

UNIVERSIDAD DE CUENCA



FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS POLÍTICAS Y SOCIALES CARRERA DE DERECHO

LA RESPONSABILIDAD PROFESIONAL DE LOS MÉDICOS EN EL ECUADOR

Tesis previa a la obtención del título de Abogada
de los Tribunales de Justicia de la República y
Licenciada en Ciencias Políticas y Sociales

AUTORA:

AIDA MELANIA SIGUENZA BONETE

DIRECTOR:

Dr. JOSÉ HERIBERTO MONTALVO BERNAL.

ASESOR:

Dr. GABRIEL EDMUNDO TENORIO SALAZAR

CUENCA - ECUADOR

2014 – 2015



Resumen

En el presente trabajo de investigación se analizará: el origen de la responsabilidad y las obligaciones médicas es decir el desarrollo del ejercicio de la medicina y la regulación de las sanciones a los médicos a través de la historia en general y en nuestra legislación, asimismo la clasificación de responsabilidad y deberes de los médicos, pacientes y obligaciones de los organismos intermedios para determinar la responsabilidad y las sanciones correspondientes que pueden ser: civiles, penales o administrativas.

También se introducirá algunos conceptos, diferencias entre obligación y responsabilidad de los médicos, la clasificación de la responsabilidad y deberes de los médicos.

Segundo se efectuará un análisis comparativo con los Códigos Penales existentes en nuestra legislación y de otras legislaciones penales como: Argentina, Chile y España, además se establecerá los elementos constitutivos de la responsabilidad de los médicos, el concepto de acto médico, requisitos de acto médico y la diferencia entre responsabilidad y mala práctica profesional.

Tercero se establecerá el análisis de los diferentes cuerpos normativos vigentes en el Ecuador tales como: la Constitución de la República del Ecuador, Código Orgánico Integral Penal, Código Civil, Ley Orgánica de la Salud y Código de Ética de la federación Médica Nacional, del mismo modo se constituirá las clases, tipos y elementos del contrato que se maneja entre médico y paciente.

Y por último se estudiará la deontología y la ética en general que los profesionales de la medicina deben observar en el ejercicio de su profesión.

Palabras claves: Responsabilidades, Obligaciones y sanciones de los profesionales médicos



Abstract

In this research will be discussed: the origin of responsibility and obligations ie medical doctors throughout history in general and in our legislation the development of medical practice and regulation of sanctions, also the classification of responsibility and duties of doctors, patients, and obligations of intermediary bodies to determine liability and penalties that may be civil, criminal or administrative.

Also it will introduce some concepts, differences between obligation and responsibility of physicians, the classification of the responsibility and duties of doctors will also be introduced.

Second, a comparative analysis of the existing criminal codes in our legislation and other criminal laws as : Argentina, Chile and Spain, besides the constituent elements of the responsible physician will establish the concept of medical act, requirements of medical act and the difference between responsibility and malpractice.

Third analyzing the different existing regulatory bodies in the Ecuador such as: the Constitution of the Republic of Ecuador, Integral Organic Penal Code, Civil Code, Law on Health and Code of Ethics of the National Medical Federation, just as classes, types and elements of the contract that will be handled between doctor and patient.

And finally the ethics and ethics in general that medical professionals must observe in the exercise of their profession will be considered.

Keywords: Responsibilities, obligations and sanctions of medical professionals



Índice general

Contenido

Resumen.....	2
Abstract.....	3
Índice general.....	4
Dedicatoria	8
Agradecimiento	9
Introducción.....	10
CAPÍTULO I: LA RESPONSABILIDAD Y OBLIGACIONES MÉDICAS	
1.1 Origen de las obligaciones y responsabilidad	12
1.2 Antecedentes históricos	19
1.3 Concepto de obligación y responsabilidad.....	22
1.4 Clasificación de la responsabilidad médica.....	24
1.5 Clases de deberes de los médicos, pacientes y obligaciones de los organismos intermedios.....	25
CAPITULO 2: LA RESPONSABILIDAD MÉDICA	
2.1 Origen	29
2.2 Antecedentes históricos.....	34
2.3 Concepto de responsabilidad médica	53
2.4 Elementos constitutivos de la responsabilidad de los médicos.....	53
2.5 Clases de responsabilidad médica.....	55
2.6 Concepto de acto médico	57
2.7 Requisitos de acto médico	58
2.8 Diferencia entre responsabilidad y mala práctica profesional	60
CAPITULO 3: LA RESPONSABILIDAD PROFESIONAL DE LOS MÉDICOS EN LOS CUERPOS NORMATIVOS	
3.1 Constitución de la República del Ecuador.....	62



3.2 El Código Orgánico Integral Penal del Ecuador.....	64
3.3 Código Civil.....	74
3.4 Contrato médico – paciente.....	76
3.5 Clases, tipos y elementos del contrato.....	77
3.6 La Ley Orgánica de la Salud.....	82
3.7 Código de ética de la Federación Médica Nacional.....	85
3.8 La responsabilidad de los médicos en la legislación comparada con otras legislaciones.....	91
3.9 Análisis comparativo de los códigos penales de Argentina, Chile, España con nuestro Código Orgánico Integral Penal en relación de la responsabilidad de los médicos.....	107
CAPITULO 4: DEONTOLOGÍA	
4.1 Antecedentes Históricos.....	117
4.2 Contenidos de los códigos deontológicos.....	120
4.3 Contenido del Código Ético de la Federación Médica.....	120
4.4 Ética en general.....	121
4.5 La ética medica.....	122
4.6 Diferencia entre deontología médica y ética médica.....	122
4.7 Origen del Juramento medico.....	123
Conclusión y recomendaciones.....	126
Bibliografía.....	128



Cláusula de Derecho de Autor

Cláusula de Derecho de Autor

Yo, Aida Melania Siguenza Bonete, autora de la tesis "La Responsabilidad Profesional de los Médicos en el Ecuador", reconozco y acepto el derecho de la Universidad de Cuenca, en base al Art. 5 literal c) de su Reglamento de Propiedad Intelectual, de publicar este trabajo por cualquier medio conocido o por conocer, al ser este requisito para la obtención de mi título de Abogada de los Tribunales de Justicia de la República y Licenciada en Ciencias Políticas y Sociales. El uso que la Universidad de Cuenca hiciere de este trabajo, no implicará afección alguna de mis derechos morales o patrimoniales como autora.

Cuenca, Julio 01 del 2015.

Aida Melania Siguenza Bonete

C.I: 0302164900



Cláusula de Propiedad Intelectual

Cláusula de Propiedad Intelectual

Yo, Aida Melania Siguenza Bonete, autora de la tesis "La Responsabilidad Profesional de los Médicos en el Ecuador", certifico que todas las ideas, opiniones y contenidos expuestos en la presente investigación son de mi exclusiva responsabilidad.

Cuenca, Julio 01 del 2015.

A handwritten signature in blue ink that reads "Aida Siguenza".

Aida Melania Siguenza Bonete

C.I:0302164900



Dedicatoria

A mis padres Claudio Siguenza, Rosa Bonete y hermanos Claudio, Emma, Sonia quienes me motivaron y aconsejaron a culminar mi profesión, a seguir adelante por duro que sea el camino, sin dar marcha atrás para ser ejemplo de vida y superación.



Agradecimiento

Agradezco de manera especial por la colaboración brindada en la realización de este presente trabajo al Dr. Gabriel Tenorio Salazar y a su familia por impartir los conocimientos y haberme orientado con dedicación y paciencia durante la elaboración de esta presente investigación.

Agradezco también al Dr. José Montalvo Bernal por haberme orientado a la culminación en este presente trabajo.



Introducción

Este trabajo de investigación nos permite comprender el origen y el desarrollo de la responsabilidad de los médicos a través de la historia.

Primeramente entenderemos lo que es obligación; Guillermo Cabanellas de Torres dice: “La obligación es un precepto de inexcusable cumplimiento” es decir el médico tiene una obligación de un mandato que debe cumplir con la sociedad.

Diferenciando de la responsabilidad que nos da una definición Lacassagne como: “La obligación para los médicos de sufrir las consecuencias de ciertas faltas por ellos cometidas en el ejercicio de su arte, faltas que pueden comportar una doble sanción, civil y penal” es decir la responsabilidad es la consecuencia de los actos que son sancionados.

Aquí tenemos tres clases de obligaciones, primero el médico tiene que cumplir ciertos deberes frente a los pacientes, segundo el paciente tiene ciertas obligaciones que cumplir frente al médico y por último los organismos de salud tienen ciertas obligaciones frente al médico y al paciente.

También la responsabilidad medica se clasifica de diversa formas para establecer la sanción es decir no existe una sola clase de responsabilidad para dar una determinada sanción.

La sanción puede ser civil, penal y administrativa pero debe cumplir ciertos elementos para establecer la responsabilidad de los médicos como son: la obligación preexistente, falta médica, el daño ocasionado, relación de causalidad e imputabilidad.

El objetivo primordial de la tesis es investigar las sanciones relativas a la responsabilidad profesional de los médicos en el Ecuador.

Permitiendo conocer que desde los tiempos primitivos se ejercía la medicina y también se encontraba regulado con la costumbre y posteriormente con las normas, en el caso en particular de nuestro país, se encontró regulado desde los inicios de nuestra independencia que posteriormente se fue regulando la



sanción a los médicos en el primer código penal de 1837, surgiendo variaciones en los posteriores códigos penales.

En nuestra legislación no solamente está establecido la responsabilidad de los médicos en un solo cuerpo normativo, sino también se encuentra regulada en la Constitución de la República del Ecuador, Ley Orgánica de Salud, Código Civil, Código Orgánico Integral Penal, Código de Ética de la Federación Médica Nacional, así garantizando el acceso a la salud de manera más eficaz y sancionando las faltas de los médicos no solamente de una sola forma que deben responder si no de distinta manera según la gravedad de la culpa.

Realizando la comparación con nuestro Código Orgánico Integral Penal y los códigos penales de las legislaciones de Argentina, Chile y España, nuestra legislación penal es más garantista acorde a la Constitución de la República del Ecuador.

Por último tenemos la ética, entonces diremos que todos los profesionales de la salud deben ejercer su profesión con la ética cumpliendo los preceptos legales.



CAPÍTULO I

LA RESPONSABILIDAD Y OBLIGACIONES MÉDICAS

1.1 Origen de las obligaciones y responsabilidad

En la historia de la medicina se comprende que las enfermedades son anteriores a la medicina así dando origen a la profesión médica.

Entendiéndose que en las sociedades nómadas o primitivas no poseían la figura especializada de sanador por lo cual los enfermos procuraban curarse a sí mismo mediante su experiencia o cualquier miembro del grupo podía ejercer la función de curandero. (9)

En mi opinión convirtiéndose en los primeros médicos las mismas personas enfermas que a través de su experiencia se curaban animismos y a los miembros de familia, que era su obligación para sobrevivir en la sociedad, él y su familia.

En cambio, las sociedades asentadas, comienzan a aprovechar y modificar el entorno en su provecho, tienden a especializar a un miembro del grupo en funciones de brujo, chamán o sanador, con frecuencia revestido de algún poder o influencia divina. (21)

Es decir que los primeros médicos, fueron los hechiceros y sacerdotes.

Luego, viene a constituir el conjunto de medios terapéuticos como un sistema y se comienza a enseñar la medicina, constituyéndose en ejercicio profesional.

Así la hallamos escuelas médicas ya constituidas tales como:

1. Mesopotamia

El ejercicio de la medicina fue realizado en torno a tabúes, obligaciones religiosas y morales, que determinaban el destino del individuo. Primaba una concepción sobrenatural de la enfermedad: que era constituido un castigo divino impuesto por diferentes demonios tras la ruptura de algún tabú.

La primera obligación que tenía el médico era identificar el demonio que causaba el problema.



El diagnóstico incluía, entonces, una serie de preguntas rituales para determinar el origen del mal, y los tratamientos no escapaban del patrón cultural: exorcismos, plegarias y ofrendas que buscan congraciarse al paciente con la divinidad llamado Ninazu («el señor de la medicina») para librarlo del demonio que le acecha, llamado shêtu. (21)

En la antigua Persia se autorizaba el ejercicio de la profesión después de haber tratado tres enfermedades a las personas pobres y ellos no debían morir.

En esa época había tres clases de médicos;

1. Los que curaban con plegarias fueron los más respetados.
2. Los que utilizaban hierbas.
3. Los que recurrían a operaciones cruentas.

Existían también una escala en cuanto al honorario que se abonaba en especie que podía ser un caballo, una vaca o una burra.

A través de la historia encontramos que la responsabilidad de los médicos ha sido, en términos generales, admitida y sometida, a veces a la ley del Talión y también regulado en el Código de Hammurabi que decía: "Si un médico, con el punzón de bronce hace una herida grave en un hombre notable y hace morir a este hombre, así como si abre con el punzón de bronce la catarata en el ojo del hombre, y le vacía el ojo, se le cortaran las manos." Así al médico cirujano (era un artesano) se le condenaba con pena de muerte o amputación de las manos, si causaba daño al paciente o no atendía con prudencia y cuidados necesarios. (12)

2. Egipto

El ejercicio profesional se realizaba por tres clases de médicos; por los sacerdotes, los médicos civiles, y los magos, y la enseñanza médica se hacía en escuelas anexas a los templos. (21)

En Egipto los médicos tenían un código en el cual se consignaban todas las reglas de la ciencia médica, a las que debían regirse rigurosamente, bajo la pena de muerte al médico que no observaba las reglas, el concepto de la



responsabilidad estaba claramente consagrado, pues si el médico se había regido estrictamente a tales prescripciones, no era responsable, aun cuando el enfermo muriese. (9)

3. Medicina Hebrea

En la medicina hebrea se deriva en la creencia religiosa monoteísta. La mayor parte de los conocimientos que se tiene proviene del Antiguo Testamento de la Biblia, En la que se citan varias leyes y rituales relacionados con la salud, en cuanto a los conocimientos médicos adquiridos en el transcurso de milenios fueron reunidos y codificados. (21)

En la medicina hebrea el médico era elegido entre los pertenecientes a la tribu sacerdotal de los Levitas. Ellos ejercían la medicina, también existía dos clases de médicos los primeros que fueron llamados “rophe” y los segundos eran cirujanos conocidos con el nombre de “uman”, a pesar de ello los Barberos y otros sanadores sin formación, podían realizar sangrías y operaciones menores.

Ya que el ejercicio médico hebreo conservaba gran parte de las prácticas procedentes de los pueblos con los que se habían relacionado. (16)

4 La India

En la medicina Hindú los médicos pertenecían a una casta inferior de los sacerdotes.

El concepto básico de la medicina Hindú fue relación cuantitativa de los tres elementos corporales: aire, flema y bilis; y de ello dependía la salud.

Para poder diagnosticar una enfermedad, los médicos tenían la obligación de explorar minuciosa a los pacientes, en la que se incluía la palpación y la auscultación. Una vez emitido el diagnóstico, el médico daba una serie de indicaciones dietéticas.

En donde se destacó notablemente la medicina hindú fue en la cirugía, los aspirantes al ejercicio de la cirugía iniciaban su aprendizaje haciendo incisiones



en sacos o calabazas y practicando la disección de venas en animales muertos. (21)

5. China

La medicina china se desarrolló como medicina de acupuntura: según esta disciplina consistía en aplicación de agujas sobre algunos puntos del cuerpo y así restauraría el equilibrio perdido entre el yin (representa la luna, la tierra, la obscuridad, la debilidad, la humedad, es decir, todo lo pasivo y femenino) y el yang (representa el cielo, la luz, la fuerza, la dureza, el calor, lo seco, etc., o sea todo lo de carácter activo, varonil). (21)

China en todo caso fue una cultura aislada que no tenía contacto con Occidente hasta en época tardía, el hecho más importante fue la recopilación del si-yuan-lu, texto típicamente médico –legal que data de mediados del siglo XIII.

Puede traducirse como recopilación de la reparación de las injusticias, su autor fue SONG TS'EU, de quien se carece de datos concretos, parece que es el primer compendio exclusivo de medicina legal, desde el punto de vista del Derecho. (2)

6. Grecia

En los primeros tiempos en Grecia el ejercicio profesional tenía carácter mágico y religioso, así lo demuestra la existencia de Esculapio, el dios médico, de quien se consideraban descendientes las familias médicas, en sus templos se practicaban diversos medios terapéuticos, mezclado con la práctica supersticiosa como el sueño en el templo, durante el cual se aparecía Esculapio, prescribiendo el tratamiento al médico.

Paralelamente existían los médicos laicos o racionalistas, a la cual se debió el verdadero desarrollo profesional en el ejercicio de la medicina y esto culminó con Hipócrates, ya que él fue considerado como un verdadero médico, así lo demuestra la importancia que él tenía en el diagnóstico de la enfermedad y la aplicación del sistema terapéutico.



Otro de los rasgos importante de la medicina griega fue la constitución de la ética profesional, que se le imponía al médico una serie de obligaciones frente al paciente porque el enfermo era atendido en su casa o en clínicas especiales que también servían para la enseñanza.

También en esta época se introdujo el pago de honorarios en dinero al médico profesional dejando a lado la costumbre primitiva que fue en regalos. (9)

En cuanto a la responsabilidad de los médicos en Grecia se formaron colegios secretos actuando conforme a las reglas y fórmulas admitidas, no se incurría en responsabilidad cualquiera fuere la suerte del enfermo; ello no era así, si se apartaba de aquellas reglas, pudiendo el médico ser castigado con severas penas, aun con muerte. (12)

Alejandro castigó con la pena de muerte a un médico que por ir a un teatro, abandonó el tratamiento de un enfermo, dejándolo morir. (9)

7. Roma

En el siglo I la medicina romana inicialmente fue ejercida por el Páter Familia dentro de su casa y se considerando un deshonor dar entrada al médico para curar a los enfermos que allí permanecían, en cuanto a las familias pudientes encomendaban a los esclavos el ejercicio profesional basado en la tradición y empleando como terapéutica frases supersticiosas. (46)

El médico más importante de esta época fue Galeno quien termina la medicina antigua Romana, estableciendo la medicina científica que consiste en comprobar personalmente mediante experimentos. (9)

En Roma los médicos ya se encontraban organizados según su disciplina como: médicos generales, cirujanos, oculistas, dentistas y los especialistas en enfermedades del oído. No existía una regulación oficial para ser considerado médico, pero a partir de los privilegios concedidos a los médicos por Julio César se estableció un cupo máximo por ciudad. (21)

También en Roma se admitía la relación médico-paciente que fue una forma de arrendamiento de servicios, la remuneración que el médico recibía se llamaba honor que era, a su vez, uno de los contratos consensuales, de uso



frecuente, que fue de gran utilidad en la práctica y en la cual no se exigía para su perfección formalidades especiales, pudiendo el consentimiento ser manifestado por cualquier medio. (12)

Además entre los romanos existían claras disposiciones en orden a la responsabilidad, sanción que se les daba a los médicos por negligencia, imprudencia y impericia con efectos civiles y penales.

Ulpiano llegaba hasta considerar como asesino al médico que, por ignorancia, causaba la muerte de un enfermo. Claro que el rigorismo primitivo fue atenuándose hasta que en los últimos tiempos del Imperio, la responsabilidad se limitó a los casos de la negligencia e impericia.

Entre los ostrogodos, si el enfermo moría por culpa del médico, este era entregado a los parientes del difunto para que dispusieran de él. (9)

8. Edad Media

El ejercicio de la profesión médica adquiere un amplio progreso como:

La preparación del médico por la enseñanza universitaria, con la creación de las Universidades, la enseñanza de la medicina adquiere su mayor prestigio,

Después el estado interviene, reglamentando las condiciones del ejercicio de la medicina. Así, el Rey Roger, de Sicilia, en el siglo XII, promulga un edicto permitiendo el ejercicio profesional solo a los médicos aprobados por el Estado, en el siglo XIII dictó una Ordenanza Médica, en la que establecía, después del examen, la práctica de un año y regulaba los honorarios de los médicos

En esta época se estableció la ética profesional de los médicos que debía sujetarse a ciertos deberes morales, como el de atender a los enfermos incurables, revelándose, así en contra de la costumbre hipocrática, de abandonarlos, se estableció también el deber del médico de agotar los esfuerzos por curar al enfermo, aun en los casos más desesperados. (9)

En cuanto a la responsabilidad de los médicos en esta época se encontraba regulado, en el Código Justiniano, en él se regulaba la práctica de la medicina,



cirugía y la obstetricia; se imponían penas por mal praxis y se establecía el papel de experto médico dentro de la administración de justicia. (24)

9. Edad Moderna.

La medicina tiene el carácter fundamental de investigación científica directa como fuente de estudio. Este periodo inicio con dos representantes que son Vasilio y Paracelso su especialidad fue la anatomía.

Los conocimientos de la anatomía adquiridos fueron en beneficio directo de la cirugía, así modernizando el tratamiento de las heridas y se perfecciono las técnicas de operaciones.

En esta época se dio la consagración final de la medicina legal, como disciplina independiente y como auxiliar de la justicia. (9)

En 1507, bajo los auspicios del obispo de Bamberg y de Juan de Shwartzenberg, Alemania contó con un completo código penal.

Poco después, en 1537, el emperador Carlos V promulgó el Código Carolino, que estableció que el experto médico debía auxiliar a los jueces en casos de homicidios, heridas, envenenamientos, ahorcaduras, sumersión, infanticidio, aborto y otros tipos de lesiones.

Durante la segunda mitad del siglo XVI empezaron a aparecer trabajos sobre la aplicación del conocimiento médico a la solución de problemas legales

Una característica de esta etapa inicial es la docencia universitaria de la medicina forense fue que no se constituyó una materia independiente, sino se enseñaba conjuntamente con otra disciplina, la medicina preventiva, entonces conocida como higiene. (25)

En cuanto a la responsabilidad de los médicos Carlos V estableció un tribunal especial encargado de juzgar al hombre de arte culpable de grave falta en el ejercicio de la profesión médica. (9)

10. Edad contemporánea

La medicina se caracteriza por su orientación científica y experimental, sin especulaciones filosóficas, ni creencias sobrenaturales



El ejercicio profesional del médico se caracteriza por los siguientes rasgos;

- a) El perfeccionamiento de la enseñanza universitaria en la medicina,

Culmino con una amplia instrucción científica y con la exigencia de la práctica profesional como requisito indispensable para obtener el título, práctica que los estudiantes realizaban en los hospitales, el aprendizaje tiene como base fundamental el estudio del cadáver.

- b) El desarrollo de las especialidades médicas.

La división del trabajo tenía una amplia aplicación en el ejercicio profesional y así todos los médicos se especializaban en algunos de los aspectos de la medicina en forma que tiende a desaparecer al médico universal, que solo se mantenían en su integridad en las pequeñas poblaciones.

- c) La socialización de la medicina

En la ideología contemporánea tenía la medicina una función social; y así las instituciones de previsión mantenían médicos remunerados, para atender a sus asociados, lo que disminuyo considerable el ejercicio particular.

- d) El desarrollo de las profesiones auxiliares

Una característica de nuestros días es la importancia que se ha dado a las profesiones auxiliares de la medicina como los enfermeros, practicantes y matronas, a los cuales se ha dado carácter universitario, a fin de proporcionar a dichos profesionales una enseñanza científica.(9)

En cuanto a la responsabilidad de los médicos se encuentro regulado en diversos cuerpos normativos de cada uno de los países del mundo, estableciendo sanciones civiles y penales a los médicos que cometan la mala praxis.

1.2 Antecedentes históricos

A. Antecedentes históricos de la obligación de los médicos

Primeramente aparece el Código Internacional de la Ética Médica que es una de las regulaciones éticas internacionales más importantes en la investigación



médica y esto fue un documento fundamental de la Asociación Médica Mundial que regula a los médicos de todo el mundo. Su aparición se debe a la respuesta de varios experimentos que se realizaban en seres humanos de forma cruel y degradante por parte de los médicos tales como los siguientes:

En 1845, el ginecólogo Sims, realizó múltiples cirugías experimentales sin anestesia en esclavas negras de Alabama.

En 1900, los médicos estadounidenses infectaron con peste bubónica a 5 presos en Filipinas para experimentar.

En 1906 Richard Strong de la Universidad de Harvard infectó 24 presos para investigar los efectos del cólera.

En 1911 el doctor Hideyo Noguchi infectó de sífilis a 146 pacientes del Instituto Rockefeller para estudiar la parálisis general progresiva.

En 1913 los médicos experimentaron con una nueva vacuna en 15 niños del hogar infantil en Filadelfia, varios de los cuales perdieron la vista.

En 1932 había comenzado el Experimento Tuskegee que llevó a la muerte a numerosos pacientes de sífilis. Además, como consecuencia del estudio, 9 niños nacieron con sífilis congénita.

Entre 1941 y 1944 los médicos alemanes infectaron deliberadamente a prisioneros de los campos de concentración con enfermedades contagiosas.

Entre 1946 y 1948 el médico estadounidense John Charles Cutler junto con el gobierno de Estados Unidos y funcionarios de salud guatemaltecos realizaron un experimento en Guatemala para investigar la progresión natural de la sífilis y la eficacia de la penicilina en pacientes ya infectados pero también en pacientes que contagiaron a propósito, entre ellos soldados, prostitutas, presos y pacientes de salud mental. Por lo menos 83 personas murieron como consecuencia de los experimentos.

En 1940 médicos del ejército estadounidense experimentaron con presos de la penitenciaría de Stateville en Illinois contagiándolos de malaria.



En 1946 se realizó una conferencia a la que fueron invitados 31 países aunque sólo 29 participaron y se oficializó la fundación de la WMA (World Medical Association) o Asociación Médica Mundial.

En 1947 se juzgó, con el Código de Núremberg, a un grupo de médicos acusados de realizar experimentos caracterizados como crímenes en contra de la humanidad, cometidos contra prisioneros de guerra en campos de concentración nazis durante la Segunda Guerra Mundial, esa fue la raíz de lo que luego sería conocido como el consentimiento informado, la Asociación Médica Mundial decidió asumir la responsabilidad de establecer las normas éticas para los médicos de todo el mundo.

En octubre de 1949, fue adoptado el primer Código Internacional de Ética Médica por la 3ª Asamblea General de la Asociación Médica Mundial en Londres.

El Código Internacional de Ética Médica fue la primera mención legal para que el médico respete los derechos de sus pacientes y tenga como obligación primordial la de preservar la vida humana.(19)

B. Antecedentes históricos de la responsabilidad de los médicos

El inicio de la responsabilidad de los médicos se dio en dos publicitados procesos habidos en Francia hace dos siglos, que marcaron las pautas de valoración para el juzgamiento de nuestra materia.

En el primer caso, el Dr. Helie en 1825 fue llamado a atender un parto distócico con presentación de hombro; al encontrarse el brazo fuera de la vulva lo amputó sin intentar ninguna maniobra correctora, al presentarse de inmediato el otro brazo en igual forma procedió también a amputarlo.

Concluido el parto, el padre del recién nacido denunció el hecho ante el tribunal de Domfront el cual, previo dictamen de la Academia de Medicina, sentenció que el médico había actuado “Imprudentemente y con una precipitación increíble no habiendo intentado ninguna maniobra obstétrica ni llamado a consulta” y condenándolo a pagar una indemnización vitalicia al menor.



El segundo caso ocurrió en 1832. El Dr. Thouret Noroy había practicado una sangría; detenida la hemorragia, colocó un vendaje, formándose con posterioridad una tumoración dolorosa. Al regresar, el médico dispuso la aplicación de pomadas locales, pero el paciente empeoró, negándose luego el profesional a volver a examinarlo. Otro médico diagnosticó aneurisma arteriovenoso con lesión de arteria braquial; la cual no se podía tratar con ligaduras y produciendo una infección que gangrenó el brazo por lo que fue determinante la amputación.

Entablada la acción judicial el tribunal sentenció que había existido “impericia, negligencia grave, falta grosera, y olvido de las reglas elementales” y condenó al médico de una indemnización vitalicia.

El fallo fue confirmado también por el Tribunal de Casación ante el cual pronunció el fiscal Dupin su famoso dictamen que ante otros argumentos sostenía:” queda a cargo del juez, en cada caso, determinar cuándo alguien debe ser considerado responsable de un acto cometido en el ejercicio de su profesión”. (12)

1.3 Concepto de obligación y responsabilidad

a) Concepto de obligación

Máynez define:” la obligación como el vínculo jurídico establecido con arreglo del derecho Civil, que nos apremia o obliga a pagar a otro alguna cosa, según el derecho de la ciudad”. (12)

Galli define: ”que la obligación es el vínculo de derecho o una situación en virtud de la cual una persona se encuentra en el deber jurídico de cumplir una prestación, o sea, una relación jurídica según la cual alguien puede obligar a otro el cumplimiento de la obligación” .(12)

Guillermo Cabanellas de Torres dice: “La obligación es un precepto de inexcusable cumplimiento”. (1)

Arturo Ricardo Yungano define: “el médico tiene obligaciones para con el individuo y con la sociedad, motivo por el cual su actividad está sujeta el control de la autoridad administrativa, lo que implica que más allá de la relación,



juegan normas de orden público contenidas en los códigos o en las leyes que regulan el ejercicio profesional y el médico se obliga a lograr el grado necesario de conocimientos y destreza conforme con los medios del lugar donde ejerza”. (12)

Para mi concepto la obligación es el deber de todo médico que debe cumplir por haber contraído una prestación con otra persona.

b) Concepto de responsabilidad

Guillermo Cabanellas de Torres dice:” La responsabilidad es la Obligación de reparar y satisfacer por uno mismo, en ocasiones especiales, por otro, la pérdida causada, el mal inferido o el daño originado”. (1)

Samuel Gajardo dice: “según los principios generales de derecho, toda persona debe responder de los perjuicios que con su conducta causa a terceros”. (9)

Lacassagne define la responsabilidad médica como: “La obligación para los médicos de sufrir las consecuencias de ciertas faltas por ellos cometidos en el ejercicio de su arte, faltas que pueden comportar una doble sanción, civil y penal” (12)

Norberto Montanelli define la responsabilidad médica: “aparece solo junto a la violación de los deberes u obligaciones frente a las que estaba el profesional, al que como sanción coercitiva por dicha inconducta el derecho aplica normas jurídicas”. (11)

Luis Alfonso Vélez Correa y Juan José Sarmiento Díaz consideran como Ética Médica y dicen: “La responsabilidad moral es una condición que se desprende de la autonomía del ser humano. Por ser humanos somos responsables de nuestros actos “. (14)

Para mi opinión la responsabilidad de los médicos es responder por sus actos realizados en contra de otra persona.



1.4 Clasificación de la responsabilidad médica

1) Responsabilidad Profesional.

Es cuando el profesional médico infringe el deber objetivo de cuidado y ocasiona un daño en la persona que ha requerido sus servicios.

2) Responsabilidad Jurídica.

Es la obligación de las personas imputables de dar cuenta ante la justicia de los actos realizados contrarios a la ley y sufrir los resultados legales.

3) Responsabilidad Civil: deriva de la obligación de reparar económicamente los daños ocasionados a las personas víctimas.

4) Responsabilidad penal: surge del interés del Estado y de los particulares, interesados en sostener la armonía jurídica, el orden público y las sanciones son impuestas por el Código Orgánico Integral Penal (prisión, reclusión, multa, inhabilitación).

5) Responsabilidad Objetiva: es la que surge del resultado dañoso, no esperado, que el accionar del médico puede inducir, independientemente de la culpa que le cabe.

6) Responsabilidad Subjetiva: es la que surge de la subjetividad del médico, puesta al servicio de una determinada acción penada por Ley, (por ejemplo abortos, certificados falsos, violación del secreto profesional).

7) Responsabilidad contractual; es la que surge de un contrato, que no necesariamente debe ser escrito, puede ser tácito o consensual, cuyo incumplimiento puede dar lugar a la acción legal.

8) Responsabilidad extracontractual; es la que no surge de contrato previo. Se le conoce como Aquiliana (Lex Aquilia). Su aplicación en el campo médico es excepcional por ejemplo asistencia médica inconsulta por estado de inconsciencia o desmayo, alienación mental, accidente, shock. (40)

9) Responsabilidad disciplinaria o administrativa; surge cuando el médico infringe algunas de las normas de la Ley Orgánica de Salud o reglamentos con independencia de que se cause daño o no al paciente.

10) Responsabilidad colectiva de los médicos; es cuando varios profesionales médicos, se convierten en coautores o también en autor y partícipes; la



justicia tratará de deslindar las responsabilidades de cada uno de los sujetos en el resultado final. (11)

- 11) Responsabilidad deontológica; la responsabilidad médico-deontológica surge como consecuencia de la incorporación a un colegio médico, rigiéndose por sus disposiciones específicas. (26)

1.5 Clases de deberes de los médicos, pacientes y obligaciones de los organismos intermedios.

1 Deberes de los médicos

El médico debe siempre apegarse por el bien de su paciente, procurando su bienestar físico, psíquico y social teniendo los siguientes deberes:

- 1) El médico tiene el deber ético de adquirir una preparación suficiente en calidad y en cantidad.
- 2) El médico tiene el deber de respetar al paciente como persona que es.
- 3) El médico debe respetar la privacidad del paciente no preguntar más de lo necesario. (13)
- 4) El médico tiene la obligación atender al enfermo desde el momento que es requerido y se hace responsable de brindarle todos los cuidados médicos que se requieren para mejorar su salud, teniendo como responsabilidad primordial conservar la vida del enfermo.
- 5) El médico tiene la obligación de llevar la ficha clínica de cada uno de sus pacientes, así como registrar la evolución constante de los mismos.
- 6) Cuando no exista otro médico en la localidad en que ejerce su profesión y, en los casos de suma urgencia o peligro mediato para la vida del enfermo, el médico debe acudir al llamado sin motivo de excusa.
- 7) El médico debe avisar oportunamente a los familiares y al enfermo, en casos graves o de incurabilidad
- 8) El médico tiene el deber de dar asistencia médica a los pacientes que sufren incurabilidad o cronicidad.
- 9) El médico debe respetar las creencias religiosas e ideológicas del enfermo.



- 10) El médico no realizará ninguna intervención quirúrgica o tratamiento sin previa autorización escrita del enfermo o de sus familiares, a no ser en caso de emergencia comprobada.
- 11) El médico tiene la obligación de informar al paciente o a los familiares, sobre el diagnóstico, pronóstico y la posibilidad de tratamiento en forma clara, leal, inteligible, adecuado con el estado y nivel del paciente refiriéndose exclusivamente a la enfermedad encontrada. (12)
- 12) El médico tiene la obligación de realizar todo procedimiento clínico o quirúrgico complejo, en centros de clínicas y hospitales, con los elementos clínicos adecuados para el procedimiento. (24)
- 13) El médico tiene la obligación de derivar al paciente a otro médico, cuando existan condiciones de justificación, como imposibilidad de continuar con su atención o enfermedad que encuadra en una especialidad ajena a la suya. (13)
- 14) El médico tiene la obligación de asistir a los enfermos que consiste en el proceso de velar la salud que representa un acto médico por excelencia, prestando los servicios a un enfermo cuando la gravedad así lo imponga hasta que sea posible delegar a otro profesional. (12,13)
- 15) El médico tiene la obligación de realizar el diagnóstico; que es el inicio del examen del paciente y los medios complementarios tienden a una formulación de un diagnóstico de la enfermedad que sea. (12,13)
- 16) El médico tiene la obligación de realizar el tratamiento; que es la materialización de la asistencia pero todo tratamiento debe tener tres requisitos:
 1. Haber sido autorizado por las autoridades de salud
 2. Ser adecuado al enfermo y enfermedad
 3. Debe ser reconocido a nivel administrativo o científico y adecuado al estado del paciente. (12)
- 17) El médico tiene la obligación de guardar los secretos de los pacientes: que es medio de preservar la confianza del paciente y constituye un pilar esencial en la relación entre el médico y el paciente. (12,13)
- 18) El médico tiene la obligación de prescribir las recetas o emitir los certificados médicos de acuerdo a la ley. (12)



2 Deberes de los pacientes

- 1) Informar con lealtad su sintomatología: es responder con sinceridad las preguntas que realice el médico porque le da facilidad para que pueda diagnosticar la enfermedad y dar buen un tratamiento a la enfermedad.
- 2) Seguir el tratamiento indicado: porque es un aspecto fundamental para la mejoría y curación de la enfermedad, de nada vale la calidad de tratamiento instituido por el médico, si el enfermo no cumple, la infracción de esta norma les permite a los médicos excluirse de responsabilidad.
- 3) comunicar al médico que le atiende que decide recurrir a otro profesional porque eximen de responsabilidad al primero.
- 4) Pago de honorarios que pacto el paciente y el médico. (12,13)

3 Obligaciones de los organismos intermedios

- 1) Tienen la obligación de asistencia al enfermo la cual se brinda mediante los profesionales que trabajan para la institución donde acuda el paciente.
- 2) Cuidado vigilancia y control son aspectos que se serán controladas por las autoridades de salud y de la institución que preste la asistencia al paciente.
- 3) Obligación de provisión son todos los elementos que requiera para la atención adecuada del paciente tales como: la infraestructura, personal médico y auxiliar idóneo, equipo e instrumentos adecuados en óptimas condiciones, medicamentos necesarios etc. (13)

1.6 Diferencia entre responsabilidad y obligación

- a) La obligación del médico primero nace a la vida y después la responsabilidad como consecuencia de los actos del médico.
- b) La obligación es vínculo jurídico entre el médico y el paciente, mientras la responsabilidad es de una sola persona que es el médico que incumplió la obligación.
- c) En la obligación no existe sanción, en la responsabilidad es una sanción impuesta que se debe cumplir.
- d) La obligación del médico es cumplir la prestación contraída con el paciente, la responsabilidad es la consecuencia del incumplimiento de la prestación contraída con el paciente.



- e) La obligación es la pretensión dar, hacer o no hacer mientras que la responsabilidad tiene la obligación de reparar e indemnizar los daños y perjuicios ocasionados a otras personas.
- f) responsabilidad es la aceptación de las consecuencias de los actos realizados con capacidad, voluntad y libertad. Mientras en la obligación solo son acuerdos de voluntades entre dos personas.
- g) La obligación son deberes que deben cumplir los médicos y la responsabilidad son las sanciones del incumplimiento de la norma.



CAPITULO 2

LA RESPONSABILIDAD MÉDICA

2.1 Origen

En el Ecuador, históricamente el 13 de mayo de 1830 se selló la independencia política de nuestro país al separarse de la Gran Colombia y constituir el Ecuador como país libre y soberano, con la Independencia de las naciones americanas se favoreció el desarrollo de ideas en los conceptos de salud y enfermedad, la salud dejó de ser un don divino y las enfermedades no fueron ya consideradas como un castigo, sino el producto de microorganismos que causaban un mal específico.

Para atender a los enfermos se introdujo la visión de favorecer el surgimiento de hospitales y la formación de médicos, los hospitales fueron los centros en donde los enfermos pobres encontrarían el lugar adecuado para el buen morir, los individuos adinerados tenían atención médica en sus casas y la circunstancia de la muerte se producía en sus domicilios.

En la historia de nuestra sociedad, se aplicó la llamada medicina tradicional practicada por nuestros pueblos aborígenes y también propalada (transmitida) entre el mestizaje: fue una alternativa importante para enfrentar a la enfermedad; formó y forma parte de la cultura de nuestros pueblos. (45)

Con el presidente Vicente Rocafuerte se inicia la enseñanza técnica, con la creación de la Escuela de Obstetricia y del Instituto Agrario y se reorganiza los estudios superiores y se abre la Facultad de Medicina en Cuenca. (22)

En 1841 se crea el Reglamento de la Policía donde se refiere a la Salubridad Pública.

En el siglo XX en el Ecuador, los gobiernos locales y nacionales, comenzaron a tomar acciones tendientes a fortalecer los establecimientos de salud y transformar su carácter caritativo a un acto de beneficencia.

En el gobierno liberal de Eloy Alfaro Delgado se favoreció una política de becas para capacitar a los médicos nacionales, muchos fueron a Europa y trajeron la



ciencia y la técnica y otra visión del mundo que permitió enriquecer la práctica médica e innovar la enseñanza.

En cuanto a salud social, a nivel de las autoridades existió preocupación por expedir normas de higiene destinadas a limitar la presencia de enfermedades infectocontagiosas, las acciones de salud social fueron ejercidas a través del Consejo Supremo de Sanidad e Higiene, creado por Decreto Ejecutivo el 15 de mayo de 1903.

Luego se dicta la Ley de Sanidad Militar en el año de 1907 que regula la asistencia médica en hospitales, cuarteles y en campaña.

En 1913 se creó la asistencia médica gratuita, financiada por las municipalidades.

En 1917 se creó la Cruz Roja en el Ecuador.

En 1918 se creó la Policía Sanitaria y se instalan las primeras comisarías de sanidad.

En 1925 se creó el Ministerio de Previsión Social, que incluye los ramos de Trabajo, Sanidad y Asistencia Pública. (45)

El 16 de febrero de 1926 se promulgó la primera Ley de Asistencia Pública quedando a cargo del Ministerio de Asistencia, Sanidad e Higiene y el estado garantizando la asistencia a la salud gratuita, reconociendo el derecho de la salud de las personas vulnerables que se encontraba establecida en el artículo 1: “Que toda persona indigente o desvalida tiene derecho a la asistencia gratuita por el estado de acuerdo a la presente ley”. (37)

Después el estado delegó las competencias a los municipios como la subsistencia de los médicos y el cumplimiento de roles específicos en materia de sanidad como establece el artículo 39: “ las obligaciones que actualmente incumben a los municipios en cuanto al sostenimiento de médicos y más servicios de asistencia pública, se regirán en lo sucesivo por lo dispuesto en la presente ley...”, Todo este conjunto de acciones respondieron a un proyecto estatal de prevención de la enfermedad, que constituyó un paso importante en la salud pública. (37)



Después se dictó el primer Reglamento de Asistencia Pública el 10 de junio de 1926 en la presidencia provisional de Isidro Ayora, estableció la responsabilidad de los médicos en los siguientes artículos:

“Artículo 33 literal c el servicio médico de urgencia permanente, este servicio es gratuito solamente para los indigentes y el médico que preste es quien fija el valor de los honorarios para las personas que no pertenecen a la clase pobre: el honorario ingresará a la respectiva tesorería o colecturía de asistencia pública”. (38)

En este artículo se reguló la obligación que tenía el médico de prestar los servicios a cualquier persona, en el momento de emergencia, se estableció las clases sociales en la prestación de los servicios de salud de la siguiente manera:

- 1) Los servicios que brindaba los médicos debían ser gratuitos para las personas pobres.
- 2) Las otras personas que no eran pobres, tenían que pagar los servicios brindados por los médicos,

Y por último los médicos tenían la responsabilidad de establecer el monto de su honorario que iba en beneficio de la institución es decir dando la libertad al médico de pactar el honorario que sea sin ningún monto referencial, dejó esta norma una puerta abierta que puedan cometerse abusos de los médicos en el cobro de los honorarios.

“Artículo 43.- Los médicos rentados por la asistencia pública para el servicio de los establecimientos de asistencia, cobraren honorarios a los asilados por sus servicios profesionales, deben ser destituidos inmediatamente por el director y subdirector, los cuales están obligados a dar cuenta en la próxima sesión de la junta de esta medida disciplinaria y los motivos que tuvieron para adoptarlo.” (38)

Este artículo estableció la responsabilidad del médico, por el abuso de su posición de cargo, cobren los servicios a los pacientes de la institución que han



sido contratados, se estableció una sanción al médico con la destitución de su cargo, siguiendo un proceso administrativo.

Luego en 1942 Se funda la Federación Médica del Ecuador.

En 1946 Ecuador entra a formar parte de la OMS (Organización Mundial de la Salud).

En 1967 se fundó el Ministerio de Salud y en 1968 surgirá el Seguro Social Campesino.

En 1967 la Asamblea Nacional Constituyente del Ecuador crea el Ministerio de Salud Pública. (45)

En 1971 se crea el Código de la Salud donde se establecía la responsabilidad de los médicos en los siguientes artículos:

“Art. 58.- Los médicos en general y, en especial los que laboran en establecimientos industriales o en el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, notificarán a la autoridad de salud, los accidentes de trabajo y las enfermedades profesionales de que tuvieron conocimiento.” (36)

Uno de los deberes más importantes que se estableció para los médicos es de comunicar a las autoridades pertinentes, los accidentes de trabajo o enfermedades profesionales, para que el estado así garantice los derechos de los trabajadores, de la atención prioritaria en una casa salud y el pago de la remuneración por accidentes de trabajo, si incumplía la norma se sancionaba como se encontró establecido en el artículo 231-. “Será sancionada con multa de dos a cuatro salarios mínimos vitales.”

“Art. 66.- Los médicos, los laboratoristas, los veterinarios, los directores de hospitales, escuelas, fábricas, talleres y asilos; los jefes de oficina, establecimientos comerciales o de cualquier otra índole; los propietarios de haciendas y, en general, toda persona que por circunstancias ordinarias o accidentales, tenga conocimiento de la existencia de una enfermedad transmisible, calificada como de notificación o denuncia obligatoria, debe hacerla conocer a la autoridad de salud, dentro de las veinte y cuatro horas siguientes al diagnóstico cierto o probable.” (36)



Los médicos tenían una obligación importante de comunicar a las autoridades de salud, las enfermedades transmisibles y contagiosas para que el estado pueda tomar medidas de seguridad y prevención para que no se propague la enfermedad a la población, si el médico incumplía la norma se sancionaba en el artículo 231: "...multa de dos a cuatro salarios mínimos vitales."

"Art. 181.- Los médicos en ejercicio activo no podrán ser dueños, accionistas o tener participación económica alguna en farmacias o droguerías. En el medio rural donde no existan farmacias, la autoridad de salud podrá autorizar a los médicos el funcionamiento de botiquines de su propiedad, de acuerdo con el reglamento que se expida." (36)

Al médico se le limitó el ejercicio profesional en área urbana que mientras ejercía su profesión, él no podía ser dueño, ni tener participación económica en farmacias, así el estado estuvo garantizando el derecho del consumidor de los pacientes, pudiendo el paciente comprar sus recetas médicas, libremente en cualquiera de las farmacias del Ecuador, pero existiendo una excepción en el área rural se le autorizaba el funcionamiento de botiquines de su propiedad, si incumplía la norma se sancionaba en el artículo 232: "Será sancionada con multa de cuatro a diez salarios mínimos vitales."

"Art. 174.- Para el ejercicio de las profesiones de médico cirujano, químico farmacéutico, odontólogo, médico veterinario, obstetrix, enfermera, ingenieros de alimentos, licenciados en nutrición y dietética, licenciados en educación para la salud, licenciados en servicio social y trabajador social, licenciados en diversas especialidades de la tecnología médica, ingenieros químicos, doctores en química, tecnólogo médico, tecnólogos químicos de alimentos en sus diversas especialidades, se requiere haber obtenido el título académico otorgado o revalidado por las universidades, los institutos técnicos superiores u otros centros de formación debidamente autorizados para el caso de la tecnología médica alimentaria. Dichos títulos deben ser registrados en el Consejo Nacional de Educación Superior CONESUP, en el Registro Nacional de Profesiones Médicas del Ministerio de Salud Pública y en la Dirección Provincial de Salud de la circunscripción geográfica donde se vaya a ejercer la profesión. (36)



En este artículo se encontraba uno de los requisitos de los actos médicos, que el médico debía cumplir para el ejercicio legal de la medicina, si incumplía el médico con la norma se establecía la sanción en el artículo 233: "... multa de diez a quince salarios mínimos vitales." (36)

"Art. 182.- El profesional que ampare con su título o con su firma el ejercicio de las profesiones médicas, así como de las afines y conexas, a personas no autorizadas, será sancionado con la suspensión del ejercicio profesional, hasta por un año, según la gravedad de la falta, a juicio de la autoridad de salud." (36)

En este artículo se estableció la cesión de diploma, como se encontraba regulada en el Código Penal de 1938, se sancionaba como delito penal pero sufrió una reforma y se eliminó del Código Penal 1971 y fue reemplazada al Código de la Salud de 1971, dando una sanción administrativa al médico que incumplía con la norma es decir: Con la suspensión del ejercicio profesional de un año y una multa como se encontraba establecida en el artículo 233: "... multa de diez a quince salarios mínimos vitales." (36)

2.2 Antecedentes históricos.

Códigos penales del Ecuador en relación de la responsabilidad de los médicos: Análisis comparativo

En el Ecuador desde los primeros tiempos de nuestra República se comenzó a luchar con el problema de la mala práctica profesional de los médicos y estableciendo las responsabilidades de los médicos en diversos cuerpos normativos entre ellos tenemos:

1) El primer Código Penal del Ecuador de 1837

Se establece la responsabilidad de los médicos dentro del título III de los delitos contra la salud pública, capítulo I de los médicos, cirujanos, boticarios, y de los que ejercen la obstetricia o de los flebotomianos, sección I de los médicos y cirujano.

"Artículo 197.-Cualquiera que sin legal aprobación, o a lo menos sin permiso de la junta de sanidad de la Cabecera del cantón o provincia, ejerciere la medicina



o cirugía, pagará una multa de veinticinco a doscientos pesos, y será apercibido; más esta disposición no tendrá lugar en las poblaciones donde no haya facultativos.

Único.- Pero si por su impericia se hubieren seguido males de consideración a los pacientes a quienes hubiere asistido, sufrirá además de la multa expresada, una reclusión de seis meses a cuatro años, sin perjuicio de la pena mayor que le correspondiere conforme al capítulo 3, título 4 de esta primera parte, si hubiere usado de falsos títulos.” (30)

En el inciso primero de este artículo se estableció uno de los requisitos de acto médico para el ejercicio profesional de la medicina, el incumplimiento de esta norma por parte de los médicos se sancionaba con una multa, pero dentro de esta norma se estableció una excepción que no será aplicada en los lugares donde no haya médicos.

En el inciso dos estableció una responsabilidad al médico, si por la falta de conocimientos y destreza en su profesión, agrava el cuadro clínico del paciente que recurrió al médico, se estableció una sanción de una multa y prisión, también se sancionaba a la persona que ejerce en forma ilegal la medicina con un título falso se le sancionaba con una pena agravada mayor a la que establece en este artículo.

“Art. 199.- Los médicos o cirujanos que asistiendo a alguna persona, y advirtiendo señales de envenenamiento o de otra violencia material, cometida contra la misma persona, no dieren parte a la autoridad competente, con expresión de todas las circunstancias del caso, pagarán una multa de diez a cien pesos, y sufrirán un arresto de quince días a dos meses.” (30)

Los médicos tenían la obligación por primera vez en el Ecuador de informar a la autoridad respectiva, si asiste a algún paciente con señales de violencia que atenten en contra su vida, para que el estado tome medidas de protección, prevención de los delitos de violencia y garantizando la seguridad de la población, si el médico no cumplía con la obligación encomendada por el estado se sancionaba con una multa y prisión.



“Art. 201.- Los médicos y cirujanos que estando encargada de la asistencia de algún enfermo, le abandonaren o se retiraren sin ser despedidos, pagarán una multa de diez a cien pesos.” (30)

En esta norma se reguló la mala práctica profesional de los médicos dentro de una figura penal, el médico debe responder por su actuación culposa por la falta de atención y cuidado es decir: al no haber intención dirigida a hacer daño por esa razón la sanción se estableció como un delito leve con una multa.

“Art. 202.- Los médicos y cirujanos que advirtieren en algunas de las casa a que asistieren, que se ha introducido alguna peste o enfermedad contagiosa que pueda propagarse y perjudicar a la salud pública, están obligados a avisarlo a las autoridades para la providencia conveniente, y el que dejare de dar el aviso pagará una multa de cincuenta a doscientos pesos; pero si por la omisión de los médicos o cirujanos resultare la propagación del contagio, serán destinados a obras públicas por dos a seis años.” (30)

Se estableció una obligación a los médicos por primera vez en el Ecuador que debían informar a las autoridades de salud de las enfermedades contagiosas para que el estado tome medidas de seguridad y prevención, si el médico incumplía con esta norma se sancionaba con una multa y por su actuación imprudente propagaban una infección contagiosa poniendo en peligro y atentando el derecho de la salud de la población, la sanción se agravaba con una multa y obras públicas, como ahora se conoce como trabajo comunitario en esa época se conocía como obras públicas, dirigidas a la sociedad para compensar de su mala actuación.

“Art. 215.- Los médicos, cirujanos, boticarios, comadrones, parteras, sangradores, y demás comprendidos en las tres secciones precedentes, deberán presentar a la municipalidad del cantón o provincia en que residan, la aprobación por virtud de la cual ejerzan sus respectivas profesiones, para que se tome razón de ella, y el que omitiere este requisito pagará una multa de cuatro a diez y seis pesos.” (30)

Aquí estableció que los médicos debían cumplir con dos requisitos para ejercer legalmente la medicina:



- 1) Tener título Universitario para ejercer la medicina
- 2) Obtener los permisos de la Junta de Sanidad y del Municipio.

En el caso que el medico incumplía con la norma se imponía una sanción de una multa.

“Art. 216.- Los médicos, cirujanos, boticarios, comadrones, parteras, o flebotomianos que revelaren el secreto que se les hubiere confiado por razón de sus estado y del oficio que ejercen, fuera de los casos en que por virtud de la ley deban revelarlo, sufrirán una prisión de uno a seis meses, y pagarán una multa de diez a cincuenta pesos.

Único.- Si revelaren el secreto por soborno o cohecho, se les declarará inhábiles perpetuamente para ejercer su profesión.” (30)

En el Ecuador por primera vez se sancionó la divulgación de los secretos confiados al médico por los pacientes, se estableció una excepción que da la misma ley, fuera de ella el médico que divulgare los secretos, estaban atentando en contra de los derechos de confidencialidad y honor que tiene toda persona, al médico se sancionaba con prisión y una multa, en esta misma norma en el inciso último se estableció como agravante, al médico que por soborno de otra persona revele el secreto del paciente, se le sancionaba con una pena muy grave declarando inhábil para siempre del ejercicio profesional, siendo una de las sanciones más fuertes en este cuerpo normativo en el Ecuador.

“Art. 457.- Los médicos, cirujanos, boticarios o comadrones, que indicaren, aconsejaren o suministraren, cualquiera de los medios o arbitrios expresados, serán condenados a obras públicas por dos a seis años; pero si se hubiere verificado el aborto, el término de la condena a obras públicas, será de seis a diez años.

Único.- Las parteras que incurrieren en los casos de este artículo, sufrirán su condena con arreglo al artículo 27 del título preliminar.” (30)

En Ecuador por primera vez se sancionó el delito de aborto que indujere el médico, indicare, aconsejare o suministre y haga abortar a una mujer, es decir



que se atentaba en contra la vida de la madre y privándole el derecho de vida al niño que está por nacer, se sancionaba con obras públicas de 2 a 6 años, si el aborto fue verificado se le sancionaba como agravante con una pena de 6 a 10 años de obras públicas, con el fin de reparar a la sociedad por su actuación.

2) El Segundo Código Penal del Ecuador de 1871

Se encuentra regulada la responsabilidad de los médicos en los siguientes artículos:

“Art. 376.- En los casos previstos por los artículos 371, 373 y 375, si el culpable es médico, cirujano, comadrón, partera, practicante o farmacéutico, las penas respectivamente señaladas por dichos artículos serán reemplazadas, la prisión por la reclusión de tres a seis años, la reclusión por la penitenciaría de igual tiempo, y la penitenciaría ordinaria por la extraordinaria.” (31)

Si el médico hacia abortar a una mujer con cualquier sustancia, con o sin consentimiento de ella, se sancionaba como agravante en forma directa por la actuación del médico, con reclusión de tres a seis años, existiendo una diferencia en el anterior código penal de 1837, solo se sanciona con prisión en 3 circunstancias:

- 1) Aconsejare.
- 2) Indicare.
- 3) Practicare el médico.

Y la sanción se agrava cuando se verifica el aborto.

“Art. 497.- Los médicos, cirujanos, practicantes, farmacéuticos, matronas, y cualesquiera otras personas depositarias por su estado o profesión de los secretos que se les confían, y que fuera del caso en que son llamadas a declarar en juicio, o en que la ley las obliga a hacer conocer dichos secretos, los hubieren revelado, serán castigadas con una prisión de ocho días a seis meses y con una multa de veinte a cien pesos.” (31)



A igual que el anterior Código Penal de 1837, se sancionaba a los médicos, por la divulgación de los secretos, pero se estableció una excepción de que no se sancionó al médico en los siguientes casos:

1. Cuando los médicos son llamados a declarar en un juicio.
2. Por la ley que les obliga a hacer conocer dichos secretos.

Y se diferenció el anterior Código Penal de 1837 que se limitó únicamente a sancionar a determinados profesionales como a los médicos, cirujanos, boticarios, comadrones, parteras o flebotomianos y dejó la puerta abierta a otros profesionales que puedan cometer la violación del derecho de confidencialidad de una persona quedando en la impunidad ciertos casos, pero en este Código Penal se estableció una sanción de manera general a todos los profesionales que son depositarios por su estado y profesión de los secretos que se les confían.

En el caso que incumplía la norma se sancionaba con prisión y una multa, existiendo una diferencia en este artículo que se elimina la sanción como agravante al médico que divulgare el secreto por soborno o cohecho.

Dentro del título XI de las Contravenciones se encontraba la responsabilidad de los médicos en los siguientes artículos:

Capítulo II de las Contravenciones de Segunda Clase en el artículo 596: " Serán castigados con una multa de dos a cuatro pesos y una prisión de uno a cuatro días, o con una de estas penas solamente: en el numeral 12 dice: " Los médicos que no expresaren en sus recetas el uso que de estas deba hacerse, y los farmacéuticos que no expresen el valor y uso de las recetas que despachen, por un rótulo escrito;

Capítulo III de las Contravenciones de Tercera Clase en el artículo 599.- Serán también castigados con una multa de cuatro a seis pesos: numeral 11: " Los médicos, cirujanos, sangradores, comadrones y parteras que, no estando legítimamente impedidos, se nieguen a prestar sus servicios a la persona que los necesite en cualquier hora del día o de la noche;" (31)



En este Código Penal se introdujo por primera vez en el Ecuador la responsabilidad de los médicos como contravención de primera y segunda clase, cuando el médico no exprese en su receta el uso que deba hacerse o el médico se negare a prestar sus servicios a la persona que necesite y atentando con el derecho del paciente, se le establecía una sanción penal de multa y prisión.

En esta norma no se encontró regulada como norma penal el sacar el permiso al municipio para ejercer la profesión de la medicina como estaba regulada en el anterior Código penal de 1937, de la misma manera no se encontraba regulada en el artículo donde se sancione al médico por el abandono del paciente.

3) El Tercer Código Penal del Ecuador de 1889

Se encontraba establecida la responsabilidad de los médicos en los siguientes artículos:

“Art. 222.- El médico, cirujano o practicante que, por favorecer a alguno, hubiere certificado falsamente enfermedades o imposibilidades propias para dispensar de un servicio debido legalmente, o de cualquiera otra obligación impuesta por la ley, será castigado con prisión de seis meses a dos años y multa de cuarenta á cuatrocientos sucres.

Si ha sido movido por dones o promesas, será castigado con prisión de uno a cinco años, a más de la multa antes indicada.” (32)

En este Código Penal por primera vez en el Ecuador, se introdujo la responsabilidad de los médicos como una sanción penal en caso que se otorgue un certificado falso por el médico, queriendo transformar ese certificado ilegal como legal y así beneficiando a la persona para que evada algunas obligaciones que tiene con el estado, por esa actuación del médico era sancionado con prisión y una multa.

En el segundo inciso se estableció una sanción agravada en caso de haber el médico aceptado regalos o promesas de cualquier persona y otorgó un certificado médico falso.



“Art. 374.- En los casos previstos por los artículos 369, 371 y 373, si el culpado es médico, cirujano, comadrón, partera, practicante o farmacéutico, la pena de prisión será reemplazada con reclusión menor de tres a seis años, la de reclusión menor con reclusión mayor de igual tiempo, y la de reclusión mayor ordinaria con la extraordinaria.” (32)

En este artículo a igual que los anteriores códigos penales de 1837 y 1871, se encontraba regulada el delito de aborto que cometía el médico, con una diferencia con el Código Penal del 1837 se sancionaba el delito por aconsejar, Indicar y Practicar el aborto, la sanción era con obras públicas y se sancionaba como agravante si se verificaba el aborto aumentando los años de obras públicas, a diferencia con el Código Penal 1871 y este código se sancionó el delito de aborto provocado por el medico a una mujer con cualquier sustancia, con o sin consentimiento ella, se sancionaba como agravante en forma directa pero existiendo diferencias en cuanto a la sanción de la siguiente manera:

1 En ambos cuerpos normativos se sancionaba con reclusión de tres a seis años, 2 En el Código Penal de 1871 se sancionaba como agravante con reclusión penitenciaria y la sanción se remplazó de la reclusión penitenciaria ordinaria por la extraordinaria, mientras en este Código Penal se remplazó el termino reclusión penitenciaria a reclusión menor y se sancionó como agravante remplazando la reclusión menor por reclusión mayor de igual tiempo, y la de reclusión mayor ordinaria con la extraordinaria.

“Art. 495.- Los médicos, cirujanos, practicantes, farmacéuticos, matronas, y cualesquiera otras personas depositarias por su estado o profesión de los secretos que se les confían, y que fuera del caso en que son llamadas a declarar en juicio, o en que la ley las obliga a hacer conocer dichos secretos, los hubieren revelado, serán castigadas con prisión de ocho días a seis meses y multa de diez y seis a ochenta sucres.” (32)

Este artículo a igual que los anteriores códigos Penales de 1837 y 1871 establecía la responsabilidad del médico en caso de cometer el delito de



divulgación de los secreto confiados por los pacientes, se sancionaba con prisión y multa.

En el titulo XI de las contravenciones tenemos regulado la responsabilidad de los médicos en el capítulo segundo de las contravenciones de segunda clase.

“Art. 595.- Serán castigados con multa de diez y seis a treinta y dos décimos de sucre y prisión de uno a cuatro días, o con una de estas penas solamente: en el numeral 12. Los médicos que no expresaren en sus recetas el uso que de éstas deba hacerse, y los farmacéuticos que no expresen el valor y uso de las recetas que despachen, por un rótulo escrito.” (32)

A igual que el anterior código penal de 1871, se sancionó al médico como delito de Contravención de segunda Clase cuando el médico no manifiesto el uso de la receta que ha de hacerse.

En el capítulo tercero de las Contravenciones de Tercera Clase se encontraba regulada la responsabilidad de los médicos en el artículo 598.- “Serán castigados con la misma multa: en el numeral 11. Los médicos, cirujanos, sangradores, comadrones y parteras que, no estando legítimamente impedidos, se nieguen a prestar sus servicios á la persona que los necesite en cualquiera hora del día ó de la noche” (32)

A igual que el anterior código penal de 1871, se sancionó al médico como delito de Contravención de Tercera Clase cuando el médico no prestaba auxilio a una persona que necesite de su servicio.

4) El cuarto Código penal del Ecuador de 1906

Se encontraba establecida la responsabilidad de los médicos en los siguientes artículos:

“Art. 192.- El médico, cirujano o practicante que, por favorecer a alguno, hubiere certificado falsamente enfermedades o imposibilidades propias para dispensar de un servicio debido legalmente, o de cualquiera otra obligación impuesta por la Ley, será castigado con prisión de seis meses a dos años y multa de cuarenta a cuatrocientos sures.



Si ha sido movido por dones o promesas, será castigado con prisión de uno a cinco años, a más de la multa antes indicada.” (33)

En este artículo a igual que el anterior Código Penal de 1889 se encontraba regulada la responsabilidad de los médicos por haber otorgado certificados falsos, se estableció la misma sanción que el anterior Código Penal con una multa y prisión por la inobservancia de la ley.

En el capítulo primero del aborto establece el artículo Art. 339.-“En los casos previstos por los artículos 334, 336 y 338, si el culpado es médico, comadrón, partera, practicante o farmacéutico, la pena de prisión será reemplazada con reclusión menor de tres a seis años; la de reclusión menor, con reclusión mayor de cuatro a ocho años; y la de reclusión mayor ordinaria, con la extraordinaria” (33)

A igual que los anteriores códigos penales de 1871 y 1889 se encontraba regulada el delito de aborto cometida por el médico, este artículo se encontró redactada de la misma manera que el anterior Código Penal de 1889 pero se estableció una similitud y diferencia en las sanciones tales:

1. Con una similitud en ambos códigos Penales se reemplazaba la prisión por reclusión menor y la reclusión mayor ordinaria, con la extraordinaria.
2. Se estableció una diferencia en la sanción de reclusión mayor que en el código penal de 1889 da la misma pena que la reclusión menor es decir la utilización del término reclusión mayor era innecesaria, ya que únicamente se le imponía la pena de reclusión menor era suficiente porque los dos términos tienen la misma pena, mientras en este código se estable la sanción de reclusión mayor distinta a la sanción de reclusión menor.

“Art. 362.- El mínimo de las penas señaladas por los artículos precedentes, será aumentado con dos años: en el inciso cuarto; Si el atentado ha sido cometido, sea por funcionarios públicos o ministros del culto que han abusado de su posición para cometerlo; sea por médicos, cirujanos, comadrones o practicantes, en personas confiadas a su cuidado.” (33)



En este Código Penal por primera vez en el Ecuador se introdujo el delito de violación que el médico cometió por abuso de su posición de cargo que ejerce sobre la víctima, se estableció una sanción agravada aumentando dos años a la pena, por la actuación dolosa del médico.

“Art. 412.- Los médicos, boticarios, o cualquiera persona que, por falta de precaución o de cuidado, recetaren, despacharen o administraren medicamentos que comprometan gravemente la salud, serán castigados con prisión de seis meses a un año; si hubieren causado enfermedad que parezca incurable, la prisión será de uno a tres años; y en caso de haber producido la muerte, la prisión será de tres a cinco años.” (33)

En este Código Penal por primera vez en el Ecuador se introdujo la responsabilidad de los médicos por falta de precaución y cuidado se sancionaba al médico por tres circunstancias:

1. Por negligencia es decir por falta de precaución y cuidado al paciente.
2. Si el médico recetó medicamentos que comprometían gravemente la salud del paciente.
3. Si el médico administró medicamentos que comprometían gravemente la salud del paciente

Y se estableció la pena de tres maneras:

1. Si el médico comprometió gravemente la salud al paciente, se sancionó con prisión de seis meses a un año.
2. Si el médico hubiera causado enfermedad que sea incurable al paciente, se sancionó con prisión de uno a tres años.
3. y en caso de haber producido la muerte al paciente, sancionó con prisión de tres a cinco años este último como agravante.

“Art. 438.- Los médicos, cirujanos, practicantes, farmacéuticos, matronas y cualesquiera otras personas depositarias, por su estado o profesión, de los secretos que se les confían y que, fuera del caso en que son llamados a declarar en juicio, o en que la Ley les obliga a hacer conocer dichos secretos,



los hubieren revelado, serán castigados con prisión de uno a seis meses, y multa de cuarenta a ochenta sucres.” (33)

A igual que los anteriores códigos Penales de 1837,1871 y 1889 se encontraba regulada la responsabilidad de los médicos, en caso de cometer el delito de divulgación de los secreto confiados por los pacientes, se sancionaba con prisión y multa, existiendo la misma redacción de este artículo en el código penal de 1889.

5) El quinto Código Penal del Ecuador de 1938

Se encontraba establecida la responsabilidad de los médicos en los siguientes artículos:

“Art. 259.- Los médicos, cirujanos, practicantes, farmacéuticos, obstétrices, o cualquiera otra persona depositaria, por su estado o profesión, de los secretos que se les confié, y que, fuera del caso en que son llamados a declarar en juicio, o en que la ley les obliga a hacer conocer dichos secretos, los hubieran revelado, serán reprimidos con prisión de una o a seis meses y multa de cincuenta a cien sucres.” (34)

Este artículo a igual que los anteriores códigos penales de 1837, 1871,1889 y 1906 se estableció la responsabilidad del médico, en caso de cometer el delito de divulgación de los secretos confiados por los pacientes, se sancionaba con prisión y multa, pero existiendo una diferencia en cuanto a la multa con el anterior Código Penal de 1906 que se debía pagar la multa de 40 a 80 sucres, mientras en este código se debía pagar la multa de 50 a 100 sucres, existiendo una leve diferencia en la multa.

“Art. 268.- Todo médico, cirujano, dentista, obstetriz o persona que en el ejercicio de profesión sanitaria, al prestar servicios profesionales, descubriere un hecho que presente los caracteres de un delito, no lo denuncie a la policía o a un juez de instrucción, será reprimido con multa de cincuenta a quinientos sucres; a menos que la denuncia pueda acarrear responsabilidad penal a la persona asistida.”(34)



Este artículo se encontró regulado en el primer Código penal de 1837 y fue derogado por los demás códigos penales de 1871, 1889, 1906, y se volvió a introducirse en este Código Penal de 1938, estableciendo algunas diferencias con el anterior Código Penal de 1837 tales como:

1. En el Código Penal de 1837, se limitó a sancionar este delito en forma restringida a ciertos profesionales como: los médicos o cirujanos, mientras en este código penal la norma sancionó de manera más amplia a todos los que ejercen la profesión sanitaria en caso de incumplimiento de la norma.
2. En el Código Penal de 1837, se estableció la obligación que tenía el médico de denunciar a la autoridad competente, cuando atendió a una persona con signo de envenenamiento u otra violencia material solo en esos casos, mientras en este código penal todos los profesionales sanitarios que ejercen la medicina tenían la obligación de denunciar a la policía y al juez de instrucción, en el momento de haber prestado los servicios descubren signos de un delito, pero se estableció una excepción de que el médico no tiene obligación de denunciar cuando podía establecer responsabilidad penal a la persona que atendió.
3. En el Código Penal de 1837, se estableció la sanción de prisión y multa, mientras en este código se sancionaba al médico con una multa.

“Art. 321.- El médico, practicante, cirujano, que, por favorecer a alguno, hubiere certificado falsamente enfermedades o imposibilidades propias para disponer de un servicio debido legalmente, o de cualquiera otra obligación impuesta por la ley, o para exigir o reclamar un derecho, será reprimido con prisión de seis meses a dos años y multa de cuarenta a cuatrocientos sucres.

Si ha sido movido por dones o promesas, será reprimido con prisión de uno a cinco años, a más de la multa antes indicada.” (34)

En este artículo a igual que los anteriores Códigos Penales de 1889 y 1906, se encontraba regulada la responsabilidad de los médicos por haber otorgado certificados falsos, pero existió una diferencia y semejanza entre el Código Penal de 1906 y este código tales como:



1. En ambos códigos se sancionó al médico por haber otorgar certificados falsos y haber contribuido a obtener ciertos servicios legales que no le correspondían a esa persona.
2. Mientras en este código no solamente se sancionó al médico por haber contribuido a obtener ciertos servicios legales, si no también se sancionaba por haber contribuido a exigir o reclamar ciertos derechos que no le corresponde a esa persona.
3. En ambos códigos se sancionaba este delito con una multa y prisión, también se sancionaba como agravante si el médico otorgaba certificados falsos por dones y promesas.

“Art. 412.- Los médicos, boticarios, o cualquier persona que, por falta de precaución o de cuidado, recetaren, despacharen o suministraren medicamentos que comprometan gravemente la salud, será reprimidos con prisión de seis meses a un año; si hubieren causado enfermedad que parezca incurable, la prisión será de uno a tres años; y en caso de haber producido la muerte, la prisión será de tres a cinco años.” (34)

En este artículo a igual que el anterior Código Penal de 1906, se introdujo la responsabilidad de los médicos por falta de precaución y cuidado, este artículo tenía la misma redacción que el anterior Código Penal de 1906 no hay ningún cambio en su redacción.

“Art. 413.- Será reprimido con prisión de un mes a un año y multa de cincuenta a quinientos sucres, el médico que prestare su nombre a otro que no tenga título para que ejerza su profesión.” (34)

Por primera vez en el Ecuador se introdujo la responsabilidad de los médicos por el delito de cesión de diploma, estableciendo una responsabilidad penal, en caso de que preste su nombre a otra persona que no tenga título para ejercer, se sancionaba al médico con prisión y multa.

“Art. 422.- En los casos previstos por los artículos 417, 419 y 421 si el culpado es médico, tocólogo, obstetrix, practicante o farmacéutico, la pena de prisión será reemplazada con reclusión menor de tres a seis años; la de reclusión



menor, con reclusión mayor de cuatro a ocho años, y la de reclusión mayor ordinaria con la extraordinaria.” (34)

A igual que los anteriores códigos Penales de 1871, 1889 y 1906 se encontraba regulada la responsabilidad de los médicos, en caso de cometer el delito de aborto, se sancionaba como agravante en forma directa por la actuación dolosa del médico, existiendo la misma redacción de este artículo en el código penal de 1906.

“Art. 433.- En la infracción mencionada en el artículo anterior, se presumirá la intención de dar la muerte, si el que administró las sustancias nocivas es médico, farmacéutico o químico; o si posee conocimientos en dichas profesiones, aunque no tenga los títulos o diplomas para ejercerlas.” (34)

En el Ecuador por primera vez se introdujo como delito de homicidio culposo, cuando el médico ha provocado la muerte del paciente o ha alterado gravemente la salud del paciente suministrando sustancias nocivas, esté delito se sancionaba con reclusión.

“Art. 490.- El mínimo de las penas señaladas por los artículos precedentes será aumentado con dos años: inciso cuarto dice: “si el atentado ha sido cometido sea por funcionarios públicos, o ministros del culto, que han abusado de su posición para cometerlo, sea por médicos, cirujanos, comadrones o practicantes, en personas confiadas a su cuidado.” (34)

Este artículo al igual que el anterior Código Penal de 1906, se introdujo la responsabilidad de los médicos cuando han cometido el delito de violación, por el abuso de su posición de cargo que tiene sobre la víctima, se sancionaba como agravante aumentado dos años a la pena, por la actuación dolosa del médico.

En el libro III de las Contravenciones tenemos regulado la responsabilidad de los médicos en el capítulo tercero de las contravenciones de Tercera Clase.

“Art. 580.- Serán reprimidos con multa de veinte y uno a treinta sucres y con prisión de dos a cuatro días, o con una de estas penas solamente: en el numeral 8.- Los médicos, cirujanos y obstétricos, que, habiendo sido designado



por la Policía para el turno y que no estando legítimamente impedidos, se negaren a prestar sus servicios a la persona que lo soliciten cualquier hora del día o de la noche.” (34)

Este artículo a igual que los anteriores códigos penales de 1871 y 1889, se introdujo la responsabilidad de los médicos cuando el médico no preste el servicio en su turno y en el momento de emergencia se sancionó como contravención con una multa y prisión, pero existiendo un diferencia en este código quien designaba los turnos para los médicos era la policía quienes tenían en sus manos el poder sobre los médicos.

6) El sexto Código penal del Ecuador de 1971

Se encontraba establecida la responsabilidad de los médicos en los siguientes artículos:

“Art. 30-1.- En el caso de delitos sexuales y de trata de personas, se considerarán como circunstancias agravantes, cuando no fueren constitutivas o modificatorias de la infracción y se aplicarán sin perjuicio de las circunstancias agravantes generales señaladas en el artículo anterior, las siguientes: en el numeral 11. Si el delito ha sido cometido por funcionarios públicos, docentes o ministros de algún culto, que han abusado de su posición para cometerlo, por profesionales de la salud y personas responsables en la atención del cuidado del paciente; o cualquier otra clase de profesional o persona que hubiere abusado de su función o cargo para cometer el delito.”(6)

Por primera vez en el Ecuador se sancionó los delitos sexuales y trata de personas que son cometidos por los profesionales de la salud que son responsables del cuidado del paciente o abusando por su posición de cargo, se sancionaba como agravante porque se atentaba en contra del derecho a la libertad reproductiva y a la libertad misma de la persona.

“Art. 156.- Los médicos, enfermeras, farmacéuticos, practicantes, empleados de casas de salud o propietarios de farmacias o droguerías que, desobedeciendo órdenes de autoridad competente, paralizaren los servicios o se abstuvieren de prestar su colaboración a los que necesitaren de ellos, serán



reprimidos con prisión de uno a cinco años y multa de treinta y cinco a setenta dólares de los Estados Unidos de Norte América.” (6)

Por primera vez en el Ecuador se estableció una prohibición del médico de paralizar los servicios públicos porque se atentaba en contra la salud de los pacientes y el desarrollo normal de los servicios que garantizaba el estado, infracción de esta norma se sancionaba dentro el Capítulo cuarto de los delitos de sabotaje y terrorismo, al médico que incumplió la norma se sancionaba con prisión y una multa.

“Art. 284.- Los médicos, cirujanos, farmacéuticos, obstetrices, o cualquier otro profesional depositario de un secreto en razón de la profesión que ejerzan y que lo revelare aún al declarar en juicio, será reprimido con prisión de uno a seis meses y multa de ocho a dieciséis dólares de los Estados Unidos de Norte América y no se podrá dejar en suspenso el cumplimiento de la pena. Se exceptúa el caso en que la Ley les obligue a hacer conocer dicho secreto.” (6)

Este artículo a igual que los anteriores códigos penales de 1837, 1871, 1889, 1906 y 1938 se estableció la responsabilidad de los médicos, en caso de cometer el delito de divulgación de los secretos confiados por los pacientes se sancionaba con una multa y prisión.

Se encontró una diferencia con los anteriores códigos penales que se sancionaba únicamente la divulgación de los secretos y se establecía una excepción, que no se sancionaba al médico cuando haya revelado los secretos al declarar en juicio o la ley les obligó a hacer conocer dichos secretos, mientras en este código se sancionaba a los médicos no solamente cuando divulguen el secreto de manera general, sino también el médico revele el secreto al momento de declarar en un juicio.

“Art. 293.- Todo médico, cirujano, dentista, obstetrix, o cualquier otra persona que, en el ejercicio de profesión sanitaria, al prestar servicios profesionales, descubriere un hecho que presente los caracteres de un delito y no lo denunciare a la policía o a un juez de instrucción, será reprimido con multa de ocho a setenta y siete dólares de los Estados Unidos de Norte América, a



menos que la denuncia pueda acarrear responsabilidad penal a la persona asistida.”(6)

Este artículo a igual que los anteriores códigos penales de 1837 y 1938 se establecía la responsabilidad que tenía el médico de denunciar ante la autoridad pertinente, si algún paciente tenía características de haber sufrido un delito, así se garantizó el derecho a acceder la justicia, se sancionaba a la personas que cometían el delito, dando protección a la víctima y con la finalidad de dar seguridad jurídica al estado, en cuanto a la sanción se imponía la misma sanción que los anteriores códigos penales es decir una multa.

“Art. 346.- El médico, cirujano o practicante que, por favorecer a alguno, hubiere certificado falsamente enfermedades o imposibilidades propias para dispensar de un servicio debido legalmente, o de cualquiera otra obligación impuesta por la Ley, o para exigir o reclamar un derecho, será reprimido con prisión de seis meses a dos años y multa de seis a sesenta y dos dólares de los Estados Unidos de Norte América.

Si ha sido movido por dones o promesas, será reprimido con prisión de uno a cinco años, a más de la multa antes indicada.” (6)

En este artículo a igual que los anteriores códigos penales de 1889, 1906 y 1938 se encontraba regulada la responsabilidad de los médicos por haber otorgado certificados falsos y se sancionaba con la misma pena que los anteriores códigos penales es decir con la pena de prisión y una multa, reformando la multa con la moneda de circulación de esta época.

“Art. 436.- Los médicos, boticarios, o cualquier persona que, por falta de precaución o de cuidado, recetaren, despacharen o suministraren medicamentos que comprometan gravemente la salud, serán reprimidos con prisión de seis meses a un año; si hubieren causado enfermedad que parezca o fuere incurable, la prisión será de uno a tres años; y en caso de haber producido la muerte, la prisión será de tres a cinco años.” (6)



En este artículo a igual que el anterior Código Penal de 1906 y 1938, se introdujo la responsabilidad de los médicos, por la actuación negligente y que produce daño, se sancionaba según la gravedad del estado del paciente:

- 1) Si se compromete gravemente la salud se sancionaba con una pena de 6 meses a un año de prisión.
- 2) Causa enfermedad que parezca o fuere incurable se sancionaba con una pena de un año a tres años de prisión.
- 3) En caso de haber producido la muerte, se sancionaba con una pena de tres a cinco años de prisión.

Por ultimo este artículo tenía la misma redacción que el anterior Código Penal de 1938 no hay ningún cambio en su redacción.

“Art. 437.- Será reprimido con prisión de un mes a un año y multa de ocho a setenta y siete dólares de los Estados Unidos de Norte América, el médico que prestare su nombre a quien no tenga título para ejercer su profesión.” (6)

A igual que en el anterior Código Penal de 1938, se sancionaba al médico que cometía el delito de cesión de diploma y se establecía la misma sanción que era prisión y multa.

“Art. 515.- El mínimo de las penas señaladas por los artículos precedentes será aumentado con cuatro años, inciso cuarto: “Si el atentado ha sido cometido sea por funcionarios públicos, o ministros del culto, que han abusado de su posición para cometerlo; sea profesionales de la salud y personal responsable en la atención y cuidado del paciente, comadrones, o practicantes, en personas confiadas a su cuidado.” (6)

Este artículo a igual que los anteriores códigos penales de 1906 y 1938 se introdujo la responsabilidad de los médicos que han cometido el delito de violación por el abuso de su posición de cargo que tiene sobre la víctima, se sancionaba como agravante, pero en este código se diferenció de los anteriores códigos penales, se aumentó 4 años a la pena que fue sancionado



2.3 Concepto de responsabilidad médica

Lacassagne dice: “La responsabilidad médica es la obligación para los médicos de sufrir las consecuencias de ciertas faltas por ellos cometidas que pueden comportar una doble sanción, civil y penal”(12)

Samuel Gajardo dice: “es la obligación de los profesionales médicos, de sufrir las consecuencias jurídicas de sus actos profesionales cuando, sin intención dolosa causen un daño a las personas por una actuación culpable “(12)

2.4 Elementos constitutivos de la responsabilidad de los médicos

A. Obligación preexistente

Es el elemento primordial de la responsabilidad médica en los casos en que la omisión de la prestación de los servicios o atenciones médicas constituye el origen presunto del daño o perjuicio, dicho de otro modo dejar de hacer lo que se tiene obligación de realizar por un compromiso previo, bien de tipo contractual o bien de imperativo legal.(2,12)

B. Falta médica

Debe entenderse, esencialmente la torpeza, la imprudencia, la falta de atención, negligencia o la inobservancia de las reglas del arte y la técnica de curar, es la que los juristas han sintetizado en la expresión “incumplimiento de la Lex artis (significa el modo de hacer las cosas bien)“ o lo que es lo mismo, falta de adecuación del ejercicio médico, en un determinado momento, a lo que es la norma según el estado de los conocimientos de la ciencia médica, las faltas médicas se clasifican en:

1. Falta leve -. Es la que puede cometer cualquier médico que pone en su actuación profesional idéntica diligencia y atención que en sus cosas particulares es decir; una prudencia y cuidado superiores a los que se tienen habitualmente y es posible que él podía impedir la producción del daño.
2. Falta grave-. Son sus causas de la imprudencia, impericia; y, resultan de la inatención, imprevisión e inobservancia de las reglas fundamentales del arte médico o protocolo médico.



3. Falta gravísima llamada también falta grosera por Lacassagne, puede traducirse como graves errores que se cometen como consecuencia de carecer de los conocimientos básicos de la medicina que debe poseer todo médico. (2)

C. Daño ocasionado

Para que un médico incurra en responsabilidad es necesario que la falta cometida haya ocasionado daños o perjuicios al cuerpo y salud de una persona.

Las personas perjudicadas con los perjuicios son los siguientes:

- 1) El propio enfermo; es el caso más normal, los perjuicios pueden clasificarse de la siguiente manera:
 - a. Somáticos: agravación, complicaciones, trastornos más o menos graves, e incluso la muerte.
 - b. Pecuniarios: gastos, a veces cuantiosos, resultantes de haberse alargado la enfermedad, de haberse tenido que recurrir a consultas con especialistas.
 - c. Morales: de variado índole y en cuya casuística es innecesario entrar.
- 2) Los deudos del enfermo; en este caso los perjuicios son exclusivamente de orden moral y económico, tal sucede con la muerte del enfermo. (2)

D. Relación de causalidad

Para que exista responsabilidad tiene que haber una relación de causalidad entre la falta cometida por el médico y el perjuicio ocasionado por la conducta culposa e inadecuada.

Entendiendo que la causalidad es el camino o proceso que conduce desde el hecho inicial a la situación presente, lo que traducido a la acción médica equivale al puente existente entre el acto médico y la situación patológica o lesiva, denunciada como resultante de aquel, solo cuando se demuestra este nexo de unión, podrá aceptarse que la falta médica ha sido el fundamento u origen de aquel daño. (2)



Bunge ha estudiado detalladamente el tema de la causalidad y distingue tres significados:

- a. Causación es la relación causal y tipos de nexo causal
- b. Principio causal o de causalidad es el enunciado de la ley causal: las mismas causas producen los mismos efectos.
- c. Determinismo causal o casualismo es el principio universal: todo tiene una causa.

Es decir la relación entre acto médico y el daño ocasionado dentro del determinismo causal juega en el sentido de que no toda falta médica puede producir un perjuicio, no juega el principio causal, pero todo daño en el cuerpo o salud del paciente puede producirse entre otras causas por una falta médica. (12)

E. Imputabilidad

Por último que el médico sea asumido por culpable del daño, para lo cual su conducta debió jugar dentro de las condiciones de discernimiento, intención y libertad. (12)

2.5 Clases de responsabilidad médica

A. Responsabilidad penal

De acuerdo con el derecho penal, la responsabilidad profesional del médico constituye una forma de responsabilidad culposa es decir: de aquella que se cause daño en el desempeño de sus funciones, sin existir la intención de producirlo como comprende cuatro tipos:

1. **Impericia** -. Es la ignorancia inexcusable, consiste en la actuación profesional llevado a cabo con ineptitud técnica y física, así como también la falta de actualización sobre los adelantos de la ciencia médica.
2. **Negligencia**-.Es la omisión inexcusable que se encuentra en el descuido y desatención.
3. **Imprudencia**-. Es la temeridad inexcusable, el sujeto actúa con exceso de confianza, de manera que se constituye una falta de previsión o de precaución en la acción. (13)



4. **Inobservancia de reglamentos**-. Es la culpa que surge de la actuación del médico de inobservar las normas preexistentes en las leyes.

También el médico puede ser responsable penalmente de posibles delitos cometidos en el desempeño de sus funciones o actos en diversas circunstancias:

- a) El médico actúa como persona común, independiente a su condición profesional y puede cometer cualquiera de las acciones prohibidas por la ley, aquí no hay relación profesional.
- b) El médico se aprovecha de las ventajas que le brinda el ejercicio de la profesión para cometer un delito como ejemplo: el anestesista viola a una mujer bajo anestesia.
- c) El médico actúa como persona común con independencia a su condición profesional, que en todo caso le puede servir como medio para realizar el delito. Existiendo intencionalidad o malicia es decir, dolo, del que surge directamente el delito.

Ejemplo: el acoso sexual a una menor de edad.

La responsabilidad en este supuesto es la de cualquier ciudadano que delinque incluso puede estar agravado por su condición de médico.

- d) Hay por otra parte una serie de delitos directamente relacionada con la actividad profesional médica y con la salud de las personas, por las cuales puede incurrir el médico en responsabilidad penal como:

A la omisión del deber de socorrer, denegación de asistencia o abandono de los servicios de sanidad, divulgación de secreto profesional, la falsificación de certificados, aborto, la obligación de denuncia, falso testimonio del médico.

- e) La circunstancia jurídica más habitual en la responsabilidad penal del médico es la imprudencia punible. (2)

B. La responsabilidad Civil

Es una obligación que nace de la ley, de los contratos, cuasi-contratos, de los actos y omisiones ilícitas, en los que intervengan cualquier especie de culpa y negligencia, la responsabilidad civil se concreta fundamentalmente en la



indemnización de los daños y perjuicios a la que quedan sujetos los que fueren causa de haber incurrido en dolo, negligencia o morosidad en el cumplimiento de las obligaciones. (2)

2.6 Concepto de acto médico

Henry Anrys dice lo siguiente “El acto médico encuentra su justificación jurídica en la legislación especial que crea un delito de ejercicio ilegal del arte de curar y organiza la medicina en el interés de la salud pública en general “(13)

El penalista Mezger considera que tratamiento curativo es :“La intervención sobre la persona de otro con el objetivo de mejorar su salud, siempre que pueda considerarse como medida adecuada teniendo en cuenta el estado presente de nuestro saber.” (2)

Crespi define el acto médico como: “Una acción llevada a cabo por parte de un médico en el ejercicio de su actividad profesional dirigida a favorecer las condiciones de vida de un ser humano”. (2)

El comité de expertos en problemas legales del Consejo Europeo adoptó la siguiente definición: “Toda clase de tratamiento, intervención o examen con fines diagnósticos, profilácticos, terapéuticos o de rehabilitación llevados a cabo por un médico o bajo su responsabilidad”. (2)

La Unión Europea de médicos especialistas ha propuesto una nueva definición de acto médico: “El conjunto de pasos efectuados, en todos los campos de salud, exclusivamente por un licenciado en medicina, con vista a formular un diagnóstico, seguido, si es necesario, de la aplicación de acciones médicas, terapéuticas o preventivas.” (2)

Villanueva Cañadas y Gisbert Calabuig definen el acto médico como: “Toda actividad lícita, desarrollada por un profesional médico, legítimamente legalizado, conducente a la curación de una enfermedad o a la promoción de la salud integral de la persona” (2)

En mi opinión diría que el acto médico es “la acción del médico profesional capaz y preparado, su actuación puede ser positiva con la intención lícita de curar con el objeto de mejorar la salud del enfermo o su acto puede ser



negativo crea un delito de ejercicio ilegal del arte de curar, agravando la vida del enfermo o produciendo la muerte del paciente”.

2.7 Requisitos de acto médico

1. Actividad lícita

Es aquellas actividades que realiza el medico dentro del marco de la ley y se clasifica en lo siguiente:

- a) Por sus fines: el fin del médico debe ser necesariamente curativo, preventivo, paliativo o de alivio de algún padecimiento, también el acto médico puede ser extracorpóreo, como ocurre en las pruebas periciales en las que se solicitan valoraciones médicas legales con una implicación penal, civil y administrativo.
- b) Por consenso: el acto médico es un acto personal y bilateral, tiene que haber consentimiento del paciente para que sea rigurosamente lícito, el médico debe respetar las decisiones del enfermo, con las únicas excepciones de que el consentimiento no sea válido cuando genere daños irreparables al propio enfermo.
- c) Ajustado a la lex artis: es el acto médico que tiene para responder a las exigencias deontológicas, legales y profesionales que regulan el ejercicio profesional.
- d) Preceptos legales: son los que vienen recogidos específicamente en la ley, en otros se aplican preceptos generales que afectan tanto a la clase médica como otros profesionales y personas, como en el caso de prohibiciones tipificadas en el Código Orgánico Integral Penal, o las obligaciones y contratos que, con carácter general que regula el Código Civil, y los preceptos específicos están recogido en La Ley Orgánica de la Salud y Reglamento respectivo.
- e) La culpa profesional: es aquella que centra en el deber objetivo de cuidado que todo médico tiene con respecto al enfermo o cliente que se pone bajo su protección y cuidado.

Los médicos tiene como uno de sus derechos irrenunciables la libertad de método y prescripción, más la posibilidad de elegir libremente sus pacientes



son las columnas de la medicina tradicional; como todos los derechos tienen limitaciones.

La omisión dolosa o culposa de algunos de estos preceptos puede llevar a lo que se llama en anglosajón mal praxis y en castellano se denomina práctica inadecuada. (2)

2. Actividad legítima

Es aquel acto médico que nace de la ley y la realización de la actividad se encuentra protegida, quien realiza el ejercicio legal de la medicina es el sujeto activo que es el médico, entonces la actividad lícita se encuentra estructurado de la siguiente manera

- a) Persona que tenga el título de médico y con autorización para el ejercicio profesional.
- b) La acción: practicar actos médicos de modo habitual
- c) Limitaciones: el médico no debe prometer curaciones a plazo fijo ni por métodos secretos o infalibles porque existe una incertidumbre si el paciente puede curarse con la prescripción de algún medicamento en forma rápida o puede no curarse y durar mucho tiempo la enfermedad. (13,2)

3. Actividad ilegal

Es el sujeto activo que realiza el ejercicio ilegal de la medicina como:

- a) Persona que carece de título médico.
- b) Persona con título de médico pero sin autorización.
- c) Persona que tiene título de médico y autorización, pero que incurre en circunstancias ilícitas.

No basta que una persona tenga título de médico, es necesario que ese título sea reconocido por las autoridades competentes de educación superior y del ministerio de salud para que el portador pueda ejercer su profesión en el país. (13)



También se puede dar las siguientes circunstancias en la actividad ilegal de la medicina:

- a) **Habitualidad:** es la repetición de una acción constantemente, en la práctica del acto médico, las acciones aisladas o eventuales no constituyen ejercicio de la medicina, en cambio sí son realizadas de manera habitual, aunque sean gratuitas con fines altruistas.
- b) **Charlatanismo:** se caracteriza por anunciar o prometer la curación de enfermedades de seres humanos, a término fijo o por medios secretos o infalibles, en el cual hay más engaño que riesgo, es una actitud contraria a la ética y a la ley, pero en ciertos casos puede amenazar a la salud de las personas.
- c) **Cesión de diploma:** esto consiste en que el médico debidamente autorizado preste su nombre, formularios y firma a otra persona carente de título o autorización, para que ejerza actos médicos.
- d) **Hacer que un auxiliar que no es médico realice actos médicos:** es un delito en que incurre el médico cuando obliga a un profesional en otra rama de la salud a realizar sus actividades. (13)

2.8 Diferencia entre responsabilidad y mala práctica profesional

- 1) Primero surge la mala práctica médica realizado por el médico y luego surge como consecuencia de ese acto la responsabilidad del médico.
- 2) La mala práctica profesional es cuando por acción u omisión, no se pone a disposición del paciente todos los recursos disponibles en tiempo y forma, lo que genera por estos motivos la producción de un daño, mientras la responsabilidad impone al médico la obligación de responder por las consecuencias dañosas de su actividad profesional.
- 3) La mala práctica profesional es la práctica impropia y perjudicial de los médicos, mientras la responsabilidad es la obligación de reparar y satisfacer por uno mismo en ocasiones especiales, por otro, la pérdida causada, el mal inferido o el daño originado.



- 4) La mala práctica profesional es el acto que realiza el médico incumpliendo la norma en la cual trae como consecuencias agravando el cuadro clínico del paciente e incluso provocando la muerte, mientras la responsabilidad es aquello que el médico debe responder por su actuación dolosa o culposa de su accionar médica.
- 5) La mala práctica profesional es el incumplimiento de la lex artis, la responsabilidad es la sanción que se da al médico por el acto inapropiado y contrario a la ley.
- 6) La mala práctica profesional es la actuación inadecuada del médico, la responsabilidad es el resultado del acto del médico que se sanciona.



CAPITULO 3

LA RESPONSABILIDAD PROFESIONAL DE LOS MÉDICOS EN LOS CUERPOS NORMATIVOS

En nuestra legislación ecuatoriana se encuentra regulada la actividad de los médicos en diversos cuerpos normativos, con la finalidad de garantizar los derechos a los ciudadanos de obtener un servicio de salud adecuado, eficiente, eficaz y de calidad, y; dentro de estas normas se encuentra regulada la responsabilidad de los médicos en el caso de incumplimiento con la ley, cuyo fin es garantizar el derecho a la vida, integridad física y psicológica del paciente en el servicio de la salud, siendo el más alto deber del estado que debe garantizar a la sociedad y entre los cuerpos normativos tenemos la Constitución de la República del Ecuador como norma superior, el Código Orgánico Integral Penal, el Código Civil y el Código de Ética de la Federación Médica Nacional se establece la responsabilidad de los médicos tanto en el ámbito civil, penal y administrativo a los que deben responder los médicos por el acto contrario a la Ley.

3.1 Constitución de la República del Ecuador

En el Ecuador la Constitución fue aprobada en consulta popular en el año 2008, constituida una norma suprema, garantista de diversos derechos que tenemos todos los ciudadanos; el derecho a la salud, vida, integridad física y psicológico que tiene como uno de los deberes primordiales el estado el de garantizar el derechos de la salud como se encuentra establecido en el " artículo 3 numeral 1. Garantizar sin discriminación alguna el efectivo goce de los derechos establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales, en particular la educación, la salud, la alimentación, la seguridad social y el agua para sus habitantes." (7)

Con la finalidad del estado de proteger los derechos reconocidos en la constitución como establece en el artículo 11 numeral 9 inciso primero: el más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos reconocidos en la constitución de la república, para así garantizar el derecho



del buen vivir, en caso de la violación de aquellos derechos por los médicos, se estable la responsabilidad en los siguientes artículos:

“Artículo 54 inciso segundo: las personas serán responsables por la mala práctica en el ejercicio profesional, arte u oficio, en especial aquella que ponga en riesgo la integridad o la vida de las personas”. (7)

En este artículo se establece la responsabilidad penal y civil al médico por mala práctica profesional, así el estado garantiza el bien jurídico protegido que es la vida y la integridad física del paciente, para que a todos los ciudadanos que accedan a los servicios de salud, lo hagan con calidez, eficiencia y calidad, en caso de incumplimiento a la norma, protocolos, reglamentos, serán sancionados y juzgados los médicos de acuerdo al nuevo Código Orgánico Integral Penal remitiendo al artículo 146 donde se establece los parámetros para la sanción por mala práctica profesional.

“Artículo 362 inciso primero: la atención de salud como servicio público se prestará a través de las entidades estatales, privadas, autónomas, comunitarias y aquellas que ejerzan las medicinas ancestrales, alternativas y complementarias, los servicios de salud serán seguros, de calidad y calidez, y garantizarán el consentimiento informado, el acceso a la información y la confidencialidad de la información de los pacientes”. (7)

En este artículo se establece la responsabilidad de los médicos que tienen la obligación de prestar los servicios de manera eficaz, de calidad y calidez, y obteniendo el consentimiento informado del paciente o sus familiares, y permitiendo el acceso a la información bajo el consentimiento del paciente o sus familiares y respetando el derecho de confidencialidad de la información de los pacientes.

“Artículo 365; Por ningún motivo los establecimientos públicos o privados, ni los profesionales de la salud negarán la atención de emergencia, dicha negativa será sancionada de acuerdo con la ley”. (7)

En este artículo el estado garantiza el bien jurídico protegido que es la vida y salud de toda persona, estableciendo la responsabilidad de los médicos de



brindar la atención, sus servicios en forma eficaz, inmediata y eficiente en el momento de emergencia, en caso de incumplimiento será sancionado con el Código Orgánico Integral Penal en el artículo 146, por la actuación imprudente del médico, que conociendo la situación del paciente, pero no actúa brindándole el servicio y crea una situación de peligro para la salud y vida del paciente por lo cual es sancionado.

3.2 El Código Orgánico Integral Penal del Ecuador

Puesto que el país tenía una normativa penal muy antigua desde hace 43 años, que no estaba acorde a la realidad de la sociedad actual, por lo tanto era necesario reformar el régimen penal, introduciendo nuevas figuras penales entre ellas la responsabilidad de los médicos, por lo tanto el Código Orgánico Integral Penal del Ecuador fue dictado el 10 de febrero del 2014 y puesto en vigencia el 10 de agosto del 2014,

Estableciendo la responsabilidad de los médicos en los siguientes artículos:

“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.” (5)

En los anteriores códigos penales de 1938 y 1971 se sancionaba a los médicos la mala práctica profesional como infracción culposa, cuando el acontecimiento, pudiendo ser previsto, pero no querido, por el agente, se verifica por causa de negligencia, imprudencia, impericia o inobservancia de ley, reglamentos u órdenes, en el actual Código Orgánico Integral Penal se introduce como figura nueva cambiando la infracción culposa por homicidio culposo sancionando por la violación del deber objetivo de cuidado en el ejercicio de su profesión y ocasionando la muerte.

Este artículo trata de garantizar la vida como dice el Jurisconsulto Hugo Darque López “es propio el celo por resguardar la vida ante la irresponsabilidad, desde luego, darse penas rigurosas en caso de responsabilidad profesional no cumplida, pero no han de ser los implicados tomados como delincuentes pese, el delito se identifica por malicia, el dolo, la intención de causar daño a otro sabiendo que lo hace está tipificado como delito a ciencia y a conciencia” (15)

Para mi concepto el estado con esta norma trata de garantizar la vida que es el bien jurídico apreciado de toda persona, sancionando a la irresponsabilidad de ciertos médicos que pueden cometer la infracción con conciencia y voluntad, pese a que se encuentre tipificado en la ley.

En este artículo está plasmada la responsabilidad de los médicos por mala práctica profesional considerando como homicidio culposo por la violación del deber objetivo de cuidado.

Primeramente entendiendo:

¿Qué es el deber objetivo de cuidado?



Es aquella característica o propiedad externa que debe acompañar a la conducta del médico, a fin de que el bien jurídico protegido no resulte lesionado.

Entonces entendiendo que el deber de cuidado es objetivo, en la medida en que por el ordenamiento jurídico se exige un determinado cuidado en situaciones concretas de riesgo para proteger bienes jurídicos también concretos, por lo que el cuidado no es más que una forma de evitar la lesión de un bien jurídico en una determinada situación, por lo que resultaría lo contrario la falta de cuidado.

Además, el comportamiento imprudente consiste en una discordancia entre el comportamiento realmente llevado a cabo por el médico, y el que objetivamente debía haber observado, éste último exigido por el ordenamiento jurídico para evitar la lesión del bien jurídico, efectuada tal exigencia a través de la correspondiente norma de cuidado, que es la que confiere carácter normativo a la conducta ordenada. (18)

El deber objetivo de cuidado tiene dos componentes:

1. Deber de Cuidado Interno o Intelectual o Deber de Previsión:

Ha sido entendido como la obligación que tiene cualquier sujeto de advertir la presencia de un peligro. La infracción de dicho deber ha sido denominada en el ámbito penal como “Culpa Inconsciente”, en la que se le reprocha al individuo el haber actuado sin enterarse del peligro afrontado.

2. Deber de Cuidado Externo

Es la carga que tiene el profesional de la medicina de comportarse de conformidad con las pautas de cuidado establecidas para el peligro de que se trate. El análisis del cuidado externo se hace desde la “Culpa Consciente”, en cuya configuración se examinan tres deberes en particular:

2.1 Deber de omitir acciones peligrosas: se predica en aquellas personas que poseen una cualificación técnica que les permite enfrentar riesgos o manejarlos sin peligro.



2.2 Deber de preparación e información previa: se exige al individuo que antes de iniciar “acciones peligrosas” se realicen verificaciones y se adopten las precauciones necesarias; por ejemplo: los exámenes médicos de sangre, orina, heces y otros exámenes que se realiza al paciente.

2.3 Deber de actuar prudentemente en situaciones peligrosas: ante el riesgo permitido, deben extremarse los cuidados para que el riesgo no se convierta en una lesión.(27)

El homicidio culposo está compuesto por los siguientes elementos:

- a) **El sujeto** que se clasifica en: sujeto activo es el médico que realiza el acto y sujeto pasivo es el paciente que es la víctima de la mala práctica profesional de los médicos
- b) **La acción:** es la violación del deber objetivo de cuidado que el médico incumple la lex artis en el ejercicio de la medicina.
- c) **El resultado:** es la muerte del paciente por acciones innecesarias, peligrosas e ilegítimas.
- d) **Bien jurídico protegido:** es la vida y la integridad física del paciente.

En el Código Orgánico Integral Penal se desarrolla el concepto de culpa a partir de la infracción del deber objetivo de cuidado en el Art. 27 estableciendo lo siguiente: "Actúa con culpa la persona que infringe un deber objetivo de cuidado que personalmente le corresponde y produciendo un resultado dañoso, esta conducta es punible cuando se encuentra tipificada como infracción en este Código"(5) es decir la culpa es la actuación del médico que infringe el deber objetivo de cuidado que le corresponde, produciendo un resultado dañoso que puede ser la muerte o una lesión física al paciente, esta actuación será sancionada, si se encuentra tipificada como infracción en la ley, en el momento de cometer la infracción.

Así se garantiza el principio de legalidad como se encuentra establecido en la Constitución de la República del Ecuador artículo 76 numeral 3 y en el mismo Código Orgánico Integral Penal artículo 5 numeral 1.

Entonces, la infracción del deber objetivo de cuidado es la culpa ; y, se llama delito culposo, delitos imprudentes es decir que no existe la intención o



voluntad dirigida a realizar un resultado dañoso y se destaca por ignorancia, inobservancia de reglamentos, imprudencia, abandono, descuido, se alude de una o de otra manera a la negligencia.

Esta norma establece un equilibrio por un lado acogiendo las necesidades de los pacientes y a la vez amparando a los médicos en el ejercicio profesional, pero no todo acto médico que lleve a la muerte es homicidio culposo, sin embargo habiendo cumplido la *lex artis* haya muerto el paciente no es culpa del médico y esta norma rige a todos los profesionales de la salud, se trata de apegarse a las normas, guías y protocolos, establecidos para el ejercicio profesional.(28)

Este artículo 146 del Código Orgánico Integral Penal, fue aclarado el alcance normativo por la Corte Nacional de Justicia, mediante la resolución 01-2014, publicada en el Registro Oficial número 246-5 del 15 de Mayo del 2014.

Según la interpretación de la Corte Nacional de Justicia del artículo 146 establece los tipos penales, simples y calificados de homicidio culposo por mala práctica profesional y esto debe ser comprendido en su integridad.

Entendiendo por homicidio culposo simple por mala práctica profesional la inobservancia del deber objetivo de cuidado que se encuentra tipificado en el inciso primero del artículo 146 y por homicidio culposo calificado es la inobservancia del deber objetivo de cuidado, más la concurrencia de acciones innecesarias, peligrosas e ilegítimas, que se encuentra tipificado en el inciso tercero del Art. 146. (23)

Entonces este artículo se divide en dos tipos penales:

En el primer inciso se sanciona a los profesionales de la salud como homicidio culposo simple al que ha violado el deber objetivo de cuidado y que ha ocasionado la muerte con prisión de uno a tres años y suspensión del ejercicio profesional por el mismo tiempo que esté cumpliendo la pena.

En el tercer inciso establece el homicidio culposo agravado debe alcanzar la infracción del deber objetivo de cuidado, si la muerte se produce por acciones innecesarias, peligrosas e ilegítimas:



Aquí se da una opinión por el doctor Carlos Castro Riera Ex decano de la Facultad de Jurisprudencia de la Universidad de Cuenca, publicada en la página de internet del periódico el Mercurio, del 2014/01/30 en el editorial “INNECESARIO, PELIGROSO E ILEGÍTIMO” diciendo lo siguiente: ... “Cuando un médico interviene para curar lo hace conociendo las relaciones biológicas de causa efecto, pero unas reacciones pueden preverse, otras no. Acciones innecesarias serían entonces las que van en contra de la previsión racional de las relaciones causa efecto. Lo peligroso significa lo que “tiene riesgo o puede ocasionar daño”, y en la práctica médica, todo tiene riesgo, puede desencadenar daños, muchos de ellos no previsibles. Acciones peligrosas son aquellas que caminan por el filo del riesgo o de la posibilidad de causar daño, y aquello es una constante en la medicina, y es más, a veces hay que correr el riesgo para salvar vidas. Lo legítimo hace referencia a lo que tiene origen limpio, cierto, conocido, con raíces claras, fuentes y finalidad bien conocidas. Por lo tanto, una acción médica ilegítima sería aquella oscura, incierta, injustificada que no guarda relación con la razón, la prudencia, la oportunidad y la realidad...”.(17)

Para mi criterio las acciones innecesarias son no cometer o no realizar acciones que no necesite ejecutar el médico al paciente, acciones peligrosas son actos riesgosos que puede generar daño físico y psicológico a un paciente, acciones ilegítimas son actos médicos contrarios a la lex artis.

Este inciso tercero sanciona con prisión de 3 a 5 años, por lo tanto, la norma de cuidado se infringirá cuando se sumen las cuatro condiciones siguientes:

- 1) **La mera producción del resultado no configura infracción al deber objetivo de cuidado:** la muerte de un paciente no significa que necesariamente el médico haya vulnerado el deber objetivo del cuidado, por ejemplo si un paciente tuvo una cirugía y después fallece por infarto cardiaco, entonces se debe analizar el desarrollo de los hechos que concluyeron en el fallecimiento del paciente y no solo el resultado.
- 2) **La inobservancia de leyes, reglamentos, ordenanzas, manuales, reglas técnicas o lex artis aplicables a la profesión:** el incumplimiento por parte del médico de las normas generales de su profesión, es una de



las circunstancias que debe concurrir con todas las otras para que se configure la infracción del deber objetivo de cuidado, pero no la única.

- 3) **El resultado dañoso debe provenir directamente de la infracción al deber objetivo de cuidado y no de otras circunstancias independientes o conexas es decir:** se sanciona al médico por la infracción de deber objetivo de cuidado y la inobservancia de las normas, leyes, protocolos de la lex artis; si se produce la muerte o daño al paciente será sancionado, pero si un paciente fallece por falta de insumos o medicamentos, infraestructura inadecuada, causas propias de la enfermedad o por características propias de la persona, no es responsabilidad del médico tratante.
- 4) **Se analizará en cada caso la diligencia, el grado de formación profesional, las condiciones objetivas, la previsibilidad y evitabilidad del hecho:** el análisis técnico de cada caso implica un proceso que precisa la afluencia de peritos especializados en función de la naturaleza del caso para establecer la responsabilidad del médico (28)

A continuación analizamos los siguientes términos;

- a) **Diligencia:** es cuando el médico hizo todo lo que estaba humanamente posible a su alcance y no es posible salvar la vida del paciente, no es culpable por homicidio culposo.
- b) **Grado de formación profesional:** es la capacitación que tenía el profesional que realizó la intervención o tratamiento al paciente.
- c) **Las condiciones objetivas:** son valorar los recursos con lo que contaba el profesional al momento de realizar la intervención o tratamiento al paciente.
- d) **Previsibilidad del hecho:** se debe demostrar que el médico pudiendo predecir el hecho no ha querido.
- e) **Evitabilidad del hecho:** se debe demostrar que el hecho era razonablemente evitable por el médico pero no lo hizo y generando el daño al paciente.

En conclusión el objetivo de esta norma es que se disminuya los riesgos para el paciente, en el ejercicio de la actividad profesional, que los médicos desempeñan por ejemplo: cuando el paciente va ser sometido a un tratamiento



nuevo que puede ser peligroso para la vida, el médico tiene la obligación de tomar los medios necesarios para la realización de su actividad con los riesgos permitidos, con la observancia del deber objetivo de cuidado.

Dentro del Código Orgánico Integral Penal encontramos establecidas normas que garantizan el bien jurídico protegido que es la vida, la integridad física y psicológica del paciente que son derechos de alto nivel para la convivencia de la sociedad y se establece la responsabilidad penal del médico que incumpla la norma como sería: la desatención del servicio de salud, la omisión de denuncia por parte de un profesional de la salud, en este mismo cuerpo normativo se sanciona la actuación del médico de tipificado delictual como sería: el acoso sexual, la violación, diferenciando de la mala práctica profesional, así estableciendo la responsabilidad del médico en los siguientes artículos:

“Art. 166.- **Acoso sexual.**- La persona que solicite algún acto de naturaleza sexual, para sí o para un tercero, prevaliéndose de situación de autoridad laboral, docente, religiosa o similar, sea tutora o tutor, curadora o curador, ministros de culto, profesional de la educación o de la salud, personal responsable en la atención y cuidado del paciente o que mantenga vínculo familiar o cualquier otra forma que implique subordinación de la víctima, con la amenaza de causar a la víctima o a un tercero, un mal relacionado con las legítimas expectativas que pueda tener en el ámbito de dicha relación, será sancionada con pena privativa de libertad de uno a tres años.”(5)

Este artículo se incluye como una figura nueva estableciendo la responsabilidad de los médicos que cometen el delito de acoso sexual realizando el acto con conciencia y voluntad, solicitando actos sexuales al paciente por su posición de cargo que tiene el médico, en esta norma se trata de proteger el bien jurídico que es la integridad personal del paciente y la libertad sexual como se encuentra garantizada en la Constitución de la República del Ecuador, artículo 66 ,numeral 3 literal a, b.

“Art. 171.- **Violación.**- Es violación el acceso carnal, con introducción total o parcial del miembro viril, por vía oral, anal o vaginal; o la introducción, por vía



vaginal o anal, de objetos, dedos u órganos distintos al miembro viril, a una persona de cualquier sexo. Quien la comete, será sancionado con pena privativa de libertad de diecinueve a veintidós años en cualquiera de los siguientes casos:

Se sancionará con el máximo de la pena prevista en el primer inciso, cuando:

4; La o el agresor es tutora o tutor, representante legal, curadora o curador o cualquier persona del entorno íntimo de la familia o del entorno de la víctima, ministro de culto o profesional de la educación o de la salud o cualquier persona que tenga el deber de custodia sobre la víctima.” (5)

En este artículo a igual que los anteriores códigos penales de 1906 y 1938 se introduce la responsabilidad de los médicos que han cometido el delito de violación, por el abuso de su posición de cargo que tiene sobre la víctima, que puede ser de ambos sexos, que estuvo a su cuidado del médico.

Aquí se trata de proteger el bien jurídico que es la integridad sexual y reproductiva del paciente, pero en este código se diferencia de los anteriores códigos penales, sancionado como agravante, estableciendo la máxima pena de 22 años de prisión por la actuación dolosa del médico y también introduciendo el concepto de violación con la sanción unificada en un solo artículo, para dar una mejor comprensión de violación y poder aplicar la norma en forma más efectiva.

“Art. 218.- **Desatención del servicio de salud.**- La persona que, en obligación de prestar un servicio de salud y con la capacidad de hacerlo, se niegue a atender a pacientes en estado de emergencia, será sancionada con pena privativa de libertad de uno a tres años.

Si se produce la muerte de la víctima, como consecuencia de la desatención, la persona será sancionada con pena privativa de libertad de trece a dieciséis años.” (5)

Este artículo no es nuevo porque se encontraba regulado en los anteriores códigos penales de 1871, 1889, 1938 y 1971 como contravención, estuvo en la



Ley de Derechos y atención al paciente y la Ley Orgánica de Salud norma en convención con la Organización Mundial de la Salud.

En el nuevo Código Orgánico Integral Penal se introduce como delito doloso es decir que el médico conoce la situación del paciente que llega, pero no actúa brindándole el servicio, así entendiéndose que el médico niega la atención del servicio que podría brindar, por su actuación de carácter negativo se crea una situación de peligro para la salud y vida del paciente, por lo cual esta norma sanciona según la gravedad del cuadro clínico del paciente que generó la actuación del médico tales como:

1. Si el médico se niega a atender a los pacientes en estado de emergencia se sanciona con prisión de 1 a 3 años
2. Si se produjo la muerte del paciente, se sanciona como agravante con prisión de 12 a 16 años.

“Art. 276.- Omisión de denuncia por parte de un profesional de la salud.- La o el profesional o la o el auxiliar en medicina u otras ramas relacionadas con la salud que reciba a una persona con signos de haber sufrido graves violaciones a los derechos humanos, a la integridad sexual y reproductiva o muerte violenta y no denuncie el hecho, será sancionado con pena privativa de libertad de dos a seis meses.” (5)

Este artículo a igual que los anteriores códigos penales de 1837, 1938 y 1971 se establece la responsabilidad que tiene el médico de dar aviso a la autoridad pertinente, que se cometió un delito de graves violaciones a los derechos humanos, a la integridad sexual y reproductiva o muerte violenta, porque el estado ecuatoriano considera como bienes apreciados la vida, los derechos humanos, la integridad sexual y reproductiva.

Así garantizando el derecho a acceder a la justicia, sancionando a las personas que cometen el delito, dando protección a la víctima y con la finalidad de dar seguridad jurídica al estado, en caso de incumplimiento de la norma por el médico se convertiría en un encubridor del delito de acción pública por eso se le sanciona con prisión de dos a seis meses.



3.3 Código Civil

En nuestra legislación se establece la responsabilidad del médico en el ámbito Civil porque el que infringe y causa daño a otro está obligado a repararlo con la indemnización de daños y perjuicios ocasionados, ya sea en el caso de incumplimiento del contrato o un cuasicontrato.

En nuestra legislación se establece la responsabilidad de los médicos y otros desde el punto de vista de lo Civil en los siguientes artículos:

“Art. 1561.- Todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes, y no puede ser invalidado sino por su consentimiento mutuo o por causas legales.” (4)

En este artículo se establece que el contrato legalmente celebrado es ley para las partes contratantes y puede dejar sin efecto el contrato por acuerdo de las partes o por vicios de los contratos.

“Art. 1454.- Contrato o convención es un acto por el cual una parte se obliga para con otra a dar o hacer alguna cosa. Cada parte puede ser una o muchas personas.” (4)

En este artículo se establece la definición de contrato que es un pacto o convenio con ciertas formalidades entre dos o más personas, en virtud del cual se comprometen recíprocamente a ciertas obligaciones, evidentemente el contrato puede ser verbal o escrito, siendo requisitos esenciales para la validez del contrato a) el consentimiento de las partes, b) su capacidad para contratar; c) una cosa cierta que forme la materia de la obligación; y d) una causa lícita.

En nuestra legislación se establece la indemnización de daños y perjuicios establecidos en el siguiente artículo:

“Art. 1572.- La indemnización de perjuicios comprende el daño emergente y el lucro cesante, ya provengan de no haberse cumplido la obligación, o de haberse cumplido imperfectamente, o de haberse retardado el cumplimiento.

Exceptuándose los casos en que la ley la limita al daño emergente.



Exceptuándose también las indemnizaciones por daño moral determinadas en el Título XXXIII del Libro IV de este Código.” (4)

Se establece en este artículo que todo daño ocasionado por culpa del médico que se ocasione en el cuerpo o en la salud del paciente que afecte su integridad física y psicológica, debe ser reparado.

Los elementos de la responsabilidad profesional son:

- a) Existencia de daño causado.
- b) Contravenir la ley.
- c) Imputabilidad del autor en ese hecho.. (44)

Nuestro Código Civil establece que el médico puede ser responsable de tres maneras:

1. Por no haber cumplido con el contrato.
2. Por haber cumplido imperfectamente es decir a medias una cosa hace bien y la otra no lo hace o hace mal.
3. Por haber retardado en el cumplimiento es decir que no se ha hecho en el tiempo pactado previsto,

La reparación del incumplimiento de los contratos es de dos maneras:

- a) **Daño emergente:** es el daño ocasionado al cuerpo y a la salud del paciente, que produjo la incapacidad en forma total o parcial o produjo el fallecimiento del paciente debe ser indemnizado económicamente, en caso de nuestra legislación tenemos dos posturas:
 1. Primera que la vida de una persona es incuantificable en dinero, no es comerciable es decir no se puede poner un monto de dinero a la muerte de una persona.
 2. Segundo que la muerte de la persona representa un aspecto moral y afectivo que puede ser valorada en la indemnización económica, que la pérdida de esa persona signifique el sostenimiento de su familia, que por el fallecimiento de esa persona deja de percibir, esto sería un daño y perjuicio a sus familiares por lo cual tiene que establecerse una



indemnización en los siguientes rubros: gastos funerarios, gastos médicos, gastos de farmacia y entre otros gastos. (12)

- b) **Lucro cesante:** es la pérdida de ganancias o sea la utilidad, beneficios de que se ve privado el paciente como consecuencia del daño sufrido. (12)

En conclusión la responsabilidad Civil del médico en Ecuador tiene carácter subjetivo y puede ser contractual o extracontractual, con la dependencia de la naturaleza privada o pública de la entidad donde preste el servicio de salud el médico

3.4 Contrato médico – paciente

El contrato puede ser verbal o escrito entre el médico y paciente naciendo la obligación legal, la relación entre el médico y paciente desde el mismo momento que el médico acepta el ingreso del paciente en un hospital público o clínica privada, o bien desde la atención al paciente en el consultorio privado del médico.

Desde ese momento nace el contrato médico – paciente, donde se origina derechos y obligaciones para las partes es decir el derecho del paciente a recibir la atención debida y la obligación del médico a prestar el servicio pactado. A su vez nace el derecho de los médicos a percibir una retribución por sus servicios y la obligación del paciente o del Hospital o clínica privada de pagar los honorarios o remuneración mensual convenida.

Así como en nuestro Código Civil en el artículo 1454 define:” El Contrato o convención es un acto por el cual una parte se obliga para con otra a dar, hacer o no hacer alguna cosa. Cada parte puede ser una o muchas personas”. (4)

En consecuencia, nuestro Código Civil, dice que el contrato es un acuerdo de voluntades; entre el médico y paciente , en el contrato el médico, se obliga a prestar determinados servicios que requieren una preparación técnica o a veces un título profesional, y la otra persona llamada cliente o paciente se obliga a pagarle una determinada retribución llamada honorario.

En caso de incumplimiento del contrato por el médico, la actuación conllevaría a la responsabilidad interdisciplinaria del ámbito Civil, Penal y Administrativo.



En nuestra legislación estableciendo tres clases de responsabilidades civiles del médico como son:

- 1) **Responsabilidad médica de medio:** consiste en la obligación contractual o extracontractual que asume el médico frente al paciente, es una obligación de medio por contraposición al resultado, ya que el profesional no se compromete a curar al enfermo sino solamente a poner su ciencia y técnica médica al servicio del paciente con una conducta independientemente de que se logre el fin perseguido.
- 2) **Responsabilidad médica contractual:** es la que deriva de una relación bilateral a través de un contrato, en la cual se establece que el médico se compromete a llevar a cabo su trabajo profesional, lo que le da derecho a reclamar sus honorarios profesionales y al mismo tiempo, en el mismo contrato se puede estipular los eventuales daños a los que se somete el paciente, quien, decide aceptar el riesgo a cuenta propia.
- 3) **Responsabilidad médica extracontractual:** es aquel que se deriva sin la existencia de un contrato, que no implica una relación preexistente, puede producirse sin siquiera haber llegado a un acuerdo con el paciente, por ejemplo: Cuando un médico recibe en emergencia a la víctima de un accidente de tránsito.

El médico y el centro de atención tiene responsabilidades y deberes que cumplir, sin siquiera haberse puesto de acuerdo en cosa y precio, por lo tanto, no se libra de la existencia de culpa o negligencia en el caso de haberlo, si se ha caído en un daño evidente.

Entonces debemos considerar como falta médica, todos los actos voluntarios o involuntarios para con el paciente.(44)

3.5 Clases, tipos y elementos del contrato.

A. Las clases de contratos

Entre los contratos tenemos dos clases que son:

1) Contrato verbal



Es cuando el paciente y el médico acuerdan las condiciones, sea de palabra o reduciéndolas a escrito.

Las partes contratantes deben acordar lo que es de esencia del contrato; el contrato contendrá la voluntad del médico de prestar un servicio y la aceptación del paciente sobre la prestación de los servicios con el reconocimiento de un honorario.

Así como establece en el código de trabajo en el “artículo 12 inciso primero.- El contrato es expreso cuando el empleador y el trabajador acuerden las condiciones, sea de palabra o reduciéndolas a escrito.”(35)

Es decir que en todo trabajo que se preste los servicios ya sea como trabajador o profesional de la salud siempre se realiza un contrato que es verbal o escrito que se reconoce en nuestra legislación ecuatoriana para pactar los servicios profesionales.

El contrato verbal puede ser expreso o escrito

a) Contrato expreso verbal: es aquel que el médico y el paciente dan su consentimiento por medio de la palabra o a viva voz donde se traduce el ánimo o voluntad de las partes de pactar las condiciones de los servicios como son: el tratamiento, honorarios, horario de atención y lugar de la prestación de los servicios y entre otros servicios.

b) Contrato Expreso Escrito.- es aquel que el médico y el paciente hacen constar por medio escrito en un documento privado en la cual se pacta las condiciones de los servicios y honorarios del médico.

2) Contrato tácito

Es aquel que no se pacta alguna condición en forma expresa, ni en forma verbal, ni escrito pero sin embargo se presta el servicio el médico al paciente y las condiciones se tendrán estipuladas en la ley.

Como nos define el contrato tácito en el código de trabajo “artículo 12 inciso -. A falta de estipulación expresa, se considera tácito toda relación de trabajo entre empleador y trabajador.” (35)



Es decir se presta los servicios médicos sin un pacto verbal o escrito por parte del médico con el paciente pero sin embargo se presta el servicio por ejemplo un médico realiza una operación de emergencia a un paciente para salvarle la vida sin consentimiento del paciente o un familiar pero sin embargo se operó al paciente cumpliendo con todos los debidos cuidados y protocolos que establece la ley.

Característica del contrato del médico y paciente son las siguientes:

- a) Es un contrato principal, porque puede subsistir por sí mismo.
- b) Es bilateral porque genera obligaciones para ambas partes.
- c) Es oneroso porque debe ser pagada en dinero.
- d) Consensual porque es acuerdos de dos voluntades entre el médico y paciente.
- e) Es intuitu personae, porque la obligación recae personalmente con la persona que se contrató por sus conocimientos y sus cualidades personales, no pudiendo delegar su cargo a otra persona, el contrato termina con la muerte del médico.

B. Elemento del contrato entre médico y paciente

Como todo acto jurídico son elementos esenciales del contrato entre médico y paciente como son:

1 Elementos de relación directa- Es aquella que se origina sin intermediarios y ocurre generalmente, cuando el medico ejerce libremente la profesión, está compuesto por los siguientes elementos:

1. Sujetos

La relación del contrato nace en forma bilateral entre el médico y el paciente que sean capaz ante ley de por sí solo expresar su consentimiento y voluntad, si es incapaz relativo o absolutamente el consentimiento y la relación del contrato nace directamente con su representante legal como el curador, tutor, padre o madre a familiares más cercanos. (12)

2. Objeto



El objeto de la relación médico y paciente es la recuperación o la subsistencia de la salud del paciente y ello la medicina está ligado al arte de curar, tanto la recuperación como la conservación de la salud dentro de esto incluye la prevención de las enfermedades para así asegurar el bienestar de la sociedad. (12)

3. Forma

En el contrato de asistencia médica no está sujeto a una forma determinada, así existiendo la libertad para realizar el contrato, por lo cual no se establece ninguna exigencia de forma en el contrato pero sin embargo es eficaz, pues se da la relación del médico y paciente en distintas formas y circunstancias, no se puede establecer el tiempo de contrato por que las enfermedades no son determinables en un determinado tiempo. Porque puede ser que el paciente necesite en cualquier momento la asistencia del médico y se contrate al médico. (12)

2 Elementos de la relación indirecta

No siempre la relación médica y paciente inicia directamente, podría afirmarse que es una forma es excepcional, ya que el paciente llega a consulta a través de organismos intermedios como:

a) Los Centros de Salud Público y Centros de Salud Municipales

Creando se una vinculación entre estos y el paciente quien es asistido por un médico que presta servicios en la institución.

b) Hospitales Públicos o Clínicas Privadas

Se da la relación entre paciente e institución y el paciente es derivado a un médico que presta los servicios en la institución.

c) El Instituto de Seguro Social y el Seguro Campesino

La relación se da cuando el paciente llega al centro de asistencia en su calidad de afiliado para que se preste el servicio donde será atendido por un médico o lista de médicos que presta asistencia médica dentro de la institución.



Cualquiera sea la forma de atención, el objeto de relación jurídica entre el médico y paciente sigue siendo la misma. (12)

C. Tipos de contrato

Los tipos de contrato se pueden clasificar según los sujetos intervinientes y el modo de iniciación de la relación como son:

1. Relación directa

Esto ocurre cuando el paciente acude a un consultorio particular del médico para la asistencia o requiere su servicio en el domicilio, si no se puede trasladar el paciente, este tipo presenta varias formas:

Se da la relación entre el médico y el paciente sin ningún intermediario significa que se da la relación directa como Yungano dice: “la relación directa pura “(12)

Si el paciente llega al consultorio del médico llevado por un familiar o de un tercero se considera que es una relación directa con el representante legal como Yungano dice: es relación directa impura. (12)

La relación puede surgir por un estado de emergencia es cuando el profesional atiende al paciente que sufrió un accidente o enfermedad en la vía pública o en su consultorio privado donde fue llevado, así considerando como un contrato tácito la aceptación de la actuación del médico por el paciente es expresada su voluntad tácitamente en el estado de necesidad.

2. Relación indirecta

Es decir que el origen de la relación no es directa si no a través de organismos intermediarios como son:

- a) La relación se produce a través de los Centros de Salud Público, el IESS y ISFA etc. cuando el paciente concurre en forma voluntaria o en caso de emergencia.
- b) Se da la relación a través de los Hospitales Públicos o Clínicas Privadas

En caso de los hospitales públicos que el estado brinda los servicios públicos no es una excepción para dejar de considerar el vínculo contractual porque



tiene que cumplir ciertas obligaciones el médico que presta el servicio en la institución y responder por sus actos contrarios a la lex artis.

En cuanto a las clínicas privadas el paciente entra en relación con la institución y los médicos que prestan el servicio cuando el paciente concurre en forma voluntaria o en caso de emergencia.

c) Se da la relación del paciente a través del Instituto Ecuatoriano del Seguro Social y el Seguro Campesino.

Que los pacientes son afiliados por lo tanto los paciente son asistidos en forma voluntaria o de emergencia donde será atendido por un médico o lista de médicos que prestan el servicio dentro de la institución.

Entonces diría que se establece dos tipos de contratos que son: contratos directos es un vínculo contractual directamente con el médico y paciente y los contratos indirectos son aquellos que se da en relación con el médico y paciente a través de órganos intermedios. (12)

3.6 La Ley Orgánica de la Salud

El 22 de Diciembre del 2006 se expide la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Salud, estableciendo la responsabilidad de los médicos en los siguientes artículos:

“Art. 194.- Para ejercer como profesional de salud, se requiere haber obtenido título universitario de tercer nivel, conferido por una de las universidades establecidas y reconocidas legalmente en el país, o por una del exterior, revalidado y refrendado. En uno y otro caso debe estar registrado ante el CONESUP y por la autoridad sanitaria nacional.” (10)

Aquí se encuentra uno de los requisitos de los actos médicos, que el médico debe cumplir para el ejercicio legal de la medicina y se establece una responsabilidad al médico que incumple, estableciendo una sanción que se encuentra regulada en el artículo 244: “Será sancionado con multa de cinco salarios básicos unificados del trabajador en general y clausura temporal o definitiva del establecimiento.” (10)



“Art. 200.- El profesional que ampare con su título o con su firma el ejercicio de las profesiones de la salud a personas no autorizadas, sin perjuicio de lo establecido en esta Ley, será sancionado de acuerdo con la legislación aplicable.” (10)

Aquí se encuentra regulada la cesión de diploma como una infracción que realiza el médico de la inobservancia a la ley, será responsable administrativamente con una sanción que se encuentra establecida en y el” artículo 244; Será sancionado con multa de cinco salarios básicos unificados del trabajador en general y clausura temporal o definitiva del establecimiento.” (10)

“Artículo. 201.- Es responsabilidad de los profesionales de salud, brindar atención de calidad, con calidez y eficacia, en el ámbito de sus competencias, buscando el mayor beneficio para la salud de sus pacientes y de la población, respetando los derechos humanos y los principios bioéticos.

Es su deber exigir condiciones básicas para el cumplimiento de lo señalado en el inciso precedente “. (10)

En este artículo se establece la responsabilidad de los profesionales de la salud, y sobre todo la exigencia de brindar con calidad el servicio en beneficio de los pacientes, respetando los principios bioéticos, que cada día son más universales.

“Art. 202.- Constituye infracción en el ejercicio de las profesiones de salud, todo acto individual e intransferible, no justificado, que genere daño en el paciente y sea resultado de:

- a. Inobservancia, en el cumplimiento de las normas;
- b. Impericia, en la actuación del profesional de la salud con falta total o parcial de conocimientos técnicos o experiencia;
- c. Imprudencia, en la actuación del profesional de la salud con omisión del cuidado o diligencia exigible; y,
- d. Negligencia, en la actuación del profesional de la salud con omisión o demora injustificada en su obligación profesional.” (10)



En este artículo se establece la culpa como una voluntad dirigida exclusivamente hacia el acto, pero no hacia el resultado, estableciendo ciertas formas de culpa, en la Ley Orgánica de la Salud se ha redactado entiendo desde el punto de vista de la medicina y no del derecho como debería ser, diferenciando de la siguiente manera:

En el literal a) la Ley Orgánica de la Salud establece la inobservancia de la norma en forma específica, mientras en el Derecho se entiende que la inobservancia es en forma general de las leyes y reglamentos.

En el literal b) es igual en la Ley Orgánica de la Salud y en el Derecho que se entiende por impericia.

En el literal c) la imprudencia se entiende en la Ley Orgánica de la Salud como omisión del cuidado o diligencia mientras en Derecho se entiende que son los actos realizados con ligereza y sin considerar riesgos.

En el literal d) la negligencia se entiende en la Ley Orgánica de la Salud como omisión o demora injustificada en su obligación profesional mientras en Derecho se entiende como omisión de diligencia o cuidado con las relaciones de las personas.

En conclusión este artículo se encuentra mal redactado en el literal c y d, ya que el concepto de negligencia sería la de la impericia y viceversa, desde el punto de vista del Derecho aquí hay una contradicción en la aplicación de la sanción al médico en el momento de juzgar, quedando así en la impunidad la infracción.

“Artículo. 203.- Los servicios de salud, serán corresponsables civilmente, de las actuaciones de los profesionales de la salud que laboran en ellos.” (10)

Se establece en este artículo la responsabilidad de los médicos de los actos erróneos que realicen en su profesión pero que no conlleve acciones penales en contra la vida del paciente, en este caso estableciendo la responsabilidad civil médica de indemnizar los daños y perjuicios ocasionados al paciente.



3.7 Código de ética de la Federación Médica Nacional

Creado bajo Acuerdo Ministerial 14660-A. Registro Oficial 5 del 17 de Agosto de 1992.

Por Resolución del Tribunal de Garantías Constitucionales No. 023 - 93 - CP, se declara inconstitucional de fondo y forma al código de ética médica. Falta confirmación de sala constitucional de Corte Suprema, publicada en Registro Oficial No. 132, de 18 de Febrero de 1993. La Corte Suprema declara la nulidad de la Resolución del Tribunal de Garantías, por Resolución publicada en Registro Oficial No. 300 de 20 de octubre de 1993.

En este código se establece la responsabilidad de los médicos con los pacientes en los siguientes artículos:

“Art. 6.- El Médico desde que es llamado para atender a un enfermo, se hace responsable de proporcionarle todos los cuidados médicos necesarios para que recupere su salud. Su responsabilidad mayor será la conservación de la vida del enfermo.” (29)

En este artículo se encuentra establecido el acto médico que es un acto bien complejo que implica no sólo conocimiento científico sino saber el fin que se quiere lograr y las posibles consecuencias de una determinada acción diagnóstica y terapéutica, entendiéndose que el médico debe cumplir con el deber objetivo de cuidado es decir cumpliendo con la Lex Artis con el objetivo de curación y rehabilitación del enfermo pero cumpliendo con las normas legales, en caso de incumplimiento se establecerá la responsabilidad administrativa, civil, o penal según la gravedad de la culpa médica.

“Art. 7.- El Médico está obligado a llevar una ficha clínica escrita de cada uno de sus pacientes y registrar la evolución que constate en los mismos.” (29)

Es decir el médico tiene la responsabilidad de llevar la ficha de historial clínico de cada uno de sus pacientes, así como registrar la evolución constante del paciente porque el historial clínico es un documento potencial de valor legal, es de propiedad del hospital o del médico, se elabora y se conserva para beneficio del enfermo, su contenido pertenece exclusivamente al paciente



porque se trata de información personal, de ahí que se considere estrictamente confidencial y privado, pero sin embargo el hospital o el médico puede expedir copias del historial clínico, por orden judicial, por solicitud del paciente, solicitud escrita de un médico para continuar el tratamiento del paciente.

Si el médico incumple con la norma estará atentando contra la vida del paciente porque no se tiene los antecedentes para poder tratar inmediatamente la enfermedad, será sancionado según se establece La Ley Orgánica de salud o Código Orgánico Integral Penal según la gravedad del paciente por el acto médico realizado.

“Art. 8.- Está obligado a acudir a un llamado sin motivo de excusa, en los siguientes casos:

- a) Cuando no haya otro facultativo en la localidad en que ejerce su profesión;
- b) Cuando habitualmente es el medio de quien lo solicita; y,
- c) En los casos de suma urgencia o peligro inmediato para la vida del enfermo.”
(29)

Es decir el médico tiene la responsabilidad de prestar los servicios al paciente en cualquier momento, cuando esté en peligro la vida del enfermo, en caso de incumplimiento de esta norma ética podrá ser responsable por su actuación administrativamente o penalmente según la gravedad del paciente.

“Art. 11.- En casos de incurabilidad lo dará a conocer a los familiares y en casos especiales al propio enfermo cuando el médico lo crea indispensable usando la mayor prudencia y manteniendo en primer lugar, los mejores intereses del enfermo.” (29)

Es decir el médico tiene la responsabilidad de dar aviso oportunamente a los familiares y al enfermo de la enfermedad que sufre, en caso que incumpla, el medico será responsable de su actuación.



“Art. 12.- La cronicidad o incurabilidad no constituye motivo para que el médico prive de asistencia al enfermo, pues en estos casos se hará más necesario el auxilio y en consuelo que el médico pueda brindar.” (29)

Es decir: el médico tiene el deber de dar asistencia médica a los pacientes que sufren incurabilidad o cronicidad, en caso de incumplimiento de esta norma el médico será responsable administrativamente, civil o penalmente según la gravedad del acto.

“Art. 13.- El médico debe respetar las creencias religiosas e ideológicas de sus pacientes y no oponerse al cumplimiento de sus preceptos, siempre que no sean perjudiciales para su salud” (29)

En esta norma se establece el deber del médico de respetar la cultura, la práctica y usos de la costumbre del paciente que es un derecho reconocido en la Ley Orgánica de salud en el artículo 7 literal d y en la Constitución de la Republica en el artículo 66 numeral 8 Es decir el médico tiene la obligación de respetar la religión o ideologías que practique el paciente siempre cuando que no atente con su vida o salud.

En caso de incumplimiento por el profesional de la salud y restringiere la práctica de la religión que profesa el paciente dependiendo del lugar en que se encuentre el paciente por ejemplo en un hospital el medico restringiere la práctica religiosa del paciente, se estable una sanción leve administrativa como una amonestación verbal o una llamada de atención al médico, Siempre cuando no haya la discriminación por parte del médico al paciente por su práctica religiosa distinta o pensamiento ideológico distinto, si no será sancionado de acuerdo al Código Orgánico Integral Penal en el artículos 176.

“Art. 15.- El Médico no hará ninguna intervención quirúrgica sin previa autorización del enfermo, y si éste no pudiera darla recurrirá a su representante o a un miembro de la familia, salvo que éste de por medio la vida del paciente a corto plazo. En todos los casos de autorización incluirá el tipo de intervención, los riesgos y las posibles complicaciones



Art. 16.- Igualmente, los casos que sean sometidos a procedimientos de diagnóstico o de terapéutica que signifiquen riesgo, a juicio del médico tratante, deben tener la autorización del paciente, de su representante o de sus familiares. También lo hará en caso de usar técnicas o drogas nuevas a falta de otros recursos debidamente probados como medios terapéuticos y salvaguardando la vida e integridad del paciente.

Art. 19.- El Médico tiene la obligación de advertir el diagnóstico a sus pacientes o los familiares, en estricto apego al estudio de la patología encontrada y en concordancia con su real capacidad; prohíbese por tanto las explicaciones folclóricas o de otra índole que no sea la científica.” (29)

En estos tres artículos establece la figura del consentimiento informado consiste en informar al paciente o a sus familiares de la enfermedad que sufre y riesgos del tratamiento.

La información sanitaria involucra no solamente los hechos previos a la intervención o tratamiento, sino también que el paciente esté siempre al tanto del estado de su salud, se le debe informar al paciente sobre todo aquello que pueda influir en su decisión: medios a utilizarse, diagnóstico, pronóstico, otras posibilidades terapéuticas existentes y sus riesgos, e incluso si sería más conveniente recurrir a otro centro o institución médica.

El médico tiene la obligación de respetar la decisión libre y autónoma del paciente de dar o no consentimiento,

El consentimiento del paciente es válido cuando esta mentalmente capaz de expresarse libremente, en caso de las personas que se encuentren inmersas en la incapacidades que la ley reconoce el consentimiento será válido otorgado por el tutor, curador o la persona que esté a su cargo.

El consentimiento del paciente es un derecho que se encuentra garantizado en la Ley Orgánica de la Salud en el artículo 7 literal h que dice: “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.”(10)

En este artículo reconoce tres clases de consentimiento que son:

a) Consentimiento escrito: es cuando el paciente firma la autorización del tratamiento o cirugía, pero esto se da cuando existen mayores riesgos y complejidades médicas, así perfeccionado el consentimiento y cumplirá dos efectos:

1. Primero será concientizar al paciente de la posibilidad de riesgo y secuelas.
2. Segundo se contará con un elemento probatorio de gran relevancia ante los posibles reclamos judiciales. (11)

b) Consentimiento verbal: es aquello dado verbalmente por el paciente en forma clara, lúcida y muchas veces se dan al momento del sometimiento del paciente a diferentes estudios, exámenes de laboratorio. (11)

c) Consentimiento tácito: es aquello que se manifiesta sin palabras, por hechos que proceden y circunstancias en nuestra legislación la norma nos da como excepción al médico para prestar los servicios es decir es innecesario el consentimiento del paciente por escrito o verbal en el caso de emergencia o esté en peligro su vida, estamos frente a un consentimiento tácito porque estaríamos ante un estado de necesidad no eliminaría la posibilidad de informar al paciente después de la intervención, se le debe informar de su estado de salud actual.

Pero si el médico incumple y lleva adelante un tratamiento o una intervención quirúrgica sin consentimiento del paciente será responsable por esta actuación, civil o penalmente según el caso de gravedad del paciente pero con la excepción que no será responsable de su actuación cuando ha intervenido sin consentimiento para salvar la vida del paciente. (11)

“Art. 18.- Todo procedimiento clínico o quirúrgico complejo o que entrañe algún peligro para el paciente podrá efectuarse solamente en centros que posean los elementos técnicos que garanticen la seguridad de dichos procedimientos. No se administrarán drogas, ni usarán métodos clínicos o quirúrgicos que no se consideren idóneos.



Art. 23.- Prohíbese la prestación de servicios por parte de médicos, en instituciones de salud privadas que no cuenten con los recursos físicos y tecnológicos adecuados o no cumplan con los requisitos que garanticen una correcta atención a los pacientes.” (29)

En estos dos artículos establece el deber del médico de brindar el servicio al paciente en espacios físicos y adecuados que tengan tecnología, para así aplicar de la mejor manera los conocimientos y la tecnología disponible a favor del paciente, así disminuyendo el riesgo al paciente y dando seguridad al mismo.

La pregunta es ¿si existe en nuestros hospitales públicos suficientes lugares adecuados y tecnología para que el médico pueda brindar un servicio adecuado al paciente?

En caso de los hospitales públicos aunque el gobierno actual ha invertido en infraestructura y ha invertido en tecnología en los hospitales del país pero sigue siendo insuficiente los espacios físicos para atención a los pacientes, en tecnología y médicos especialista para que puedan brindar buen servicio a la gente que acude a los hospitales, por eso razón son derivados los pacientes a otros hospitales a nivel nacional e internacional, pero en ciertos casos son enviados a nivel internacional pero no todas las personas especialmente pobres pueden ser atendidos y fallecen u otros van a clínicas privadas.

En caso de las clínicas privadas no cuentan con infraestructura y tecnología para atender a los pacientes, se prohíbe a los médicos prestar los servicios en esas clínicas, en caso de incumplimiento de esta norma y que pongan en peligro la vida del paciente serán responsables civil o penalmente.

“Art. 20.- La atención domiciliaria brindada por el médico es de su absoluta responsabilidad, por tanto está en la obligación de alertar a sus pacientes o familiares, sobre los limitantes de la misma.” (29)

En este artículo se establece la responsabilidad exclusivamente del médico de prestar los servicios en el domicilio del paciente, y tiene la obligación de



informar las limitaciones de su capacidad en caso que incumpliere la norma será responsable por su actuación.

En conclusión este presente código de ética de la Federación Médica Nacional debe ser aplicado a todos los profesionales médicos sean o no a filiados al colegio de médicos para así tener mayor control de su actuación, puedan ser sancionados y reciban constantes capacitaciones en el desarrollo de sus actividades.

3.8 La responsabilidad de los médicos en la legislación comparada con otras legislaciones

1. EL Código Penal Argentino

Este Código Penal contiene dos partes, la primera tenemos un libro primero que es destinada a enunciar las normas generales y la mención de las instituciones referentes al derecho penal,

En la segunda parte tenemos un libro segundo donde se realiza la descripción de los diferentes delitos que acarrea la conducta punitiva.

En cuanto a la responsabilidad de los médicos se encuadra en este Código Penal en la parte especial que describen los delitos de homicidio y lesiones culposas.

Entonces la responsabilidad de los médicos se encuentra establecido en los siguientes artículos:

“Artículo 84 Inciso primero: será reprimido con prisión de seis meses a cinco años e inhabilitación especial, en su caso, por cinco a diez años el que por imprudencia, negligencia, impericia en su arte o profesión o inobservancia de los reglamentos o de los deberes a su cargo, causare a otro la muerte.

Artículo 94 Inciso primero: se impondrá prisión de un mes a tres años o multa de mil a quince mil pesos e inhabilitación especial por uno a cuatro años, el que por imprudencia o negligencia, por impericia en su arte o profesión, o por inobservancia de los reglamentos o deberes a su cargo, causare a otro un daño en el cuerpo o en la salud.” (41)



En estos dos artículos se establece los delitos culposos estableciendo las formas de culpa médica por imprudencia, negligencia, impericia y por inobservancia de los reglamentos o deberes a su cargo y el médico por su actuación causare la muerte o daño en el cuerpo o en la salud del paciente, serán sancionados con multa y prisión para ello siendo esencial el requisito de la culpa como son:

- a) La voluntad de acto.
- b) La falta de previsión.
- c) La posibilidad de proveer.

“Artículo 86, inciso primero. – Incurrirán en las penas establecidas en el artículo anterior y sufrirán, además, inhabilitación especial por doble tiempo que el de la condena, los médicos, cirujanos, parteras o farmacéuticos que abusaren de su ciencia o arte para causar el aborto o cooperaren a causarlo” (41)

En este artículo se establece la responsabilidad del médico que causare el delito de aborto y será sancionado según la gravedad:

Si el aborto se produjo sin consentimiento de la mujer será sancionado con prisión o reclusión de uno a tres años y la pena es agravada si se produjere la muerte de la mujer que se sanciona con una pena de quince años.

Si el aborto se produjere con consentimiento de la mujer será sancionado con prisión o reclusión de uno a cuatro años, si se produjere la muerte de la mujer se agrava la pena de seis años de prisión.

Además de las sanciones anteriores, al médico se le sanciona con la suspensión del ejercicio profesional por doble tiempo que el de la condena, así el estado trata de garantizar la vida y la salud del paciente.

“Artículo 106.- El que pusiere en peligro la vida o la salud de otro, sea colocándolo en situación de desamparo, sea abandonando a su suerte a una persona incapaz de valerse y a la que deba mantener o cuidar o a la que el mismo autor haya incapacitado, será reprimido con prisión de 2 a 6 años.



La pena será de reclusión o prisión de 3 a 10 años, si a consecuencia del abandono resultare grave daño en el cuerpo o en la salud de la víctima.

Si ocurriere la muerte, la pena será de 5 a 15 años de reclusión o prisión.” (41)

En este artículo se establece la responsabilidad de los médicos cuando abandonen a los enfermos ocasionado un daño que hubiera podido evitarse de haberse prestado la atención oportuna constituyéndose una responsabilidad penal del médico y se estable una sanción según la gravedad del estado del paciente.

“Artículo 156. - Será reprimido con multa de pesos mil quinientos a pesos noventa mil e inhabilitación especial, en su caso, por seis meses a tres años, el que teniendo noticia, por razón de su estado, oficio, empleo, profesión o arte, de un secreto cuya divulgación pueda causar daño, lo revelare sin justa causa.” (41)

En este artículo se establece la responsabilidad penal del médico que incumple con la norma de guardar el secreto que el paciente le confió, así produciendo un daño al paciente y a sus familiares, será sancionado por su actuación con una multa y suspensión del ejercicio profesional por seis meses y tres años.

“Artículo 208. - Será reprimido con prisión de quince días a un año:

1º El que, sin título ni autorización para el ejercicio de un arte de curar o excediendo los límites de su autorización, anunciare, prescribiere, administrare o aplicare habitualmente medicamentos, aguas, electricidad, hipnotismo o cualquier medio destinado al tratamiento de las enfermedades de las personas, aun a título gratuito;

2º El que, con título o autorización para el ejercicio de un arte de curar, anunciare o prometiére la curación de enfermedades a término fijo o por medios secretos o infalibles;

3º El que, con título o autorización para el ejercicio de un arte de curar, prestare su nombre a otro que no tuviere título o autorización, para que ejerza los actos a que se refiere el inciso 1º de este artículo”. (41)



En este artículo se establece tres clases de delitos que el médico será responsable penalmente por su actuación contraria a la ley, primero será responsable por el ejercicio ilegal de la medicina aun tenga o no título o excediere el permiso que se le otorgo, en segundo lugar será responsable por el engaño del médico al paciente, esto es una actitud contraria a la ética en que el médico promete algo que no va a suceder, infundiendo falsas esperanzas al paciente, la ley reprime como una amenaza a la salud de la persona, y por último el médico es responsable haber cometido el delito de Cesión de diploma, será sancionado con prisión.

2. El Código Penal Chileno

Este código se encuentra constituido en dos partes con un libro primero que habla sobre los delitos y de las circunstancias que eximen de responsabilidad criminal, la atenúan o la agravan y en el libro segundo habla sobre los crímenes de delitos simples y sus penas ,

En este código se encuentra la responsabilidad de los médicos en los siguientes artículos:

“Art. 202. El facultativo que librare certificación falsa de enfermedad o lesión con el fin de eximir a una persona de algún servicio público, será castigado con reclusión menor en sus grados mínimo a medio y multa de seis a diez unidades tributarias mensuales” (42)

En este artículo se establece la responsabilidad penal del médico por otorgar una certificación falsa de una enfermedad a una persona que no lo tiene, así perjudicando al estado económicamente, será sancionado con una pena de reclusión menor de su grados mínimos es decir de 61 días a 540 días de prisión o de reclusión menor de grado medio es decir de 541 días a tres años de prisión y con una multa de 6 unidades tribunales mensuales.

“Art. 247. El empleado público que, sabiendo por razón de su cargo los secretos de un particular, los descubriere con perjuicio de éste, incurrirá en las penas de reclusión menor en sus grados mínimo a medio y multa de seis a diez unidades tributarias mensuales.



Las mismas penas se aplicarán a los que, ejerciendo alguna de las profesiones que requieren título, revelen los secretos que por razón de ella se les hubieren confiado.” (42)

En el segundo inciso de este artículo se establece la responsabilidad penal del médico, estableciendo la sanción al médico que revele los secretos confiados en consecuencia se entiende que quedan excluidos los hechos que el médico toma conocimiento por sí mismo, este artículo es inaceptable ya que el médico en su ejercicio de profesión podría divulgar los secretos sin incurrir a una acción penal.

“Art. 313 a. El que, careciendo de título profesional competente o de la autorización legalmente exigible para el ejercicio profesional, ejerciere actos propios de la respectiva profesión de médico cirujano, dentista, químico farmacéutico, bioquímico u otra de características análogas, relativa a la ciencia y arte de precaver y curar las enfermedades del cuerpo humano, aunque sea a título gratuito, será penado con presidio menor en su grado medio y multa de seis a veinte unidades tributarias mensuales.

Para estos efectos se entenderá que ejercen actos propios de dichas profesiones:

1. El que se atribuya la respectiva calidad.
2. El que ofrezca tales servicios públicamente por cualquier medio de propaganda o publicidad;
3. El que habitualmente realizare diagnósticos, prescribiere tratamientos o llevare a cabo operaciones o intervenciones curativas de aquellas cuya ejecución exige los conocimientos o las técnicas propios de tales profesiones.

Las disposiciones de este artículo no se aplicarán en ningún caso a quienes prestaren auxilios cuando no fuere posible obtener oportuna atención profesional.

En las mismas penas incurrirá el que prestare su nombre para amparar el ejercicio profesional de un tercero no autorizado para el mismo.” (42)



En este artículo se establece la responsabilidad del médico, en caso que ejerciere en forma ilegal la medicina, aun ejerciendo a título gratuito, así estableciendo una sanción con el fin de garantizar la vida del paciente, pero con una excepción no será sancionado a la persona preste auxilio en momentos de emergencia cuando no es posible obtener ayuda de un profesional de salud, también en ultimo inciso se establece la responsabilidad del médico por la cesión de diploma sanciona al médico que incumple con la ley.

“Art. 313 b. El que, estando legalmente habilitado para el ejercicio de una profesión médica o auxiliar de ella ofreciere, abusando de la credulidad del público, la prevención o curación de enfermedades o defectos por fórmulas ocultas o sistemas infalibles, será penado con presidio menor en sus grados mínimo a medio y multa de seis a veinte unidades tributarias mensuales.” (42)

En este artículo se establece la responsabilidad del médico, que infundieren esperanzas falsas a los pacientes, los médicos serán sancionados con presidio menor en sus grados mínimos es decir de 61 días a 540 días de prisión o presidio menor de grado medio es decir de 541 días a tres años de prisión y una multa de 6 a 20 unidades tributarias mensuales.

“Art. 345. El facultativo que, abusando de su oficio, causare el aborto o cooperare a él, incurrirá respectivamente en las penas señaladas en el artículo 342, aumentadas en un grado.” (42)

En este artículo se establece la responsabilidad del médico que haga abortar a una mujer con intención maliciosa será sancionado según la gravedad del delito como son:

1° Con la pena de presidio mayor en su grado mínimo es decir de 5 años y un día a diez años de prisión, si ejerciere violencia en la persona de la mujer embarazada.

2° Con la de presidio menor en su grado máximo es decir de tres años y un día a cinco años de prisión, si, aunque no la ejerza, obrare sin consentimiento de la mujer.



3° Con la de presidio menor en su grado medio es decir de 541 días a tres años de prisión, si la mujer consintiere.

Estupro y delitos sexuales

“Art. 363. Será castigado con presidio menor en su grado máximo a presidio mayor en su grado mínimo, el que accediere carnalmente, por vía vaginal, anal o bucal, a una persona menor de edad pero mayor de catorce años, concurriendo cualquiera de las circunstancias siguientes:

2º Cuando se abusa de una relación de dependencia de la víctima, como en los casos en que el agresor está encargado de su custodia, educación o cuidado, o tiene con ella una relación laboral.” (42)

Se establece la responsabilidad penal a un médico que cometiere una violación a una persona que este a su cuidado será sancionado con una pena de presidio menor en su grado máximo es decir de 15 años y un día a 20 años de prisión o presidio mayor en su grado mínimo es decir de 5 años y un día a 10 años.

“Art. 396. Cualquiera otra mutilación de un miembro importante que deje al paciente en la imposibilidad de valerse por sí mismo o de ejecutar las funciones naturales que antes ejecutaba, hecha también con malicia, será penada con presidio menor en su grado máximo a presidio mayor en su grado mínimo.

En los casos de mutilaciones de miembros menos importantes, como un dedo o una oreja, la pena será presidio menor en sus grados mínimos a medio.” (42)

En este artículo se establece la responsabilidad de los médicos en cuanto a las lesiones y las mutilaciones innecesarias hechas el medico de los miembros importantes del cuerpo de un paciente, y también de los miembro menos importantes del cuerpo, aquí vemos que se sanciona al médico por las acciones innecesaria y también si acciones son hechas con malicia.

“Art. 490. El que por imprudencia temeraria ejecutare un hecho que, si mediara malicia, constituiría un crimen o un simple delito contra las personas, será penado:



1° Con reclusión o relegación menores en sus grados mínimos a medios, cuando el hecho importare crimen.

2° Con reclusión o relegación menores en sus grados mínimos o multa de once a veinte unidades tributarias mensuales, cuando importare simple delito.” (42)

Aquí se establece la sanción de manera general sancionando el delito cometido por imprudencia temeraria de un acto con intención maliciosa de causar daño al paciente y estableciendo la sanción de dos maneras.

Primero cuando el crimen es importante es decir que cause alarma a la sociedad por el delito cometido por el médico será sancionado con prisión de 61 días a 540 días y de 541 días a tres años.

Segundo cuando el delito es simple será sancionado con prisión de 61 días a 540 días y una multa de 11 a 20 salarios.

“Art. 491. El médico, cirujano, farmacéutico, flebotomiano o matrona que causare mal a las personas por negligencia culpable en el desempeño de su profesión, incurrirá respectivamente en las penas del artículo anterior.

Igual pena se aplicará al dueño de animales feroces que, por descuido culpable de su parte, causaren daño a las personas.” (42)

Este artículo contempla la negligencia culpable es decir que todo médico tiene que ejercer en forma cuidadosamente sus actos profesionales, adoptando precauciones indispensables para evitar los perjuicios, la falta de precaución constituye la negligencia culpable, por cuanto se sanciona al médico.

“Art. 494. Sufrirán la pena de multa de una a cuatro unidades tributarias mensuales:

8° El que habitualmente y después de apercibimiento ejerciere, sin título legal ni permiso de autoridad competente, las profesiones de médico, cirujano, farmacéutico o dentista.

9° El facultativo que, notando en una persona o en un cadáver señales de envenenamiento o de otro delito grave, no diere parte a la autoridad oportunamente.



10. El médico, cirujano, farmacéutico, dentista o matrona que incurriere en descuido culpable en el desempeño de su profesión, sin causar daño a las personas.

11. Los mismos individuos expresados en el número anterior, que no prestaren los servicios de su profesión durante el turno que les señale la autoridad administrativa.

12. El médico, cirujano, farmacéutico, matrona o cualquiera otro que, llamado en clase de perito o testigo, se negare a practicar una operación propia de su profesión u oficio o a prestar una declaración requerida por la autoridad judicial, en los casos y en la forma que determine el Código de Procedimientos y sin perjuicio de los apremios legales.” (42)

3. El Código Penal Español

En este código tenemos dos parte que está conformado con un libro primero donde se encuentra establecido disposiciones generales sobre los delitos y las faltas, las personas responsables, las penas, medidas y el libro segundo habla sobre los delitos y sanciones donde se encuentra establecido la responsabilidad de los médicos en los siguientes artículos:

“Artículo 142. (Homicidio imprudente)

1. El que por imprudencia grave causare la muerte de otro, será castigado, como reo de homicidio imprudente, con la pena de prisión de uno a cuatro años.

3. Cuando el homicidio fuere cometido por imprudencia profesional se impondrá además la pena de inhabilitación especial para el ejercicio de la profesión, oficio o cargo por un período de tres a seis años.” (43)

En este presente código se sanciona a los médicos por homicidio imprudente estableciendo dos clases:

1. Imprudencia grave: es cuando se causare la muerte a una persona se sanciona con una pena de 1 a 4 años.



2. Imprudencia profesional es cuando el médico causare la muerte al paciente será sancionado como agravante es decir a más de la pena se le suspende el ejercicio profesional por un periodo de 3 a 6 años.

“Artículo 144. (Sin consentimiento de la mujer) el aborto.

El que produzca el aborto de una mujer, sin su consentimiento, será castigado con la pena de prisión de cuatro a ocho años e inhabilitación especial para ejercer cualquier profesión sanitaria, o para prestar servicios de toda índole en clínicas, establecimientos o consultorios ginecológicos, públicos o privados, por tiempo de tres a diez años.

Las mismas penas se impondrán al que practique el aborto habiendo obtenido la anuencia de la mujer mediante violencia, amenaza o engaño.”(43)

En este presente artículo se constituye la sanción a los médicos de manera inflexible en caso de cometer el aborto a una mujer de la siguiente manera:

- a. Si el médico realiza el aborto sin consentimiento de la mujer se sanciona con una pena de 4 a 8 años. e inhabilitación especial para ejercer cualquier profesión sanitaria tanto en el ámbito público y privado por un periodo de 3 a 10 años.
- b. Si el medico bajo violencia, amenaza o engaño practica el aborto se sanciona con las mismas penas anteriores.

“Artículo 145. (Con consentimiento fuera de los casos permitidos por la Ley o causado por la propia mujer)

1. Será castigado con la pena de multa de seis a doce meses e inhabilitación especial para prestar servicios de toda índole en clínicas, establecimientos o consultorios ginecológicos, públicos o privados, por tiempo de seis meses a dos años, el que dentro de los casos contemplados en la ley, practique un aborto:

- a) sin haber comprobado que la mujer haya recibido la información previa relativa a los derechos, prestaciones y ayudas públicas de apoyo a la maternidad;



- b) sin haber transcurrido el período de espera contemplado en la legislación;
- c) sin contar con los dictámenes previos preceptivos;
- d) fuera de un centro o establecimiento público o privado acreditado. En este caso, el juez podrá imponer la pena en su mitad superior.

2. En todo caso, el juez o tribunal impondrá las penas previstas en este artículo en su mitad superior cuando el aborto se haya practicado a partir de la vigésimo segunda semana de gestación”. (43)

En este artículo se establece la sanción a los médicos en caso de realizar el aborto fuera de los casos permitidos por la ley y de la mujer, se sanciona de dos maneras:

- 1) Se sanciona al médico con una pena de 6 a 12 meses e inhabilitación especial de su ejercicio en cualquier institución pública o privada por un periodo de 6 meses a 2 años en los siguientes casos:
 - a. Si el médico hace abortar a una mujer sin haber comprobado que la mujer haya recibido la información de sus derechos, prestaciones y ayudas públicas de maternidad;
 - b. Si el médico hace abortar sin haber transcurrido el período de espera establecido en la ley.
 - c. Si el médico hace abortar sin contar con los dictámenes previos preceptivos.
 - d. Si el médico hace abortar fuera de un centro o establecimiento público o privado acreditado
- 2) Se sancionara con una pena de la mitad superior previsto anteriormente al médico que haga abortar a una mujer a partir de la vigésimo segunda semana de gestación.

“Artículo 146.- El que por imprudencia grave ocasionare un aborto será castigado con la pena de prisión de tres a cinco meses o multa de seis a 10 meses.



Cuando el aborto fuere cometido por imprudencia profesional se impondrá asimismo la pena de inhabilitación especial para el ejercicio de la profesión, oficio o cargo por un período de uno a tres años. “(43)

En esta presenta norma se sanciona el aborto por imprudencia profesional del médico con una pena de inhabilitación para el ejercicio de su profesión por un periodo de 1 a 3 años.

“Artículo 152. [Por imprudencia]

1. El que por imprudencia grave causare alguna de las lesiones previstas en los artículos anteriores será castigado:

1º Con la pena de prisión de tres a seis meses, si se tratare de las lesiones del artículo 147.1. (El que, por cualquier medio o procedimiento, causare a otro una lesión que menoscabe su integridad corporal o su salud física o mental, será castigado como reo del delito de lesiones con la pena de prisión de seis meses a tres años, siempre que la lesión requiera objetivamente para su sanidad, además de una primera asistencia facultativa, tratamiento médico o quirúrgico. La simple vigilancia o seguimiento facultativo del curso de la lesión no se considerará tratamiento médico.)

2º Con la pena de prisión de uno a tres años, si se tratare de las lesiones del artículo 149 (1 El que causara a otro, por cualquier medio o procedimiento, la pérdida o la inutilidad de un órgano o miembro principal, o de un sentido, la impotencia, la esterilidad, una grave deformidad, o una grave enfermedad somática o psíquica, será castigado con la pena de prisión de seis a 12 años.

2. El que causara a otro una mutilación genital en cualquiera de sus manifestaciones será castigado con la pena de prisión de seis a 12 años. Si la víctima fuera menor o incapaz, será aplicable la pena de inhabilitación especial para el ejercicio de la patria potestad, tutela, curatela, guarda o acogimiento por tiempo de cuatro a 10 años, si el juez lo estima adecuado al interés del menor o incapaz)

3º Con la pena de prisión de seis meses a dos años, si se tratare de las lesiones del artículo 150. (El que causare a otro la pérdida o la inutilidad de un



órgano o miembro no principal, o la deformidad, será castigado con la pena de prisión de tres a seis años).

2 Cuando las lesiones fueren cometidas por imprudencia profesional se impondrá asimismo la pena de inhabilitación especial para el ejercicio de la profesión, oficio o cargo por un período de uno a cuatro años.” (43)

En este presente artículo se establece la sanción a los profesionales de la salud por imprudencia sancionando de la siguiente manera:

- 1) Por imprudencia grave que se haya provocado las siguientes lesiones :
 - a. lesión que menoscabe su integridad corporal o su salud física o mental será sancionado con una pena de prisión de 3 a 6 meses
 - b. Lesión que provoque la pérdida o la inutilidad de un órgano o miembro principal será sancionado con una pena de prisión de 1 a 3 años.
 - c. Lesión que causare la mutilación genital de una persona será sancionado con una pena de 6 a 12 años,
 - d. Lesión que causare la pérdida o la inutilidad de un órgano o miembro no principal, será sancionado con una pena de prisión de 6 a 10 años.

“Artículo 157. [Delito de lesiones al feto]

El que, por cualquier medio o procedimiento, causare en un feto una lesión o enfermedad que perjudique gravemente su normal desarrollo, o provoque en el mismo una grave tara física o psíquica, será castigado con pena de prisión de uno a cuatro años e inhabilitación especial para ejercer cualquier profesión sanitaria, o para prestar servicios de toda índole en clínicas, establecimientos o consultorios ginecológicos, públicos o privados, por tiempo de dos a ocho años.

Artículo 158. [Por imprudencia]

El que, por imprudencia grave, cometiere los hechos descritos en el artículo anterior, será castigado con la pena de prisión de tres a cinco meses o multa de seis a 10 meses.

Cuando los hechos descritos en el artículo anterior fueren cometidos por imprudencia profesional se impondrá asimismo la pena de inhabilitación



especial para el ejercicio de la profesión, oficio o cargo por un período de seis meses a dos años.

La embarazada no será penada a tenor de este precepto” (43)

En estas normas se establece la sanción a los médicos de 2 formas:

- 1) Se establece como un delito al realizar el médico por cualquier medio una lesión al feto, será sancionado con una pena de prisión de 1 a 4 años e inhabilitación del ejercicio profesional de 2 a 8 años.

En este artículo se garantiza la integridad física de la criatura que está por nacer, es uno de los derechos que esta legislación ha adoptado para preservar la vida y la integridad del que está por nacer.

- 2) Por imprudencia del médico haya causado la lesión al feto será sancionado de dos maneras :
 - a. por imprudencia grave con una pena de prisión de 3 a 5 meses y multa de 6 a 10 salarios.
 - b. por imprudencia profesional con una pena de inhabilitación al ejercicio de la profesión por un periodo de 6 meses a 2 años.

“Artículo 184. [Acoso sexual]

El que solicitare favores de naturaleza sexual, para sí o para un tercero, en el ámbito de una relación laboral, docente o de prestación de servicios, continuada o habitual, y con tal comportamiento provocare a la víctima una situación objetiva y gravemente intimidatoria, hostil o humillante, será castigado, como autor de acoso sexual, con la pena de prisión de tres a cinco meses o multa de seis a 10 meses.” (43)

Si un médico comete el delito de acoso sexual en contra de un paciente a su cargo se juzgara ese delito como una persona común que haya cometido el delito y se sancionara con una pena de prisión de 3 a 5 meses o una multa de 6 a 10 meses.

“Artículo 196.[Por los profesionales sanitarios]

El profesional que, estando obligado a ello, denegare asistencia sanitaria o abandonare los servicios sanitarios, cuando de la denegación o abandono se



derive riesgo grave para la salud de las personas, será castigado con las penas del artículo precedente en su mitad superior y con la de inhabilitación especial para empleo o cargo público, profesión u oficio, por tiempo de seis meses a tres años.” (43)

En este presente artículo se establece una sanción al médico que negare o abandonare el servicio de salud y por esa situación provoque grave daño al paciente, se sanciona con una pena 6 a 10 meses y con inhabilitación al ejercicio profesional de 6 meses a 3 años.

“Artículo 199.[Conocimiento por razón de su oficio o relaciones laborales]

El profesional que, con incumplimiento de su obligación de sigilo o reserva, divulgue los secretos de otra persona, será castigado con la pena de prisión de uno a cuatro años, multa de doce a veinticuatro meses e inhabilitación especial para dicha profesión por tiempo de dos a seis años.” (43)

En este artículo se establece la sanción del delito de divulsión de los secretos por parte de los médicos, estableciendo una sanción fuerte al médico, así tratando de conservar la honra de la persona y la confidencialidad, sancionando al médico con tres sanciones que son:

- 1) con una pena de prisión de uno a cuatro años,
- 2) multa de doce a veinticuatro meses.
- 3) inhabilitación para el ejercicio profesional por un tiempo de dos a seis años.

“Artículo 220 numeral 5. Las sustituciones de un niño por otro que se produjeran en centros sanitarios o socio-sanitarios por imprudencia grave de los responsables de su identificación y custodia, serán castigadas con la pena de prisión de seis meses a un año.” (43)

Está presente norma trata de garantizar la identificación correcta de los niños nacidos, en caso de que el médico por imprudencia grave diere un niño a otra persona que no sea su madre será sancionado con una pena de prisión de seis meses a un año.

“Artículo 621.[Muerte y lesiones por imprudencia grave]



1. Los que por imprudencia grave causaren alguna de las lesiones previstas en el apartado 2 del artículo 147, serán castigados con la pena de multa de uno a dos meses.
2. Los que por imprudencia leve causaren la muerte de otra persona, serán castigados con la pena de multa de uno a dos meses.
3. Los que por imprudencia leve causaran lesión constitutiva de delito serán castigados con pena de multa de 10 a 30 días.

Las infracciones penadas en este artículo sólo serán perseguibles mediante denuncia de la persona agraviada o de su representante legal.” (43)

En este presente artículo se establece las sanciones a los médicos según la gravedad de la lesiones del paciente como son las siguientes:

- a. imprudencia grave causare lesiones será sancionado con una multa de uno a dos meses.
- b. imprudencia leve causare la muerte será sancionado con una multa de uno a dos meses.
- c. imprudencia leve causare lesión será sancionado con una multa de 10 a 30 días

Pero todas estas infracciones podrá ser sancionadas si es puesto en conocimiento de la autoridades a través de la denuncia.

En conclusión este presente Código Penal existe varios delitos tipificados, como sean vistos, una serie de conductas imprudentes de naturaleza muy distinta que son sancionadas por el legislador en función de la entidad y naturaleza de la imprudencia.

Las conductas sancionadas son las siguientes:

1. Delitos por imprudencia profesional que da lugar a resultados específicamente contemplados en el código penal (homicidios, abortos, lesiones, lesiones al feto, y sustitución de niños)
2. Delitos por imprudencia grave, no específicamente profesional (manipulación genética).



3. Faltas por imprudencia grave (lesiones no constitutivas de delito)
4. Faltas por imprudencia leve (muerte y lesiones constitutivas de delito)

En los delitos imprudentes (debido a culpa), el autor quiere la acción, pero no el resultado; este se produce por una de las siguientes causas:

- 1) Imprudencia: por no sopesar los pros y contras de una acción.
- 2) Impericia: por no poseer los conocimientos técnicos que deben exigirse a cualquier médico para ejercer con seguridad. La jurisprudencia distingue la imprudencia del profesional para referirse al caso concreto de un profesional concreto, en función de sus circunstancias profesionales. Así, no le son exigibles los mismos conocimientos a un jefe de servicio que a un médico de familia o a un residente de primer año, aunque todos deben tener conocimientos básicos de una especialidad.
- 3) Negligencia: por no presentar el cuidado y atención que merece el paciente, como consecuencia, da lugar a la producción del daño. (2)

3.9 Análisis comparativo de los códigos penales de Argentina, Chile, España con nuestro Código Orgánico Integral Penal en relación de la responsabilidad de los médicos.

1. En cuanto al delito culposo

Comparando nuestro Código Penal Ecuatoriano con los tres códigos penales como son de Argentina, Chile y España se podrá notar que establecen la responsabilidad penal de los médicos, con la finalidad de proteger el derecho de la vida de todo ser humano y que se dé una prestación óptima con los debidos cuidados al paciente por parte del médico, en caso de incumplimiento o la realización de actos que se considere como delito que se va en contra del bien jurídico protegidos por las cuatro legislaciones como son la vida integridad física y psicología del paciente, en nuestra legislación así como en las tres legislación sancionan al médico según la gravedad de la culpa.

Unas legislaciones sancionan igual o más que las otras legislaciones estableciendo las sanciones de la responsabilidad de los médicos de los actos realizados en contra de la ley.



En el caso del Ecuador se establece una norma sobre la mala práctica profesional estableciendo una relación con Constitución de la República del Ecuador, pero en las legislaciones Argentina Chile y España, no he encontrado una norma que se encuentra redactada la sanción de mala práctica profesional por la violación del deber objetivo de cuidado como se encuentra redactada en nuestra legislación, así constituyéndose un estado garantista de los derechos de las personas y dando así seguridad jurídica al estado, más bien en las otras legislaciones he encontrado la sanción por delitos culposos del médico por negligencia, imprudencia, impericia y la inobservancia de la ley, estableciendo una comparación de la sanción con las legislaciones como son:

El Código Penal Argentino establece la sanción del delito culposo por negligencia, imprudencia, impericia y la inobservancia de la ley de la siguiente manera:

Por muerte del paciente-.Se sanciona con prisión de 6 meses a 5 años, inhabilitación del ejercicio profesional de 5 a 10 años.

Por muerte y daño al cuerpo o la salud el paciente-.Se sanciona con prisión de 1 mes a 3 años con multa de 15.000 pesos e inhabilitación del ejercicio profesional por 1 a 4 años de prisión.

Mientras en el Código Penal Chileno establece la sanción por el delito culposo del médico en dos artículos por:

1 Imprudencia temeraria se establece la sanción de dos maneras uno por el delito importante con una pena de 61 días a 540 días y de 541 días a tres años y dos por un delito simple la sanciones es de 61 días a 540 días.

2 Por negligencia culpable se establece la sanción de dos maneras uno por el delito importante con una pena de 61 días a 540 días y de 541 días a tres años y dos por un delito simple la sanciones es de 61 días a 540 días.

Es decir en este código se establece la sanción del delito culposo por negligencia e imprudencia realizado por el médico sancionando como agravante el acto que cometió y se produjo mayor impacto al paciente, a sus familiares o a la sociedad es decir la muerte del paciente. Y también sanciona



al médico con una pena simple que por su imprudencia o negligencia que produjo una enfermedad o lesión al paciente.

Diferenciando del Código Penal Argentino que sanciona de manera más amplia en las cuatro formas de delito culposo y estableciendo claramente la sanción por muerte es agravada la pena mientras por lesión al cuerpo o salud del paciente se sanciona con una pena de prisión.

Mientras en el Código Penal Español sanciona el delito culposo de las tres formas diferenciando entonces de Código Penal Argentino que sanciona de las cuatro formas del delito culposo y también diferenciando del Código Penal chileno que solo sanciona en las dos formas de delito culposo, y por último se diferencia de los anteriores legislaciones nuestra legislación se introdujo un cambio sobre el homicidio culposo sancionando por mala práctica profesional de los médicos por la violación del deber objetivo de cuidado del paciente. Concentrando en un solo artículo.

2. En cuanto al delito de aborto

En el Código Penal de Argentina, Chile, España y El Código Orgánico Integral Penal del Ecuador sancionan al médico por el cometimiento del delito de aborto contraria a la ley de la siguiente manera:

- a. Sin consentimiento de la mujer se produce el aborto: en las cuatro legislaciones penales se establece la sanción con prisión al médico, si se produce la muerte de la mujer se sanciona en forma agravada, pero en la legislación penal española a más de las sanciones anteriores se da la inhabilitación del ejercicio profesional del médico.
- b. Con consentimiento de la mujer se produce el aborto: en las cuatro legislaciones penales se sanciona con prisión al médico, pero en las legislaciones penales de Argentina y España a más de las sanciones anteriores se da la inhabilitación del ejercicio profesional y en cuanto a la legislación penal Española sanciona de manera más agravada las penas, si el aborto fue cometido en los siguientes casos:
 1. Si la mujer no ha sido informada sobre sus derechos, prestaciones y ayuda públicos de la maternidad.



2. Sin haber transcurrido el periodo de espera.
3. Sin haber contado con dictámenes preventivos.
4. El aborto se haiga realizado fuera de los establecimientos públicos autorizados.

También en esta legislación penal se sanciona el aborto por imprudencia grave del médico con una sanción de prisión y multa y por imprudencia profesional se sanciona con prisión e inhabilitación profesional.

3. En cuanto al delito de abandono de los pacientes

En Código Penal de Argentina y nuestra legislación se considera como un delito el abandono de las personas que se encuentran en situación vulnerable sancionando de manera general a las personas que se encuentran al cuidado incluyendo a los médicos que abandonen al paciente sancionando de la siguiente manera:

Que ponga en peligro la vida o integridad física del paciente se sanciona con prisión en las dos legislaciones.

Se produce lesión al cuerpo del paciente se sanciona en ambas legislaciones aumentando la pena un tercio.

Si se produce la muerte de la persona abandonada en ambas legislaciones se sanciona como agravante.

En el Código Penal de Chile y de España en cuanto al delito de abandono de personas solo sancionan de manera más restringida incluyendo el derecho de familia es decir si el abandono se produce a los niños menores de edad por los padres, tutores o encargados a su cuidado y a los conyugues que abandonen a su pareja en estado de vulnerabilidad, entonces en estas dos legislaciones no se sanciona de manera generalizada por cuanto no se establece responsabilidad al médico por el abandono al paciente.

4. En cuanto al delito de revelación del secreto

Primeramente entendiendo lo que es secreto profesional.



El secreto profesional “es una obligación que tiene el médico de guardar reserva de los hechos conocidos por él en su ejercicio de su profesión salvo ciertas excepciones que determina la ley.”

En el código penal de Argentina, Chile, España y de nuestra legislación se sanciona al médico que cometa la violación del secreto profesional por razón de su oficio, profesión, relación laboral revelare los secretos confiados por el paciente.

Para cometa violación del secreto profesional debe tener lo siguiente:

- a. Que el profesional por razón de su oficio o empleo se confía el secreto.
- b. El origen del secreto sea por razón del ejercicio de su profesión.
- c. Que la revelación del secreto sea realizado con plena conciencia del médico sin causas legales que lo justifiquen.
- d. Por la revelación del secreto cause daño al paciente.

En las cuatro legislaciones se sanciona al médico que revele el secreto confiado por el paciente y se produzca un grave daño al paciente sancionando de la siguiente manera:

- a. Multa: se sanciona en las tres legislaciones Penales (Argentina, Chile y España) con excepción de nuestra legislación.
- b. Prisión: se sanciona en las dos legislaciones penales (Chile y España) y también de manera agravada según el cometimiento del delito por parte del médico y en nuestra legislación solo se sanciona con prisión, con excepción en la legislación penal de Argentina que no sanciona con prisión.
- c. Inhabilitación del ejercicio profesional: se sanciona en las dos legislaciones penales (Argentina y España) con excepción con nuestra legislación y la legislación penal Chilena.

5. En cuanto al ejercicio ilegal de la medicina o delito de intrusismo

El delito de intrusismo se comete cuando se traspasan las propias competencias y se invade el terreno de su propia profesión sin poseer el título que capacita para ello, aunque posee cualificación y se realiza el acto médico correctamente sin perjuicio al paciente.



En las cuatro legislaciones penales (Argentina, Chile, España y Ecuador) se sanciona como delito al médico que ejerciere en forma ilegal la medicina de la siguiente manera

El que ejerce la profesión sin título en las cuatro legislaciones penales sanciona de manera diferente:

En la legislación penal de España sanciona con una multa pecuniaria, la multa va aumentado según la gravedad de la infracción y se sanciona como agravante con prisión el que ejerciere la profesión sin título en forma pública.

En la legislación penal de Argentina se sanciona con prisión.

En la legislación penal de Chile se sanciona con una multa y prisión.

En nuestra legislación se sanciona con prisión pero dentro de esta norma establece una sanción solidaria a los profesionales que favorezcan a otra persona el ejercicio ilegal de la medicina, sancionando a esos profesionales con prisión e inhabilitación por un tiempo del ejercicio de la profesión.

Sin autorización de autoridad competente ejerciere la profesión médica se sanciona en dos legislaciones penales, el de Chile con multa y Argentina con prisión, en nuestra legislación se sanciona a través de la ley orgánica salud y no dentro del Código Orgánico Integral Penal.

En las cuatro legislaciones exigen a la persona que se deposita la confianza para el cuidado de salud deben estar acreditados con título profesional también los estados de cada una de las legislaciones tiene la finalidad de proteger el ejercicio profesional, delimitando un campo de actuación, para aquellos que han destinado su tiempo y esfuerzo a la obtención del título, así impidiendo que se produzca la usurpación de funciones o competencia desleal.

6. En cuanto al delito de cesión de diploma

El delito de cesión de diploma “consiste en que el médico debidamente autorizado preste su nombre, formularios y firma, a otra persona que no posee las cualidades para ejercer los actos médicos. “



En la legislación de Chile y Argentina se encuentra sancionado dentro del Código Penal el delito de cesión de diploma, en la legislación penal de Argentina se sanciona con prisión y en la legislación penal Chilena se sanciona con prisión y multa, en nuestra legislación no se encuentra este delito tipificado dentro del Código Orgánico Integral Penal si no se sanciona dentro de la Ley Orgánica de la Salud en el artículo 200.

7. En cuanto al delito de emisión de certificados falsos

En nuestra legislación penal no se incluye como delito penal la emisión de certificados falsos.

A diferencia en el código penal de España, de Chile y Argentina sancionan como delito la emisión de certificados por parte del médico sancionando de la siguiente manera:

- 1) En la legislación Argentina sanciona al médico con prisión por la emisión de certificados falsos pero también se sanciona con agravante si ese certificado es descubierto utilizando una persona sana en una institución de salud.
- 2) En la legislación penal chilena se sanciona al médico que emite la certificación de una enfermedad falsa con la finalidad de exonerar un servicio público con prisión.
- 3) En la legislación penal de España se sanciona con multa al médico que emita certificación falsa de una enfermedad.

8. En cuanto al delito de la desatención del servicio de salud

Es cuando el medico estando obligado a prestar el servicio de salud a un paciente en estado de emergencia, el medico se negare prestar dicho servicio en las tres legislación se sancionan como un delito excepto en el Código Penal de argentina que no se regula como un delito.

En las tres legislaciones penales estableciendo la responsabilidad de los médicos de la siguiente manera:



En la Legislación Penal de Chile se establece una sanción leve al médico que no prestaren los servicios de su profesión durante el turno que les señale la autoridad administrativa, sancionando con una multa.

En la Legislación Penal de España se establece la responsabilidad penal al médico que denegare la asistencia sanitaria o abandone los servicios sanitarios y que haya puesto en grave peligro la vida del paciente será sancionado con prisión e inhabilitación de su ejercicio profesional.

En nuestra legislación penal se establece la responsabilidad penal al médico denegare al servicio a un paciente en estado de emergencia sancionando de la siguiente manera:

Por la negación del servicio ha puesto en peligro la vida del paciente será sancionado con prisión de uno a tres años.

Si se produce la muerte se sanciona de manera agravada con prisión de trece a dieciséis años.

Si ha negado la prestación del servicio en estado de emergencia a un paciente por el representante legal de la institución que es el director hospital o de la clínica será sancionado con treinta a cincuenta salarios básicos y su clausura temporal.

Nuestra legislación penal es diferente a las demás legislaciones antes mencionadas se introduciendo una figura nueva que es responsabilidad a la persona jurídica por el cometimiento del delito de la desatención del servicio de salud, ya no solamente se establece la responsabilidad a las personas naturales autoras de un delito si no también se establece la responsabilidad a la persona jurídica a través de su representante legal.

9. En cuanto al delito de omisión de denuncia por parte del médico

En nuestra legislación y la legislación Penal de Chile se establece la responsabilidad penal al médico que habiendo atendido a una persona que sufrió la violación de los derecho como la vida, la integridad física, sexual y reproductiva o muerte violenta el médico no ponga en conocimiento a la autoridad competente será sancionado de la siguiente manera:



En la legislación Penal de Chile se sanciona con una multa al médico:

En nuestra legislación se sanciona con prisión de dos a seis meses.

En la legislación penal de Argentina y España no se encuentra sancionado la omisión de denuncia un delito por parte del médico.

10. En cuanto al delito de las lesiones

En las cuatro legislaciones se sanciona el delito de lesiones que se produce a la víctima un daño, enfermedad o incapacidad que fueran cometidos por el médico, así estableciendo la sanción penal de la siguiente manera:

En la legislación penal de España se establece la responsabilidad al médico que ha cometido una lesión innecesaria al paciente menoscabando su integridad corporal o su salud física o mental, se sanciona con prisión e inhabilitación del ejercicio profesional.

En la legislación Penal de Argentina se establece la responsabilidad penal del médico que ha cometido una lesión al paciente de un daño en el cuerpo o en la salud sancionada con prisión, multa e inhabilitación para el ejercicio profesional.

En la legislación Penal de Chile se establece la responsabilidad penal del médico que ha cometido una lesión al paciente dejando la imposibilidad de valerse por sí mismo o de ejecutar las funciones naturales que antes ejecutaba, hecha también con malicia será sancionado con agravante, en caso de mutilaciones de miembros menos importantes, como un dedo o una oreja, será sancionado con prisión.

En nuestra legislación penal se establece la responsabilidad al médico que ha incumplido con el deber objetivo de cuidado y se ha provocado la lesión al paciente será sancionado con prisión aumentado una cuarta parte de la pena, para determinar la infracción del médico deberá observarse el artículo 146 del Código Orgánico Integral Penal.

11. En cuanto al delito de lesiones del feto



En la legislación de penal de España es la única que sanciona la lesión del feto cometida por el médico porque se encuentra permitido legalmente el aborto en España. Por lo tanto la sanción se encuentra establecida en el artículo 157 del Código Penal de España vigente que nos dice lo siguiente:

“El que, por cualquier medio o procedimiento, causare en un feto una lesión o enfermedad que perjudique gravemente su normal desarrollo, o provoque en el mismo una grave tara física o psíquica, será castigado con pena de prisión de uno a cuatro años e inhabilitación especial para ejercer cualquier profesión sanitaria, o para prestar servicios de toda índole en clínicas, establecimientos o consultorios ginecológicos, públicos o privados, por tiempo de dos a ocho años.”

Aún más se sanciona al médico que por imprudencia se ha producido la lesión de los fetos sancionando como es encuentra está establecido en el artículo 158 que dice lo siguiente:

“El que, por imprudencia grave, cometiere los hechos descritos en el artículo anterior, será castigado con la pena de prisión de tres a cinco meses o multa de seis a 10 meses.

Cuando los hechos descritos en el artículo anterior fueren cometidos por imprudencia profesional se impondrá asimismo la pena de inhabilitación especial para el ejercicio de la profesión, oficio o cargo por un período de seis meses a dos años.”

Mientras en nuestra legislación y las legislaciones penales de Argentina y Chile no existe la figura del delito del feto.

12. En cuanto a los delitos sexuales

Aquí en las cuatro legislaciones penales (España, Chile, Argentina y Ecuador) sancionan los delitos sexuales de manera general como a toda persona que cometa un delito sexual pero en caso de los médico y otras personas que tengan relación superior sobre la víctima y que cometan el delito se sanciona como agravante aumentando la pena de prisión.



CAPITULO 4

DEONTOLOGÍA

Es una palabra derivada del griego *deontos* que significa deber y *logos* significa estudio o tratado es decir es la ciencia de los deberes, este término fue popularizado por Benthan a partir de 1832, él lo aplico de forma restringida a la medicina como “tratado de los deberes y etiqueta profesional”, pero en la realidad fue adsorbido a la Diceologia viene de la palabra *deseos* significa derecho y de ese modo se convirtió en el estudio de los deberes y derechos. (13)

Históricamente la medicina fue la primera profesión que manifestó la necesidad, por su propia esencia, de unas normas morales y éticas propias, cuya necesidad obedece el juramento Hipocrático, el primer código deontológico de la historia, que impone unos deberes a los médicos hacia los pacientes buscando el beneficios de estos, el no hacer daño con determinadas actuaciones.

Este principio sigue marcando una diferencia entre la deontología médica y el derecho tales como:

- a) El derecho tiene como finalidad de evitar el perjuicio y el abuso de unas personas sobre otras; la tipificación y la penalización de la conducta dañinas pretende la reparación del daño causado.
- b) La deontología médica o ética profesional de los médicos viene a complementar el mero cumplimiento del derecho, para buscar la calidad de la conducta asistencial y el cumplimiento de los derechos de los pacientes

Bajo la denominación de Deontología médica se puede entender el estudio de las obligaciones y derechos del profesional en el arte de curar. (2)

4.1 Antecedentes Históricos

El código de Hammurabi se considera el texto más antiguo de la deontología médica pero no se trata de un verdadero texto moral, si no más bien de un amplio código que regula todos los aspectos de la vida social del imperio.



No ocurre así con el juramento hipocrático se cita como origen de la deontología médica, escrito entre los siglos V y IV.

Este juramento fue destinado, a establecer una especie de compromiso moral entre los médicos ejercientes y sus discípulos, poseyendo un claro trasfondo ético, incluso en la forma de llevar a cabo: el novato juraba ante los dioses. A los que ponían por testigos su compromiso, y en consecuencia, el posible castigo que se derive de su incumplimiento no era material, si no espiritual, tal como se desprende de la formula final; “si cumplo, puedo gozar dichosamente de mi vida y mi arte, y disfrutar la perenne gloria entre los hombres. Si lo quebranto, que me suceda lo contrario.” Su contenido corresponde esencialmente a los principios morales que rigen hasta nuestros días en el ejercicio de la medicina.

De hecho, su contenido, en el lenguaje actual aparece prácticamente transcrito en la Declaración de Ginebra, aprobado por la Asamblea General de la Asociación Médica Mundial en 1948, refrendada en Sídney en 1968, la cual aparece asimismo bajo la forma de una promesa solemne que es pronunciada por los graduados al incorporarse como miembros activos de la corporación médica. En 1949 fue reelaborada para darle forma de Código Internacional de Ética Médica.

También se destacan dos textos por su contenido estrictamente ético, separados por seis siglos, existiendo magníficos exponentes de la ética médica en la etapa medieval, el más antiguo se debe a ASAPH, médico hebreo del siglo VI, se trataba de un texto corto en forma de juramento que se expresaba una ética religiosa referido al ejercicio de la medicina.

Entre el siglo XII, el medico Corbes de origen judío, MAIMONIDES, pide la ayuda divina para ejercer la profesión médica dentro de las rigurosas normas religiosas la bellísima *plegaria del médico* donde se encuentra la guía de los deberes que el médico debe cumplir para alcanzar la máxima eficacia y dedicación.



Dentro de la cultura cristiana se encuentra un género literario, propiamente deontológico, que se extendió desde los monjes médicos a través de la escuela de Salerno hasta el siglo XV.

En la época contemporánea el texto que tiene mayor transcendencia en el campo deontológico es el *código de Percival* debido a Thomas Percival, constituyendo el primer Código deontológico propiamente dicho en la historia de la deontología médica que sirvió de base para la compilación de los principios de ética médica de la Asociación Médica Norteamericana y que ha influido profundamente en la realización de los códigos europeos y sudamericanos del siglo xx.

Después de la segunda Guerra mundial han proliferado algunos textos que tienen un evidente interés deontológico impulsado desde las instituciones de gran prestigio con el intento de influir en la regulación de las normas éticas de la profesión médica.

Los principales textos son los siguientes:

1. Código de Núremberg de 1947
2. La declaración de Ginebra de 1948.
3. Código internacional de ética médica de 1949, asimismo de la Asociación Médica Mundial enmendada en Sídney, en 1968 y en Venecia en 1983.
4. La declaración de Helsinki de 1964 y enmendada en Venecia en 1983.
5. Declaración de Sídney de 1983.
6. Declaración de Oslo de 1970 enmendada en Venecia 1983.
7. La declaración de Tokio de 1975.
8. La declaración de Hawái de 1977.
9. La declaración de Lisboa de 1981.
10. La declaración de Bruselas de 1985.

Además diríamos que la mayor parte de los estados modernos han elaborado sus propios Códigos Nacionales de Ética médica. Bajo la inspiración de los organismos internacionales como la Asociación Médica Mundial y la Organización Mundial de la Salud (3)



4.2 Contenidos de los códigos deontológicos

En general todos los códigos de la deontología médica tiene gran similitud en su contenido tales como:

1. Deberes generales de los médicos; comprende las cuestiones que se relaciona con la publicidad, clientela, consultorio médico, declaraciones etc.
2. Deberes hacia los enfermos: donde se encuentra establecido las obligaciones que tiene el médico con sus pacientes como atender al paciente, llevar historia clínica, respetar las confidencias etc.
3. Deberes de los médicos entre sí: se refiere a la relación y trato que debe mantenerse entre un profesional respecto a otro donde se encuentra los deberes de confraternidad, solidaridad entre médicos, ejercicio de la medicina en equipo etc.
4. Deberes con la colectividad: es donde se encuentra las cuestiones deontológicas como el ejercicio de la medicina social, preventiva etc. (3).

4.3 Contenido del Código Ético de la Federación Médica

Que la X Asamblea Médica Nacional celebrada en la ciudad de Cuenca el 18 de diciembre de 1985, fue aprobada el Código de Ética Médica. Bajo la inspiración de organismos internacionales.

Nuestro código aparece dividido en veinte capítulos y son los siguientes:

1. De los Deberes con los Organismos de la Federación
2. Deberes para con la Sociedad
3. Deberes y Derechos del Médico para con los Enfermos
4. De los Derechos Humanos
5. Deberes de Confraternidad
6. De las Juntas Médicas
7. Deberes del Médico para con el Estado
8. De los Honorarios Médicos
9. Del Secreto Profesional
10. De los Especialistas
11. De los Anuncios Profesionales y de la Propaganda



12. De la Eutanasia
13. De las Incompatibles y otras faltas a la Ética
14. De los Deberes del médico con las Profesiones Afines y Auxiliares de la Medicina
15. Del Médico Funcionario
16. Normas Esenciales para el Mantenimiento de la Dignidad Profesional
17. Del Aborto Terapéutico
18. De la Planificación Familiar y Esterilización
19. De la muerte, los injertos y trasplantes de órganos, tejidos o partes del organismo humano
20. De la investigación y actualización médica.

Por lo tanto nuestro código se encuentra regulado de dos maneras jurídicamente en la cual constan prohibiciones y sanciones, y deontológicamente donde indica los principios morales y éticos que médico debe seguir como: los deberes generales de los médicos, deberes hacia los enfermos, deberes de los médicos entre sí, y deberes con la colectividad.

4.4 Ética en general

La palabra ética se origina del griego ethos significa: costumbre y uso. (13)

La ética es parte de la filosofía que trata de la valoración moral de los actos humanos. Esta evaluación se hace a través de los principios del bien y del mal y puede definirse como el conjunto de principios y normas morales que regulan las actividades humanas. (2)

La ética es ciencia porque esto le da eficacia racional y universalidad, la ética debe dar argumentos racionales para sustentar el comportamiento moral del ser humano de lo contrario reduciría a una opinión de tipo emocional Porque la ciencia habla del ser y la ética del deber ser.

El único ser de la naturaleza que necesita de una ética es el ser humano y no los animales porque ellos obran con instinto y no necesitan regular su conducta



Sin ética es imposible tener una relación social sana con la sociedad, la ética no solo es útil para convivir con la sociedad, si no también logra que el individuo adecue su comportamiento para el bien de sí mismo y de los demás.

Un médico que tenga la ciencia médica como un fin y no como profesión para servir a la humanidad es un peligro social: es quien solo le importa el dinero o el avance de la ciencia es decir no busca el bien del paciente. (14)

4.5 La ética medica

La ética médica tiene su punto de partida antes de nuestra era, simbolizada por el más ilustre médico de la antigüedad, Hipócrates, cuya doctrina ha tenido un gran dominio en el ejercicio de la profesión médica en los siglos posteriores.

La ética es la reflexión teórica sobre la moral, encargada de discutir y fundamentar reflexivamente ese conjunto de principios o normas que constituyen nuestra moral siendo la moral un conjunto de principios, criterios, normas y valores que dirigen nuestro comportamiento. La moral nos hace actuar de una determinada manera y nos permite saber que debemos hacer en una situación determinada.

“La moral tiende a ser particular, por la concreción de sus objetos, la ética tiende a ser universal, por la abstracción de sus principios”(20)

Los términos deontología médica y ética médica son sinónimos y podemos definirlos como el conjunto de normas morales o el tratado de los deberes a que deben ajustarse al ejercicio profesional de los médicos. (2)

Hipócrates desde los albores de la medicina decía a sus discípulos” a filantropía es la virtud principal del médico” (14)

4.6 Diferencia entre deontología médica y ética médica.

La deontología y la ética se diferencian de la siguiente manera:

1. La deontología médica orienta al cumplimiento del deber, mientras la ética médica orienta a la moral del bien.



2. La deontología médica recoge normas, leyes, reglamentos y códigos, mientras la ética médica no recoge normas ni códigos, si no es la conciencia individual de cada persona profesional.
3. La deontología médica son normas elaboradas y aprobadas por las autoridades y son obligatorias para su cumplimiento, mientras en la ética médica no existe normas elaboradas ni aprobadas por las autoridades y no son obligatorias para su cumplimiento.
4. La deontología médica se ubica entre la moral y el derecho, mientras en la ética médica se ubica en la misma ética.

4.7 Origen del Juramento medico

El juramento medico se originó con el juramento hipocrático que decía: “Juro por Apolo médico, por Esculapio, Higía y Panacea y pongo por testigos a todos los dioses y diosas, que yo, con todas mis fuerzas y pleno conocimiento, cumpliré enteramente este juramento.

Estimare como a mis progenitores a aquel que me enseñó este arte, hare vida común con él y si es necesario participare con mis bienes: considerare sus hijos como hermanos míos y les enseñare este arte sin retribución ni promesa escrita, si necesitan aprenderlo, dejare participar en las doctrinas e instrucciones de todas las disciplinas, en primer lugar a mis hijos, luego a los hijos de mi maestro y luego a aquellos que con escrituras y juramentos se declaren discípulos míos, y a ninguno más fuera de estos.

Por lo respecto a la curación de los enfermos, ordenare la dieta según mi mejor juicio y mantendré alejados de ellos, de todo daño y inconveniente, no me dejare inducir por las suplicas de nadie, sea quien fuere, a propinar veneno, o a dar mi consejo en semejante contingencia. No introduciré a ninguna mujer una prótesis en la vagina para impedir la concepción o el desarrollo del niño, conservare puro mi vida y mi arte. No practicare la operación de la piedra, que dejare para quienes saben practicar la cirugía.

En cualquier casa que penetre, lo hare para el bien de los enfermos evitando todo daño voluntario y toda acción injusta; no me marchare por voluptuosidad con contactos de mujeres o de hombres, de libertos o esclavos.



Lo que en ejercicio de la profesión, y aun fuera de ella, viere u oyere a cerca de la vida de las personas y que no deba alguna vez ser revelado, considerando secreto.

Si mantengo perfecta e intacta fe a este juramento, que me sea concedido una vida afortunada y la futura felicidad en el ejercicio del arte, de modo que mi fama sea alabada en todos los tiempos. Pero si faltara al juramento o hubiere jurado en falso, que ocurra lo contrario”.

Este juramento fue de carácter religioso en la cual el médico pedía ayuda a los dioses para ejercer su profesión, con este juramento el medico se comprometía a prestar sus servicios en forma eficiente y digno.

Ha habido varios intentos para adaptar el juramento hipocrático a lo largo de la historia. En 1948, se redactó un juramento hipocrático en la convención de Ginebra, y fue aprobada por la Asociación Médica Mundial y la Asamblea decidió llamarlo «Declaración de Ginebra» y en agosto de 1968 fue enmendada por la asamblea celebrada en Sídney, este juramento es destinado a ser leído por los médicos en el momento de la graduación, con el texto siguiente:

“Prometo solemnemente consagrar mi vida al servicio de la humanidad, otorgar a mis maestros el respeto, gratitud y consideración que merecen, ejercer mi profesión a conciencia y dignamente, velar ante todo por la salud de mi paciente, guardar y respetar los secretos confiados a mí, incluso después del fallecimiento del paciente, Mantener incólume, por todos los medios a mi alcance, el honor y las nobles tradiciones de la profesión médica, Considerar como hermanos y hermanas a mis colegas, No permitiré consideraciones de afiliación política, clase social, credo, edad, enfermedad o incapacidad, nacionalidad, origen étnico, raza, sexo o tendencia sexual se interpongan entre mis deberes y mi paciente, Velar con el máximo respeto por la vida humana desde su comienzo, incluso bajo amenaza, y no emplear mis conocimientos médicos para contravenir las leyes humanas.

Hago estas promesas solemne y libremente, bajo mi palabra de honor.”(19)



Con este juramento el medico se comprometía con el paciente a respetarle y a prestar los servicios en forma clara y eficiente.

En caso de nuestra legislación la declaración de Ginebra solo fue incluida hace 6 años aproximadamente en la Facultad de Medicina de la Universidad de Cuenca por el Subdecano Dr. Gabriel Tenorio Salazar como dice: “Que cuando fui subdecano de la Facultad de Medicina de la Universidad de Cuenca, se implementó la Declaración de Ginebra.”

Entonces en ese año los estudiantes de medicina realizaban el juramento al momento de incorporarse a la vida profesional.

En la actualidad en nuestro país no se utiliza la Declaración de Ginebra al momento de incorporar a los estudiantes de medicina, si no ellos realizan el juramento a la constitución de nuestra legislación igual que las demás carreras.



Conclusión y recomendaciones

Históricamente en nuestra legislación se encontraba regulada la responsabilidad de los médicos desde el primer Código Penal de 1836 y desde allí ha ido evolucionado en distintos cuerpos normativos penales de nuestra legislación, porque existían algunas normas que eran simplemente una hoja de papel escrito que no tenían validez para hacer justicia.

En esos tiempos la profesión de médico era una posición privilegiada porque si los médicos cometían algunas faltas médicas como la mala práctica profesional contra algún paciente no se sancionaba de manera rigurosa y algunas veces dejando en la impunidad ciertos casos existiendo más bien la corrupción pese que existía la norma y no se aplicaba.

Por esta razón el Ecuador buscando que se sancione de manera más adecuada de acuerdo a la realidad de la sociedad para que se haga justicia, se ha aprobado el nuevo Código Orgánico Integral Penal donde se establece una norma en la cual se sanciona la responsabilidad de los médicos por la figura de la mala práctica profesional, esta norma penal beneficia tanto al médico para que no se sancione de manera injusta y al paciente para que sea reconocido sus derechos.

Pero todavía existe una expectativa a ver si se cumple o no la normativa, en mi opinión pese que la norma está vigente seguirá existiendo la impunidad de ciertos casos porque mientras exista la corrupción nunca se terminara la impunidad.

La normativa penal de nuestra legislación es más garantista de los derechos a la vida integridad física, psicológica y libertad reproductiva que las otras legislaciones analizadas como Chile, Argentina y España.

Los médicos a igual que toda persona puede cometer errores pero siempre cuando al momento de cometerlos no tenga la intención de hacerlos y por más que haya cumplido todos los protocolos de seguridad el paciente sufrió alguna lesión, en este caso no se le sancionaría penalmente, si no de manera administrativa para que tenga más cuidado el médico con los pacientes.



En cuanto a los deberes de los médicos es atender a los pacientes en el momento oportuno, sin ninguna clase de preferencia en razón a su estatus económico o posición social.

Pero sin embargo aunque exista una norma que garantiza los derechos de los pacientes, esto no se cumple con cabalidad, ya que en los hospitales públicos lo primero que hacen es atender a personas de estatus económico alto o posición social alta por su influencia.

Mientras las personas que sean pobres o mendigos siempre existirá una indiferencia en la prestación de los servicios por los médicos, la pregunta es ¿quién hace valer esos derechos de la igualdad que garantiza la ley en el momento de emergencia?

Simplemente la respuesta no hay nadie que les ayude en ese momento y así fallecen muchas personas que llegaron al hospital.

En cuanto al trato de los médicos a los pacientes debe ser con respeto y amabilidad, mientras hay algunos médicos que tratan a sus pacientes en forma grosera y de mal genio, la pregunta es ¿dónde está la vocación del médico? Simplemente no hay la vocación de servicio y demuestra la falta de humanismo con los demás.

Recomendaciones:

- Que los profesionales de la salud no dejen de actualizarse en sus conocimientos.
- Que los profesionales de la salud cumplan con los protocolos establecidos para cada una de las especialidades.
- Que los profesionales de la salud analicen con responsabilidad el diagnóstico y tratamiento de las enfermedades de cada paciente.
- Que los profesionales de la salud realicen la actualización del código ético de la federación médica para que esté acorde a la Constitución y a las demás normas de salud.
- Que los profesionales de la salud cumplan con responsabilidad ética los servicios a la comunidad.



Bibliografía

Libros consultados:

1. Cabanellas de Torres, G. Diccionario jurídico elemental, edición actualizada por Guillermo Cabanellas de las Cuevas ,17 edición, Buenos Aires, Heliasta, 2005, páginas 268,341.
2. Calabuig G. Medicina Legal y Toxicología, sexta edición, E, Villanueva Cañadas. 2004. Elsevier España, S.L, publicación de MASSON, páginas 8, 57, 58, 69, 110, 111, 112, 114, 115, 126.
3. Calabuig G. Medicina Legal y Toxicología, cuarta edición, 1991, Barcelona - España. publicación, Masson – Salvat medicina, páginas 97, 98, 100, 101.
4. Código Civil. Legislación Codificada, concordancias y jurisprudencia, versión profesional tomo 1. Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito.
5. Código Orgánico Integral Penal: Corporación de Estudios y Corporaciones, Quito. 2014.
6. Código Penal. Régimen penal 2011, editorial jurídico EL FORUM, Quito - Ecuador.
7. Constitución de la República del Ecuador: Corporación de Estudios y Corporaciones, Quito. 2010.
8. Diccionario de Ciencias médicas -octava edición, 1988.
9. Gajardo S. Medicina Legal, normas para la enseñanza jurídica del ramo en las Universidades Latino – Americanas, tomo 1, Editorial Nascimento Santiago 1939 Chile, paginas 34, 35, 41,42, 43,46,48,49, 52, 53, 238,239.
10. Ley Orgánica la Salud. Legislación Codificada, régimen de salud versión profesional tomo 1. Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito- Ecuador.
11. Montanelli N. Mala praxis en cirugía plástica, visión no dogmática sobre la especialidad médica más castigada, primera edición, García Alfonso, Buenos Aires, 2007, páginas 26, 56.
12. Yungano otros. Responsabilidad profesional de los médicos, Cuestiones civiles, penales, medico Legales y deontológicos, segunda edición, Editorial Universidad, Buenos Aires, 1992, páginas 20, 28, 29,30, 98, 106, 107,



116, 117, 118, 119, 120, 121, 122, 123, 124, 125, 126, 127, 128, 136, 137, 138, 178, 269.

13. Vargas E. Medicina forense y deontología médica, ciencias forenses para médicos y abogados, México, Editorial Trillas, S.A, 1991, páginas 841, 846, 862, 863, 865, 866.
14. Vélez L. MD con colaboración de Juan José Sarmiento Díaz, Ética Médica, tercera edición, corporación para investigaciones biológicas, Medellin, Colombia, 2003, páginas 32, 34, 35, 72, 73, 74.

Revistas consultadas

15. Darquea H. una cautelosa hojeada al Código Orgánico Integral Penal, AVANCE, 2014, Cuenca –Ecuador, número 274, página 12, 13

Hojas electrónicas consultadas:

16. Bengoa C. Medicina Hebrea, revista de Alcazaba (fecha de consulta: 20 de Noviembre del 2014), Disponible en: <http://www.laalcazaba.org/la-medicina-hebrea-por-claudio-becerro-bengoa/>
17. Castro C. Innecesario, peligroso e ilegítimo, página web, 2014, El Mercurio, Cuenca –Ecuador, (fecha de consulta: 27 de agosto del 2014), Disponible en: <http://www.elmercurio.com.ec/416008-innecesario-peligroso-e-ilegitimo/#.VGYiwcnRrbw>.
18. Codes E. del C. Imprudencia y error, página web, (fecha de consulta: 16 de octubre del 2014). Disponible en:
<http://www.uned.es/ca-jaen-ubeda/ficheros/magina8/enrique.pdf>
19. Colaboradores de Wikipedia. Código Internacional de Ética Médica [en línea]. Wikipedia, La enciclopedia libre, 2014 [fecha de consulta: 16 de noviembre del 2014]. Disponible en:
http://es.wikipedia.org/w/index.php?title=C%C3%B3digo_Internacional_de_%C3%89tica_M%C3%A9dica&oldid=75509937.
20. Colaboradores de Wikipedia. Ética médica [en línea]. Wikipedia, La enciclopedia libre, 2014 [fecha de consulta: 17 de noviembre del 2014]. Disponible: _____ en:



http://es.wikipedia.org/w/index.php?title=%C3%89tica_m%C3%A9dica&oldid=75509866.

21. Colaboradores de Wikipedia. Historia de la medicina [en línea]. Wikipedia, La enciclopedia libre, 2014 [fecha de consulta: 16 de noviembre del 2014]. Disponible en:
http://es.wikipedia.org/w/index.php?title=Historia_de_la_medicina&oldid=77144555
22. Colaboradores de Wikipedia. Vicente Rocafuerte [en línea]. Wikipedia, La enciclopedia libre, 2014 [fecha de consulta: 25 de noviembre del 2014]. Disponible en:
http://es.wikipedia.org/w/index.php?title=Vicente_Rocafuerte&oldid=78356108
23. Función Judicial, Aprobada resolución interpretativa para casos de mala práctica profesional, 2014, Ecuador, pagina web, [fecha de consulta: 25 de noviembre del 2014]. Disponible en:
<http://www.funcionjudicial.gob.ec/index.php/es/saladeprensa/noticias/item/1835-aprobada-resoluci%C3%B3n-interpretativa-para-casos-de-mala-pr%C3%A1ctica-profesional.html?tmpl=component&print=1>
24. García J. Responsabilidad Medica, revista judicial derecho ecuador.com, 2013(fecha de consulta: 16 de noviembre del 2014). Disponible en:
<http://www.derechoecuador.com/articulos/detalle/archive/doctrinas/derecho penal/2013/08/06/responsabilidad-medica>.
25. Jimenez J. Historia de la medicina legal, página web,2012 (fecha de consulta: 21 de Noviembre del 2014) Disponible en:
<http://elementosbase.blogspot.com/p/historia-de-la-medicina-forense.html>
26. Medico interactivo diario electrónico de la sanidad, actualización médica, responsabilidad profesional, número 892, 2003 (fecha de consulta: 16 de noviembre del 2014). Disponible en:
<http://www.elmedicointeractivo.com/ap1/emiold/bibliografia/actualizacion/responsabilidad.php>.
27. Meza M.de Los Á. y Cubides O. La violación del objetivo de cuidado, pagina web, (fecha de consulta: 16 de Octubre del 2014). Disponible en:



- http://www.alfonsozambrano.com/doctrina_penal/22122013/dp-violacion_deber_cuidado.pdf
28. Ministerio de Salud Pública, Análisis del artículo 146 del Código Orgánico Integral Penal, página web (fecha de consulta: 16 de noviembre del 2014). Disponible en: <http://www.salud.gob.ec/msp-explica-el-art-146-del-coip/>
29. Lexis S.A, Código de Ética Médica, página web (fecha de consulta: 8 de septiembre del 2014). Disponible en: http://www.silec.com.ec/WebTools/eSilecPro/DocumentVisualizer/DocumentVisualizer.aspx?id=SALUD.CODIGO_DE_ETICA_MEDICA&query=codigo%20de%20etica%20de%20la%20federacion%20medica%20nacional#Index_tccell54_0
30. Lexis S.A, Código Penal de 1837, página web (fecha de consulta: 27 de agosto del 2014). Disponible en: http://www.silec.com.ec/WebTools/eSilecPro/DocumentVisualizer/DocumentVisualizer.aspx?id=HISTORIC,CODIGO_PENAL_1837&query=codigo%20penal%20de%201871
31. Lexis S.A, Código Penal de 1871, página web (fecha de consulta: 27 de agosto del 2014). Disponible en: http://www.silec.com.ec/WebTools/eSilecPro/DocumentVisualizer/DocumentVisualizer.aspx?id=HISTORIC,CODIGO_PENAL_1871&query=codigo%20penal%20de%201871#Index_tccell0_0
32. Lexis S.A, Código Penal de 1889, página web (fecha de consulta: 27 de agosto del 2014). Disponible en: http://www.silec.com.ec/WebTools/eSilecPro/DocumentVisualizer/DocumentVisualizer.aspx?id=HISTORIC,CODIGO_PENAL_1889&query=codigo%20penal%20de%201889#Index_tccell0_0
33. Lexis S.A, Código Penal de 1906, página web (fecha de consulta: 27 de agosto del 2014). Disponible en: http://www.silec.com.ec/WebTools/eSilecPro/DocumentVisualizer/DocumentVisualizer.aspx?id=HISTORIC,CODIGO_PENAL_1906&query=codigo%20penal%20de%201906
34. Lexis S.A, Código Penal de 1938, página web (fecha de consulta: 27 de agosto del 2014). Disponible en:



http://www.silec.com.ec/WebTools/eSilecPro/DocumentVisualizer/DocumentVisualizer.aspx?id=HISTORIC,CODIGO_PENAL_1938&query=codigo%20penal%20de%201938#Index_tccell0_0

35. Lexis S.A, Código de Trabajo, página web (fecha de consulta: 3 de octubre del 2014). Disponible en:

http://www.silec.com.ec/WebTools/eSilecPro/DocumentVisualizer/DocumentVisualizer.aspx?id=LABORAL-CODIGO_DEL_TRABAJO&query=EL%20CODIGO%20DE%20TRABAJO#Index_tccell11_0

36. Lexis S.A, Código de Salud de 1971, página web (fecha de consulta: 27 de agosto del 2014). Disponible en:

<http://www.silec.com.ec/WebTools/eSilecPro/DocumentVisualizer/DocumentVisualizer.aspx?i>

37. Lexis S.A, La Ley de Asistencia Pública, página web (fecha de consulta: 27 de agosto del 2014). Disponible en:

<http://www.silec.com.ec/WebTools/eSilecPro/ImageVisualizer/ImageVisualizer.aspx?id=1B47B628B91E3E9160C99FDF9BA1F232531DADB7&type=RO&pagenum=1585>.

38. Lexis S.A, primer Reglamento de asistencia pública de 1926, página web (fecha de consulta: 27 de agosto del 2014). Disponible:

<http://www.silec.com.ec/WebTools/eSilecPro/ImageVisualizer/ImageVisualizer.aspx?id=3569099EE9DC9C61A810D1A11850A83D77CCD8FC&>

39. Ordóñez M. Responsabilidad Médica en el Ecuador, revista judicial derecho ecuador.com, 2008 (fecha de consulta: 16 de noviembre del 2014). Disponible en:

<http://www.derechoecuador.com/articulos/detalle/archive/doctrinas/derechopenal/2005/11/24/la-responsabilidad-medica-en-el-ecuador>

40. Ponce Moisés, responsabilidad médica, página web (fecha de consulta: 16 de noviembre del 2014). Disponible en:

<http://www.geosalud.com/malpraxis/respmedica.htm>



41. Red iberoamericana de corporación jurídica internacional, Código Penal de Argentina página web (fecha de consulta: 15 de Junio del 2014). Disponible en:

<https://www.iberred.org/sites/default/files/codigopenalargentino.pdf>

42. Red iberoamericana de corporación jurídica internacional, Código Penal de Chile, página web (fecha de consulta: 15 de Junio del 2014). Disponible en:

<https://www.iberred.org/sites/default/files/codigo-penal-de-chile.pdf>

43. Red iberoamericana de corporación jurídica internacional, Código Penal de España, página web (fecha de consulta: 15 de Junio del 2014). Disponible en:

<https://www.iberred.org/sites/default/files/codigo-penal-en-vigor.pdf>

44. Revista PODIUM, Negligencia y Mala práctica médica en el Ecuador, 2013, Ucategoryed, (fecha de consulta: 16 de Octubre del 2014). Disponible en:

<http://clementepereznegrete.wordpress.com/category/uncategorized/>

45. Rodas G. Visión histórica de la anatomía salud- enfermedad, enfermedades en Quito y Guayaquil siglos XIX Y XX, pagina web (fecha de consulta: 21 de Octubre del 2014). Disponible en:

<http://www.uasb.edu.ec/UserFiles/380/File/Vision%20historica%20de%20la%20antinomia%20salud-enfermedad.pdf>.

46.. Salazar D. la medicina en la época Romana, pagina web (fecha de consulta: 21 de Noviembre del 2014) Disponible en:

<http://mural.uv.es/dosagar/romana.htm>