado dañoso debe provenir directamente de la infracción al deber objetivo de cuidado y no de otras circunstancias independientes o conexas.
4. Se analizará en cada caso la diligencia, el grado de formación profesional, las condiciones objetivas, la previsibilidad y evitabilidad del hecho.

1. ¿Está de acuerdo con la implementación del artículo 146 del COIP antes mencionado en el que sanciona el mal ejercicio de su profesión?

SI

NO



**UNIVERSIDAD ESTATAL PENINSULAR DE SANTA ELENA  
CARRERA DE DERECHO**



**TRABAJO DE INTEGRACION CURRICULAR:** Homicidio culposo por mala práctica médica, provincia de Santa Elena, el riesgo permitido en el ejercicio de la profesión. 2019 – 2020

**INVESTIGADORAS:** Lisbeth Rodríguez G. – Angélica Mendoza J

2. ¿Tiene usted algún conocimiento de cómo se lleva a cabo un proceso penal por el cometimiento de homicidio culposo por mala práctica profesional en el Ecuador?  
SI  NO
3. ¿Considera necesario que el estado ejecute medidas de capacitación para un mejor desempeño en la práctica médica?  
SI  NO
4. ¿Dentro de su carrera profesional conoce usted de una intervención médica que haya dado como resultado el fallecimiento de un paciente?  
SI  NO
5. ¿Qué tipo de vía considera factible para llevar a cabo los casos de homicidio culposo?  
CIVIL  ADMINISTRATIVA  PENAL
6. ¿Usted considera que el artículo 146 del COIP criminaliza de alguna forma su profesión?  
SI  NO
7. ¿Todo procedimiento médico conlleva un riesgo, siendo así considera usted que en la actualidad dicha responsabilidad recae únicamente en el médico?  
SI  NO



**UNIVERSIDAD ESTATAL PENINSULAR DE SANTA ELENA  
CARRERA DE DERECHO**

**TRABAJO DE INTEGRACION CURRICULAR:** Homicidio culposo por mala práctica médica, provincia de Santa Elena, el riesgo permitido en el ejercicio de la profesión. 2019 – 2020

**INVESTIGADORAS:** Lisbeth Rodríguez G. – Angélica Mendoza J



**ENTREVISTA REALIZADA AL JUEZ DEL TRIBUNAL PENAL DE LA  
PROVINCIA DE SANTA ELENA MILTON FELIPE POZO IZQUIERDO**

**OBJETIVO:** Conocer que elementos constituyen la motivación de las sentencias emitidas en los casos de homicidio culposo por mala práctica médica.

- 1.- Dentro de los casos de homicidio culposo por mala práctica médica, ¿cuál cree que es la diferencia del homicidio culposo simple y el homicidio culposo calificado?
  
- 2.- ¿Por qué cree que es pertinente llevar este tipo de casos dentro del sistema penal acusatorio, y no por vía civil o administrativa como en los casos de negligencia, impericia o imprudencia?
  
- 3.- ¿Cuál cree que son los elementos o condiciones que ayuden a caracterizar la violación al deber objetivo del cuidado dentro de la práctica médica?
  
- 4.- ¿Cree usted, que para la creación del artículo 146 del Código Orgánico Integral Penal se tomaron en cuenta los elementos del delito para consolidarlo como tal homicidio culposo?
  
- 5.- ¿Considera usted, que existe un riesgo permitido en la praxis médica?
  
- 6.- ¿Cree usted que el riesgo permitido se considera como una causa de exclusión de la tipicidad objetiva?



**UNIVERSIDAD ESTATAL PENINSULAR DE SANTA ELENA  
CARRERA DE DERECHO**

**TRABAJO DE INTEGRACION CURRICULAR:** Homicidio culposo por mala práctica médica, provincia de Santa Elena, el riesgo permitido en el ejercicio de la profesión. 2019 – 2020

**INVESTIGADORAS:** Lisbeth Rodríguez G. – Angélica Mendoza J



**ENTREVISTA REALIZADA AL DIRECTOR DISTRITAL DE SALUD DE LA  
PROVINCIA DE SANTA ELENA**

**OBJETIVO:** Conocer la opinión acerca de lo tipificado en el artículo 146 del Código Orgánico Integral Penal.

- 1.- ¿Qué piensa acerca de la implementación del artículo 146 del Código Orgánico Integral Penal acerca de la mala práctica profesional?
  
- 2.- ¿Cuáles considera usted que son los factores de riesgo que ponen en peligro una intervención médica?
  
- 3.- En 2014 entró en vigor en Ecuador el nuevo Código Orgánico Integral Penal, el COIP, ¿Hubo algún cambio con respecto a la organización administrativa dentro de las instituciones de salud?
  
- 4.- Conoce la diferencia de una mala práctica médica y de un homicidio culposo

**1.- Entrevista realizada al Juez del Tribunal Penal de la Provincia de Santa Elena Milton Felipe Pozo Izquierdo en el Consejo de la Judicatura de La Libertad.**



**2.- Entrevista realizada a Médico Cirujano Dr. Luis Franco S.**

