

ECIJA
GPA

Ecuador

Artículo

LOS CASOS PENALES DE MALA PRAXIS MÉDICA NO DEBEN SER SUSTANCIADOS EN FLAGRANCIA

Área de Derecho Penal Económico y de la Empresa

julio 2024



Fernando Yavar Umpiérrez
Asociado ECIJA GPA

A pocos meses de cumplirse 10 años de vigencia del Código Orgánico Integral Penal podemos concluir que la reforma penal implicó una criminalización de la actividad médica al incrementar al número de infracciones penales imputables a profesionales de la salud. Es así, que encontramos los siguientes delitos que pueden ser imputados a médicos: extracción y trasplante ilegal de órganos (art. 95), homicidio culposo por mala praxis profesional (art. 146), aborto (art. 150), lesiones culposas por mala praxis profesional (art. 152), desaparición involuntaria (art. 163.1), inseminación no consentida (art. 164), privación forzada de capacidad de reproducción (art. 165), manipulación genética (art. 214), daño permanente a la salud (art. 215), contaminación de sustancias destinadas al consumo humano (art. 216), producción, fabricación, comercialización y distribución de medicamentos e insumos caducados (art. 217), producción, fabricación, comercialización, distribución, importación, almacenamiento o dispensación de medicamentos, dispositivos médicos y productos de uso y consumo humano falsificados o adulterados (art. 217.1), desatención de servicio de salud (art. 218), prescripción injustificada de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización (art. 224), omisión de denuncia por parte de un profesional de la salud (art. 276), falsedad de contenido en recetas, exámenes o certificados médicos (art. 328.1) y falsificación, forjamiento o alteración de recetas (art. 329).

De las infracciones detalladas, estadísticamente las más denunciadas por los pacientes contra los médicos en la Fiscalía son el homicidio culposo y las lesiones culposas por mala praxis profesional. Ambas infracciones culposas exigen para la su configuración de la infracción al deber objetivo de cuidado la concurrencia de los siguientes requisitos, condiciones o circunstancias: 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.

El cumplimiento de todos los requisitos de la infracción al deber objetivo de cuidado siempre debe estar plasmado en un informe pericial a cargo de un especialista médico acreditado en el Consejo de la Judicatura, lo cual conlleva un análisis detallado del caso, especialmente de las historias clínicas y demás documentos sanitarios. La sola apreciación o criterio de un Fiscal no constituye un medio probatorio que permita generar convicción respecto de la existencia del delito y/o la responsabilidad de un médico.

Hay muchos factores que pueden ser la causa para la presentación de acciones judiciales contra galenos por parte de los pacientes y sus parientes, como lo son el deseo de mayor información sobre qué sucedió, la sensación de maltrato, la percepción de que se les engaña u oculta algo, el

reconocimiento que su familiar no tendrá futuro como consecuencia del acto médico, el deseo de revancha, para que a otros no les suceda lo mismo o por un resarcimiento económico.

La judicialización, especialmente penal, del acto médico se ha convertido en una constante creando gran incertidumbre entre los profesionales de la salud ecuatorianos, particularmente cuando se recurre a los Fiscales de Flagrancia para denunciar y detener doctores al poco tiempo de verificados los supuestos casos de mala práctica médica, lo cual conlleva un riesgo procesal no menor debido al corto plazo de 30 días que duran las instrucciones fiscales de delitos flagrantes. El referido plazo conspira contra un adecuado proceso investigativo como lo exige el principio de objetividad y que necesariamente requiere de la obtención de información sanitaria de parte de las casas de salud donde fueron atendidos los pacientes, así como de la participación de peritos para analizarlas y la recepción de versiones de las víctimas, testigos, y sobre todo de los médicos investigados.

La Fiscalía General del Estado debe normar internamente la intervención de sus representantes durante la flagrancia para los casos de negligencias médicas, estableciendo la necesidad de recopilar todos los elementos de convicción necesarios para tener un resultado óptimo en su investigación sin apresuramientos, para lo cual, si bien debe receptar las denuncias de los pacientes y sus parientes e iniciar con el levantamiento y la recepción de los primeros indicios, no debe formular cargos en flagrancia sino bajo el procedimiento ordinario cuando cuente con suficientes elementos;

así se evitan procesamientos judiciales injustos y el sometimiento de los médicos a medidas cautelares personales como los arrestos domiciliarios que necesariamente derivan en afectaciones a sus relaciones laborales con sus patronos o incluso en la terminación de las mismas.

ECIJA GPA

info.ecuador@ecija.com

Telf.: + (593-2) 2986528/29/30/31



Ecuador:

Quito

Av. 12 de octubre, N26-97 y Lincoln
Edificio Torre 1492, 170516,
Piso 10, oficina 1005
Telf.: +(593-2) 2986528/29/30/31
Info.ecuador@ecija.com

Guayaquil

Av. Numa Pompilio Llona s/n
Puerto Santa Ana
Edificio The Point, Piso 8, oficina 806
Telf.: +59343883007
Info.ecuador@ecija.com

Cuenca

Av. Roberto Crespo y Alfonso Uriguen
Telf.: +(593-7) 2817664
Info.ecuador@ecija.com

Manta

Calle M3 y Avenida 24
Edificio Fortaleza, piso 8
Telf.: +(593-5) 5003008
Info.ecuador@ecija.com