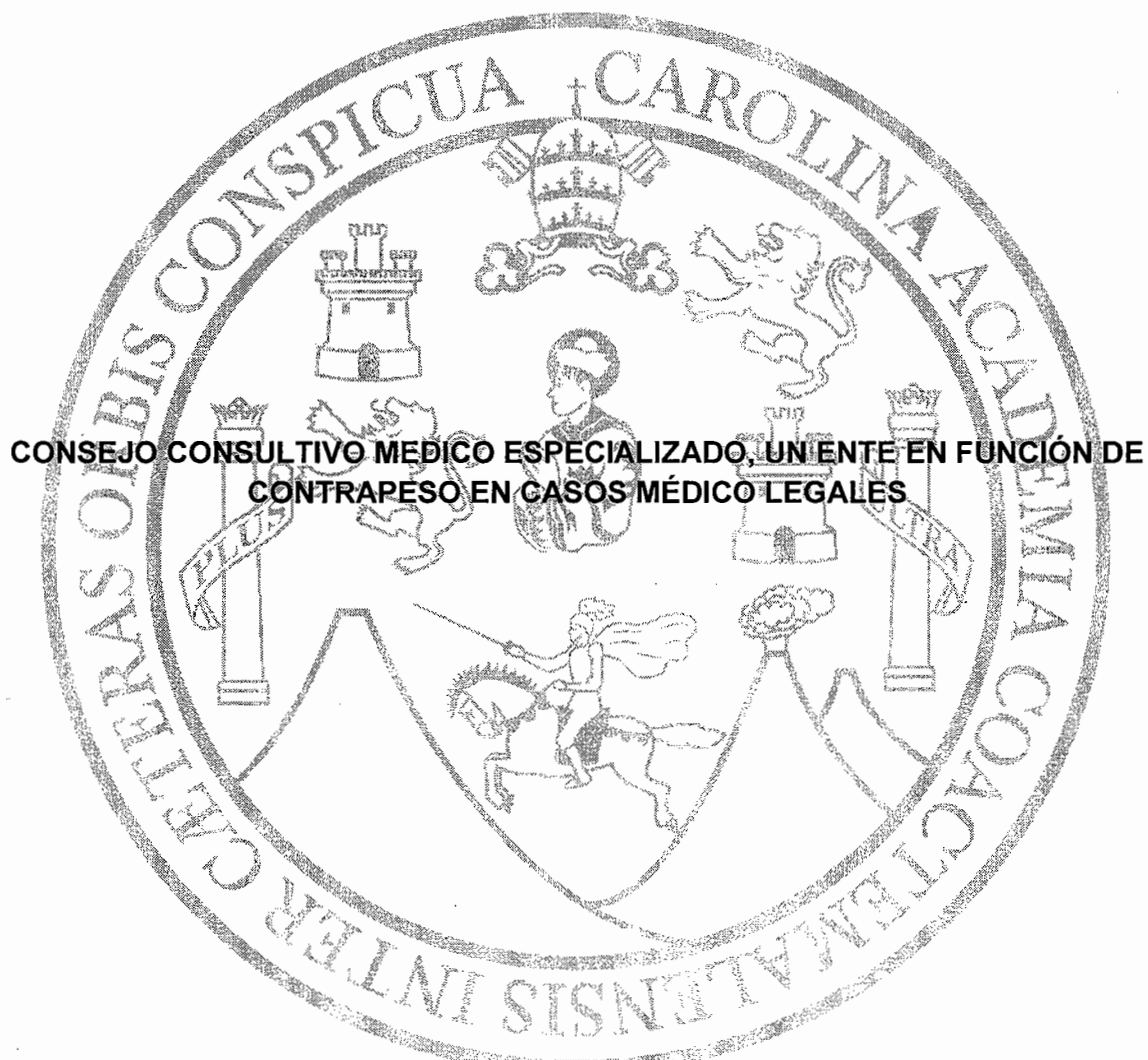


UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES



ANA FABIOLA BRAN JUÁREZ

GUATEMALA, AGOSTO DE 2015

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

**CONSEJO CONSULTIVO MEDICO ESPECIALIZADO, UN ENTE EN FUNCIÓN DE  
CONTRAPESO EN CASOS MÉDICO LEGALES**



TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas Y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

**ANA FABIOLA BRAN JUÁREZ**

Previo a conferírsele el grado académico de

**LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

y los títulos profesionales de

**ABOGADA Y NOTARIA**

Guatemala, agosto de 2015

**HONORABLE JUNTA DIRECTIVA  
DE LA  
FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES  
DE LA  
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA**

**DECANO:** MSc. Avidán Ortiz Orellana  
**VOCAL I:** Lic. Luis Rodolfo Polanco Gil  
**VOCAL II:** Licda. Rosario Gil Pérez  
**VOCAL III:** Lic. Juan José Bolaños Mejía  
**VOCALIV:** Br. Mario Roberto Méndez Alvarez  
**VOCAL V:** Br. Luis Rodolfo Aceituno Macario  
**SECRETARIO:** Lic. Daniel Mauricio Tejeda Ayestas

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ  
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

**Primera Fase:**

**Presidente:** Lic. Edwin Noel Peláez Cordón  
**Vocal:** Licda. Vilma Karina Rodas Recinos  
**Secretario:** Lic. Herber Donanin Aguilar Toledo

**Segunda Fase:**

**Presidente:** Lic. Héctor David España Pinetta  
**Vocal:** Lic. Jorge Rolando Sequén Monroy  
**Secretario:** Lic. Moisés Raúl de León Catalán

**RAZÓN:** “Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas y contenido de la tesis”. (Artículo 43 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público).

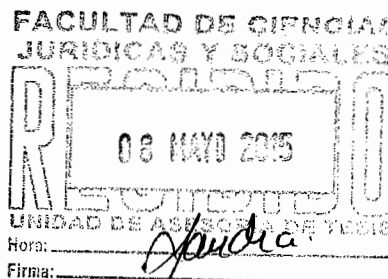
# Licenciado Hasny Paolo García Arizandieta

Col. 8948



Guatemala, 8 de mayo de 2015

Doctor Bonerge Amílcar Mejía Orellana  
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis  
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales  
Universidad de San Carlos de Guatemala.



Estimado Doctor Mejía:

En cumplimiento a la Providencia de esa Unidad Académica, en la que fuera designado como Asesor del trabajo de tesis de la Bachiller: ANA FABIOLA BRAN JUÁREZ, intitulado."CONSEJO CONSULTIVO MÉDICO ESPECIALIZADO, UN ENTE EN FUNCIÓN DE CONTRAPESO EN CASOS MÉDICO LEGALES". A usted respetuosamente expongo lo siguiente:

1. He procedido a asesorar a la Bachiller ANA FABIOLA BRAN JUÁREZ, en el desarrollo del tema abordado, conociendo que el derecho es una de las ciencias existentes como instrumento para el desarrollo de la sociedad.  
La norma a través de la historia se ha constituido necesaria en la aplicación de las diferentes actividades, necesidades y conflictos en los que se ve involucrado el individuo. En la presente tesis se contempla uno de los ámbitos que necesariamente aporta la exposición de conflictos que se derivan de una interacción entre dos partes que conlleva a un conflicto de intereses, y necesita la intervención del derecho y las instituciones jurídicas constituidas en las leyes vigentes dentro del derecho positivo como procesal, en la aplicación de un conflicto derivado del ámbito de salud con lo que los aportes en la presente tesis, constituye una sana controversia en el análisis jurídico independiente de los métodos legales existentes en la actualidad y la consideración y aportes de nuevas opciones que contribuye a la solución de problemáticas como casos médicos legales.
2. De la asesoría prestada ala tesista, se concluye que el trabajo asesorado, reviste de conocimiento científico, toda vez que se utilizó la metodología apropiada para arribar a las conclusiones planteadas, se realizo un estudio general sobre un Consejo Consultivo Medico Especializado, para que el juzgador tenga un mayor conocimiento del caso en particular, por argumentos emitidos en un informe provenientes de especialistas.

Oficina 24 Ave. 13-26 zona 7 Kaminal Juyu II

Tel 57084162

# Licenciado Hasny Paolo García Arizandieta

Col. 8948



La redacción del trabajo es sencilla para una fácil comprensión del lector, el aporte social de la presente tesis es de carácter jurídico y científico, ya que busca determinar mecanismos para una mejor comprensión del juzgador, cuando un profesional en el ejercicio de la medicina, se encuentra en conflictos legales.

3. Conclusiones y recomendaciones a las cuales se llegó tienen coherencia con el desarrollo del trabajo. Por lo que se ajusta a los requerimientos científicos y técnicos que se deben de cumplir de conformidad con el normativo para la elaboración de tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del examen general público, habiendo cumplido con la metodología y técnicas de investigación generalmente aceptadas, la redacción, las conclusiones y recomendaciones a que llega la tesista y la bibliografía utilizada, son congruentes con los requisitos establecidos dentro de la investigación y al haberse cumplido con lo que establece el Artículo 32 del normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, es procedente aprobar el trabajo de tesis asesorado y en tal virtud emito **DICTAMEN FAVORABLE**, por lo que puede continuar su trámite y al final, poder discutirse el mismo en el Examen Público correspondiente.

Sin otro particular me suscribo de usted con las muestras de mi alta consideración y estima.



LIC. HASNY PAOLO GARCÍA ARIZANDIETA  
ABOGADO Y NOTARIO  
COL. 8,948



**USAC**  
**TRICENTENARIA**  
Universidad de San Carlos de Guatemala



UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.  
Guatemala, 19 de mayo de 2015.

Atentamente, pase a la LICENCIADA ESTELA MARINA JUÁREZ GUTIÉRREZ, para que proceda a revisar el trabajo de tesis de la estudiante ANA FABIOLA BRAN JUÁREZ, intitulado: "CONSEJO CONSULTIVO MÉDICO ESPECIALIZADO, UN ENTE EN FUNCIÓN DE CONTRAPESO EN CASOS MÉDICO LEGALES".

Me permito hacer de su conocimiento que está facultada para realizar las modificaciones de forma y fondo que tengan por objeto mejorar la investigación, asimismo, del título del trabajo de tesis. En el dictamen correspondiente deberá cumplir con los requisitos establecidos en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, el cual establece: "Tanto el asesor como el revisor de tesis, harán constar en los dictámenes correspondientes, su opinión respecto del contenido científico y técnico de la tesis, la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, los cuadros estadísticos si fueren necesarios, la contribución científica de la misma, las conclusiones, las recomendaciones y la bibliografía utilizada, si aprueban o desaprueban el trabajo de investigación y otras consideraciones que estimen pertinentes".

  
DR. BONERGE AMILCAR MEJÍA ORELLANA  
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS



cc.Unidad de Tesis  
BAMO/darao.





*Licda. Estela Marina Juárez Gutiérrez*

Colegiada 8,688

Guatemala, 26 de mayo del 2015

Doctor:

**Bonerge Mejía Orellana**

Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis  
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales  
Universidad de San Carlos



Doctor Mejía:

En cumplimiento de la resolución emanada de ese despacho, con fecha 19 mayo 2015 he procedido a revisar el trabajo de tesis de la Bachiller: **ANA FABIOLA BRAN JUÁREZ** el cual intitulo:

**“CONSEJO CONSULTIVO MÉDICO ESPECIALIZADO, UN ENTE EN FUNCIÓN DE CONTRAPESO EN CASOS MÉDICO LEGALES”**

En atención a dicha designación me permito dirigirme a usted con el objeto de rendir dictamen sobre el trabajo de tesis en referencia, de conformidad con lo siguiente:

El trabajo de mérito cumple con los requisitos técnicos que requiere una investigación de tal magnitud, habiéndose realizado un análisis jurídico y doctrinario de las distintas instituciones que forman parte del contenido investigado.

Durante la asesoría, se realizaron modificaciones de fondo y forma con el único objeto de mejorar la indagación realizada, se discutió ciertos puntos de trabajo, a efecto de que la información proporcionada sea actualizada y que provoque interés en su lectura.

A mi juicio y con el permiso del autor, me permito opinar sobre el tema investigado, ya que constituye una contribución al campo del derecho penal, por la situación de vulnerabilidad en la que se encuentran los médicos en casos medico legales al no existir una ley específica en nuestro ordenamiento jurídico. El trabajo de tesis de la Bachiller se elaboró con fundamento teórico, doctrinario y jurídico de la problemática objeto de estudio.

*Licda. Estela Marina Juárez Gutiérrez*

Colegiada 8,688



En relación a las conclusiones y recomendaciones, las mismas se ajustan a lo expresado en el contenido de la tesis y constituyen supuestos certeros, que al ser acatados se espera que los mismos contribuyan a resolver el problema que ocasionan los casos medico legales.

La Bibliografía utilizada en el desarrollo de la investigación se considera que fue la adecuada y se comprobó que la misma fuera actualizada, de acuerdo al tema investigado.

Considero que el trabajo relacionado cumple con los requisitos establecidos en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura, por lo que se concluye que el mismo es un aporte valioso al derecho penal guatemalteco, por lo que emito el correspondiente **DICTAMEN FAVORABLE**, estimando que el trabajo de tesis relacionado puede ser autorizado para ser sometido al procedimiento final y que, en su oportunidad ser presentado y defendido en el Examen Público respectivo.

Sin otro particular, y con muestras de mi más alta estima, me suscribo.

Atentamente,

A large, stylized handwritten signature in black ink, which appears to be 'Estela Marina Juárez Gutiérrez'. Below the signature, the text 'Licda. Estela Marina Juárez Gutiérrez' and 'Abogada y Notaria' is printed in a smaller font.

*Licda. Estela Marina Juárez Gutiérrez*  
Abogada y Notaria





**USAC**  
**TRICENTENARIA**  
 Universidad de San Carlos de Guatemala



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 26 de junio de 2015.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de la estudiante ANA FABIOLA BRAN JUÁREZ, titulado CONSEJO CONSULTIVO MÉDICO ESPECIALIZADO, UN ENTE EN FUNCIÓN DE CONTRAPESO EN CASOS MÉDICO LEGALES. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

BAMO/srrs.



Lic. Avidán Ortiz Orellana  
 DECANO





## DEDICATORIA

- A DIOS:** Por darme la vida y hacer posible este sueño.
- A LA VIRGEN:** Quien como buena madre siempre he tenido su protección.
- A MIS PADRES:** Rafael Rubén Bran Ortiz, Imelda Juárez de Bran, Gracias por ser el mejor conducto que Dios pudo escoger para traerme al mundo, gracias por todas sus enseñanzas, consejos y cuidar a mis hijas todos estos años de estudio.
- A MIS HIJAS:** Ana Lucia, María De los Ángeles y Diana Sofía. Gracias por su paciencia y espera durante mis años de estudio, por su apoyo, por ser la luz de mi vida, la alegría, las amo.
- A MI PAREJA:** Carlos Alfredo Martínez, sin ti nunca hubiera alcanzado mi sueño, gracias por tu paciencia y amor.
- A MIS ABUELITOS:** José Miguel Bran, Guadalupe Ortiz de Bran, Francisco Juárez, en especial a Berta Alicia Meléndez Santos, por ser ejemplo de amor y ser como una madre.
- A MI AMIGA:** Licda. Karen Cobos Bran por ser la hermana que no tuve, gracias por tu apoyo.
- A MIS AMIGOS:** Lic. Pablo Calderón, Arq. Estuardo Hernández, Herberth Barrera. Gracias por su amistad.
- A LA FAMILIA:** Cobos Bran, en especial a la Señora Reina Bran por su amor y apoyo incondicional, por permitirnos ser parte de su familia.



**A MIS AMIGOS Y  
COMPANEROS:**

Adriana Valle Obando, Ingrid Marisol Hernández García, Licda. Antonieta Herrera, Lic. Maynor García, Ing. Fredy Morales, Roberto Dubón, gracias por su amistad y apoyo

**A MIS CATEDRÁTICOS:**

En especial Lic. Colindres Roca, Lic. Álvarez Quiroz, Lic. Oswaldo Aguilar, Lic Mancio Betancourt. Por su exigencia en la academia, sin olvidar nuestra condición de estudiantes.

**A:**

La gloriosa y tricentenaria Universidad de San Carlos de Guatemala, por haberme dado la oportunidad de forjarme como profesional.

**A:**

La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Por permitirme, formarme en sus aulas, en especial al Decano MSc. Avidán Ortiz por sus consejos y apoyo a los estudiantes.



## ÍNDICE

Pág.

Introducción..... i

### CAPÍTULO I

1. Historia de la legislación en casos medico legales.....	1
1.1 Historia de consejo consultivo en México.....	2
1.1.1 Conformación de CONAMED.....	5
1.2 Relación de causalidad y posición en casos medico legales.....	8
1.3 Situación del ejercicio médico profesional.....	11
1.4 Factores que influyen en casos medico legales.....	12
1.5 Legislación guatemalteca.....	15
1.5.1 Constitución política de la república.....	15
1.5.2 Código de salud.....	17
1.5.3 Código penal.....	20
1.6 Principios del derecho.....	23
1.6.1 Justicia.....	24
1.6.2 Equidad.....	28
1.6.3 Derecho de defensa .....	30

### CAPÍTULO II

2. Generalidades penales.....	33
2.1 Impericia.....	33
2.2 Perito.....	34
2.3 Pericia.....	35
2.4 Imprudencia.....	38
2.5 Negligencia .....	38
2.6 Negligencia profesional.....	40
2.7 Omisión.....	42



	<b>Pág.</b>
2.8 Acción.....	43
2.8.1 Elementos de la acción.....	44
2.8.1.1 Elemento subjetivo de la acción.....	44
2.8.1.1.1 La voluntad.....	44
2.8.1.2 Elemento objetivo de la acción.....	45
2.8.1.2.1 El resultado.....	45
2.8.2 Caracteres de la acción.....	45
2.8.2.1 Humanidad.....	45
2.8.2.2 Externa.....	46
2.8.2.3 El resultado de la acción.....	46
2.9 Complicación.....	47
2.10 Factor de riesgo .....	48
2.11 Tipos de riesgo .....	49
2.12 Daño.....	50
2.13 Órganos a cargo de casos médicos legales.....	52

### **CAPÍTULO III**

3. Salud.....	55
3.1 Derecho a la salud .....	55
3.2 Sistema de salud.....	56
3.3 La responsabilidad.....	57
3.3.1 La responsabilidad moral.....	59
3.3.2 La responsabilidad jurídica.....	60
3.3.2.1 Responsabilidad penal .....	61
3.3.2.1.1 Responsabilidad penal del médico.....	61
3.3.2.2 Responsabilidad civil .....	62
3.3.2.2.1 Responsabilidad contractual.....	64
3.3.3 La responsabilidad en el ejercicio de la medicina.....	65



## CAPÍTULO IV

	<b>Pág.</b>
4. Consejo consultivo médico especializado.....	67
4.1 Elementos del consejo consultivo médico especializado.....	67
4.2 Definición de consejo consultivo médico especializado.....	69
4.3 Postura propuesta.....	70
4.4 Estructura del consejo consultivo médico especializado.....	71
4.5 Funciones del consejo consultivo médico especializado.....	73
4.5.1 Funciones de la estructura.....	73
4.5.2 Contrapeso en casos médicos legales .....	76
4.5.3 Postura de casos médicos legales.....	76
<b>CONCLUSIONES</b> .....	<b>77</b>
<b>RECOMENDACIONES</b> .....	<b>79</b>
<b>BIBLIOGRAFÍA</b> .....	<b>81</b>



## INTRODUCCIÓN

El derecho como ciencia social se ha adaptado a las múltiples necesidades que surgen en la interacción que se da con el individuo. Por medio de la norma el derecho ha regulado todas aquellas acciones que pueden apreciarse de injustas o generadoras de un vejamen.

Precisamente para guardar un equilibrio entre cada uno de los integrantes de la sociedad es necesario crear reglas para una mejor apreciación y solución de un conflicto tomando en cuenta principios y derechos del individuo reconocidos en la historia de la ciencia del derecho.

La sociedad como la humanidad han evolucionado consecuencia de tal fenómeno las necesidades son distintas, la problemática planteada en la presente tesis. El ámbito médico legal constituye una realidad que no se contempla en ley específica como en otros Estados.

Partiendo de la hipótesis que evidencia según leyes vigentes guatemaltecas en el abordaje de casos médicos legales, se basa en ley sustantiva y procesal que parte de una acción no específica como la médico legal, distinta de otros Estados donde los consejos consultivos existen con reconocimiento idéntico a la denominación de la presente tesis o comisiones, que intervienen y son tolerados legalmente dentro de sus legislaciones, constituyéndose en contrapeso, que deriva dando equidad al caso en concreto.

El no tener una norma específica no significa que el problema se aborde con las condiciones y ley vigente, el consejo consultivo médico especializado es una propuesta a definir desde su inicio con respecto de la legislación guatemalteca. Por ello se define como un ente por no existir en definición y función.



Con tal soporte se desarrolla la presente tesis en su primer capítulo la historia del consejo consultivo en casos medico legales en Estados como el mexicano, las instituciones en las cuales se desarrolla y como se reconoce, sus posiciones de causalidad y posición ante casos en concreto, la situación del ejercicio médico profesional, los factores que influyen en casos médicos legales. Para luego considerar la postura guatemalteca en conflictos médicos legales en el ámbito Constitucional, según el Código de Salud y Penal. Como la importancia de los principios de derecho en una relación de análisis y proyección para el ente.

El capítulo II desarrolla terminología de generalidades de índole penal que se trasladan a una acción o hecho con consecuencia jurídicas derivada de impericia. Imprudencia, negligencia, que se deriva de una acción u omisión profesional. La acción en cuanto a sus elementos penales, las complicaciones del ejercicio profesional. El capítulo III se introduce en el ámbito de salud importante para hacer una relación de la propuesta de la tesis y los puntos tratados de derecho a la salud, el sistema de salud guatemalteco, las responsabilidades morales, jurídicas, morales, civiles, que se ven en el ejercicio de la medicina. En el último capítulo IV teniendo un soporte de marco teórico, se realiza la propuesta de un consejo consultivo como el derecho comparado lo considera, agregado con categoría médico especializado, dando una definición y concepción de cada elemento que lo compone, estructura en dirección de una función para hacer la propuesta de contrapeso en casos médicos legales.

En las conclusiones y recomendaciones se parte del respeto a la ley vigente como a los órganos y a quienes la ley faculta para la investigación de todo caso médico legal. Pero alude al ente propuesto en una categoría de especializada como una opción a considerar en su informe como el derecho comparado lo contempla.



## CAPÍTULO I



### 1. Historia de la legislación en casos medico legales

En mil novecientos veintitrés, Lucas Championiere<sup>1</sup> afirmaba que “el problema de la responsabilidad médica es cada día más grave y angustiante” preocupa con toda razón a todos los médicos, añade que si no se quiere contar con la iniciativa benefactora que puede curar a los enfermos, interesa mucho proteger al médico honesto y consciente contra las persecuciones injustas. Enunciado que se toma en cuenta para constituirlo en la apreciación de casos médicos legales.

En la actualidad se eleva cada vez más el número de demandas que se presentan en los tribunales contra profesionales de la medicina y administraciones sanitarias, habiéndose incrementado estas durante los últimos años, a raíz de los problemas que existen de demandas contra médicos en el ejercicio de la profesión independiente de la apreciación de que si el resultado es producto de una complicación esperada o no. Para saber el resultado si es o no producto de una complicación tiene que enfrentar un proceso penal o en el mejor de los casos una demanda por la vía civil.

---

<sup>1</sup> Championiere Lucas; **La pericia médico-legal en los casos de responsabilidad medica; Informe de IV Jornada sobre Valoración del Daño Corporal; Sevilla, España; junio 2001; pág. 11.**



Profesionales dentro de la medicina en otros países han formado consejos de médicos especialistas, con la función principal de conocer las denuncias o quejas de pacientes o familiares en contra de los médicos. Siendo los médicos especialistas los que emiten una primera opinión para el caso en concreto. México es un pionero en América en tener consejo consultivo especializado de ayuda en los casos médicos legales.

Es importante comentar que México es un país que tiene un presupuesto mucho más alto para la salud que el de Guatemala, invirtiendo en la prevención de enfermedades, factor importante, para evitar mayor gasto cuando ya se tiene una enfermedad. En México, existe jurídicamente diferencia entre los médicos de hospitales públicos y los médicos que son consultados por lo privado, esta diferencia se da por la existencia de leyes generales y leyes estatales.

### **1.1 Historia de consejo consultivo en México**

En México los hospitales públicos se encuentran equipados con una tecnología, disposición de personal, equipo para diagnóstico certero. Eso no significa que el ámbito médico con características tan positivas, se encuentren al margen de poder ser enjuiciados por mal manejo de protocolo en salud, teniendo que enfrentar una demanda en contra, como de un proceso donde se le imputen responsabilidades civiles y/o penales.



México es un país federal con leyes generales y estatales, las primeras de cumplimiento obligatorio en todo el país y las estatales de cumplimiento obligatorio para el estado donde fueron creadas. Se ha legislado leyes federales y estatales con derechos reconocidos para el paciente como del procedimiento a seguir en casos médicos legales.

En estas leyes se encuentran las comisiones que conocen y emiten opinión en casos médicos legales, determinando el procedimiento que cada institución seguirá o el departamento que conoce del caso. Tiene oportunidad el médico de poder explicar, la forma en que procedió en un caso en específico exponiendo ante la comisión.

La existencia de una comisión funciona para el médico como medio de expresión ante el órgano, conformada por médicos de las distintas especialidades y peritos con enfoque para cada caso, emitiendo un informe de su actuar, delimitando las condiciones en que se encontró el paciente como de su actuación del ejercicio profesional para el caso en específico.

Condiciones quede mayor entendimiento y apreciación por las características de pericia con que cuentan los integrantes de la comisión y que evaluará la diligencia de la acción del profesional logrando una opinión por la comprensión de terminología y procedimientos entre ambas partes.



En el consejo médico especializado, existen especialistas en cada área de la medicina, quienes emiten un informe específico sobre el proceder del médico. En la ley general de salud del Estado de México esta normado como debe de prestarse los servicios médicos del sector público y privado, son tomados en cuenta los profesionales técnicos y auxiliares que ejercen libremente cualquier actividad que esté relacionada con la práctica médica.

En el estado de Jalisco México existe una ley estatal llamada comisión nacional de arbitraje médico, que tiene como siglas CONAMED, ley que el procedimiento a seguir en casos médicos legales, ayudando a su vez a la homologación de criterios, donde una comisión permite el arbitraje.

La comisión de arbitraje tiene como función dilucidar de forma pacífica, amigable pero de buena fe, el conflicto que se pudo derivar de la prestación de un servicio entre el profesional y el paciente o los familiares del paciente bajo condición que las partes involucradas demuestren la voluntad de someterse a este procedimiento

Es importante resaltar que esta comisión también se encarga, de asesorar e informar a los pacientes, a los prestadores de servicios médicos sobre los derechos y obligaciones de ambas partes. Siendo la comisión de utilidad para el ministerio público, como la asesoría y la información que da a las partes interesadas en un proceso médico legal.



### 1.1.1. Conformación de CONAMED

Es la comisión u órgano descentralizado de la administración pública estatal de México, que tiene plena autonomía. El objeto de la comisión, es asesorar, difundir, promover la equidad en la conciliación y arbitraje en los conflictos que conoce. La comisión sirve de árbitro entre las partes en acuerdo voluntario de someterse a un arbitraje.

En Barcelona, según datos del colegio oficial de médicos, que reproducen Pujol Robinat y Puig Bausili<sup>2</sup> afirman que las denuncias han aumentado desde 1986, se aprecia que las denuncias contra los médicos no se producen con carácter indiscriminado con mayor incidencia sobre aquellas especialidades médicas cuyo ejercicio implica riesgos.

En España atendiendo al número que llegan al tribunal supremo en vía penal son los cirujanos los que prestan mayor número de casos luego les siguen los anesthesiólogos y por último, se encuentran los ginecólogos según Martínez Pereda<sup>3</sup>, el índice de errores médicos producidos y que llegan a los tribunales, es bajo si se le compara con el alto número de actos médicos que a diario se llevan a cabo.

---

<sup>2</sup>Romero Polanco, J,L; **La pericia médico-legal en los casos de responsabilidad médica; Cuadernos de Medicina Forense**

<sup>3</sup>idem



En Guatemala como en otros países el número de demandas va de la mano con los avances de la medicina en general, reconociendo el riesgo que presentan algunas técnicas incorporadas al que hacer del médico. Es posible que la falta de datos estadísticos en Guatemala de casos médico legales como tal, esto pueda atribuirse a la forma en la cual se encuadra dicho complicación, el daño o muerte reclamada por la parte agraviada.

Previo a existir el instituto nacional de ciencias forenses cuyas siglas son I.N.A.C.I.F. como el ministerio público, no existía un procedimiento específico para solucionar el problema, en forma proporcional al daño causado. Reconocidas ambas instituciones en la legislación vigente una en investigación y la otra como emisión de opinión pericial en casos médico legal.

El consejo consultivo médico especializado puede aportar datos con objetividad y característica de pertinente en colaboración con los entes legales reconocidos, siendo actualmente el instituto nacional de ciencias forenses la única institución, reconocida en Guatemala.

Con la existencia de un consejo consultivo se colabora con un informe con apreciación del caso en concreto, de utilidad para el investigador y el juzgador al ser emitida por peritos en la especialidad que se requiera.



La existencia de un consejo consultivo médico especializado en Guatemala conozca de casos médicos legales, antes de llegar al ministerio público como en la legislación mexicana lo norma, ahorraría gastos al estado pudiendo terminar varias denuncias en conciliación sin llegar a etapas procesales onerosas y desgastantes, tanto para los afectados como para el médico.

## **1.2 Relación de causalidad y posición en casos medico legales**

En relación a las legislaciones vigentes que velan por los agravios a la salud y la integridad de las personas, ubica a los profesionales de la medicina como responsables directos por figuras en la norma penal ya establecidas. Los profesionales del derecho que litigan en la vía civil o penal, pretender un resarcimiento, siendo la mayoría de veces cantidades imposibles de pagar para el profesional de la medicina, en relación a salarios u honorarios, no tomando en cuenta que cuando se les impide seguir en el ejercicio de la profesión impide poder pagar lo que se les fue impuesto.

En lo últimos años se ha conceptualizado a los profesionales de la medicina como una grave amenaza para la salud, por las complicaciones que se pueden derivar de la interacción de la práctica profesional médica y el paciente, de la cual puede derivarse y culminar en un daño o muerte, tomando en cuenta que la muerte es siempre la que produce un mayor impacto en la sociedad.



Existen múltiples factores que influyen o determinan la muerte del paciente no siendo esto una excusa para no imputarle algún tipo de delito, si se determina que existe culpa del médico tratante, quien debe de responder por sus actos ante la ley que deben de dilucidar responsabilidades con toso los argumentos legales posibles.

Cuando se tiene el concepto que los médicos son una amenaza a la salud, se vuelve contraproducente para una de las partes en este caso para el prestador del servicio siendo muchos los factores que pueden influir en un resultado no esperado, como puede ser una complicación.

Cuando el paciente o los familiares tienen un resultado adverso al que esperaban, muchas veces adoptan una postura de denuncia o demanda sin análisis de causa, más que el propio impulso el cual es conferido por el derecho, iniciando la investigación y procesal que pretende una sanción pecuniaria y/o penal.

La Constitución de la República de Guatemala otorga a la parte afectada un reconocimiento en el acceso a la salud como de su protección, además de ser un derecho individual universal. La agresión de la integridad de la persona provoca el quebrantamiento de ese bienestar, constituyéndose en un argumento único y esencial para el derecho penal y profesionales de la rama del derecho, de solicitar un resarcimiento integrándose y participando como un elemento más dentro del conflicto.





El consejo consultivo médico especializado es una opción de ayuda para el ministerio público, a los jueces para poder resolver casos de médicos que se encuentran sindicados de un delito cometido dentro del ejercicio de su profesión.

El consejo consultivo emite opinión en un sentido amplio para las partes involucradas, aporta análisis e información con calidad científica especializada de la posible causa de complicación, daño o muerte que desencadenó el conflicto.

Se reconoce la participación de factores determinantes o influyentes que pueden cambiar un resultado no esperado para el paciente, como en los casos medico legales. Entre estos factores se encuentran los de tipo ambiental, económico, salud, educación, sistema de salud, condición de salud del paciente previo al tratamiento o procedimiento, urgencia de intervención profesional, condiciones laborales.

Es importante tomar en cuenta la diferencia entre los hospitales públicos y los hospitales privados, estando los hospitales privados abastecidos de casi todos los medicamentos caso contrario a los hospitales públicos. Es importante para los médicos tener todo lo necesario en medicamentos y equipo disponible que puede ir desde algo sencillo como gasas hasta equipo quirúrgico, siendo importante mencionar que el personal médico no es suficiente



El consejo consultivo médico especializado como ente de contrapeso en casos médicos legales, es una propuesta basada en evidencia científica la cual serviría de valor para la fase de investigación y procesal, sin menosprecio ni intención de suplir a quienes están designados en la legislación, como los de los entes vigentes encargados de investigación.

### **.1.3 Situación del ejercicio médico profesional**

Cabe mencionar el cambio operado en el propio ejercicio profesional del médico que ha pasado de una situación casi familiar representada por la figura médico de cabecera, basada en una relación de confianza, en contraste con la construcción y desarrollo de la medicina hospitalaria con mayores conocimientos científicos, con avances técnicos que permiten eficacia en los medios, sus diagnósticos y el tratamiento, no exentos de mayores riesgos por las condiciones y limitaciones de insumos y personal..

Desde otro punto de vista, el proceso de socialización de la medicina ha conducido a una cobertura sanitaria prácticamente completa de la población, lo que ha venido a provocar un extraordinario incremento del número absoluto de actos realizados por médicos sin considerar los factores multifactoriales adversos, que no permiten una óptima y adecuada práctica médica.



Por lo que se espera un lógico incremento proporcional en el número por la aparición de actos imprudentes o negligentes. Los avances técnicos y los mayores conocimientos científicos que buscan un perfeccionamiento, suman a la problemática, que el enfermo consideré su curación no solo como un derecho, si no como una curación que ha de ser completa y rápida. Los profesionales de salud pueden verse implicados en responsabilidad dado por el progreso de la ciencia médica y la renovación de técnicas.

#### **1.4 Factores que influyen en casos médico legales**

Existen factores ligados a la interacción entre pacientes y prestadores de servicio que se convierten en condicionantes o determinantes para una causa efecto. Factores que en el ámbito del derecho y en muy pocas ocasiones son contemplados a la hora de investigar, factores como lo son sociales económicos, culturales que pueden ser cruciales para la resolución del conflicto jurídico.

El obviar estos aspectos puede constituir una laguna dentro de una investigación que puede influir en un dictamen no favorable para alguna de las partes del conflicto médico legal. Existen datos estadísticos internacionales en casos médico legales, en Guatemala la carencia de una estadística, no aporta índices del número de denuncias conocidas por el ministerio público de casos médicos legales ni de cuantos llegan a sentencia.



Si se pudiera comparar otras sociedades se tendría que tomar en cuenta los aspectos como tecnología, economía, educación en salud, normas de salud, que en Guatemala ya son obsoletas, reglamentos que no son consecuentes con la realidad social económica ni presupuesto asignado suficiente, dependencia de políticas del gobierno de turno, carencia de visión a futuro en la solución de problemas, no existe un sistema de salud sólido en sus políticas ni coherente con su mandato en ley.

Esos aspectos junto a un sistema de salud existente con múltiples problemas para cumplir con las designaciones descritas en ley, son evidencias adversas para desarrollar una óptima actividad médica, por lo que la formación de un ente que se conceptualiza como consejo consultivo con categoría de especializado, puede contribuir al emitir informe, o dictámenes científicos jurídicos dentro de un proceso.

Es importante para el fin de la presente tesis considerar los aspectos médicos del sistema de salud, factores de que se compone y convierten en influyentes, junto a los aspectos de índole legal considerados en la norma.

El factor económico de cada uno de los habitantes del Estado es reflejado en el poder adquisitivo suficiente para cubrir las necesidades básicas de cada familia. Estas necesidades se trasladan directamente a otros factores como el educativo, vivienda, cultura, costumbres, alimentación, el acceso a algo mejor.



Una persona instruida con ingresos económicos adecuados, visualiza la importancia del aspecto de salud, el poder elegir entre una atención medica pública o privada que satisfaga sus prioridades, puede prevenir las enfermedades en una primera fase no cuando ya una enfermedad está avanzado o en una etapa terminal, donde significa más gasto para la persona y para el estado.

En los hospitales públicos la mayoría de los pacientes llegan con algún grado de desnutrición o con otras patologías agredas a factores inherentes al paciente, condicionantes entre otros externos que posteriormente no se toman en cuenta al deducir responsabilidad en contra del médico tratante.

Agregado a los anteriores factores las políticas de los gobierno con una caótica estructura de salud, con políticas de gobierno sin estudio previo del estado de salud en que se encuentra la población en general. No se tiene ninguna estadística en apego a la realidad, cada gobierno emite estadísticas acorde a conveniencia de las políticas y los fines asignados.

No existe un buen funcionamiento que incluye suministros, material, equipo, hospitales personal médico y paramédico suficiente, constituyéndose en factores que tarde o temprano interactúan, influyendo en resultados no esperados derivado de una acción profesional del médico.



## 1.5 Legislación guatemalteca

### 1.5.1 Constitución política de la república

Por orden jerárquico es la Constitución Política de la República es la que reconoce y contempla la protección del individuo y a la sociedad en el ámbito de salud. En los artículos del 1 al 3 de la Constitución Política de la República de Guatemala en el ámbito de salud aduce la protección de la persona en toda su integridad considerada desde su concepción hasta el último día de vida argumentos importantes para fundamentar la presente tesis.

Artículo 1. "Protección a la persona. El Estado de Guatemala se organiza para proteger a la persona y a la familia; su fin supremo es la realización del bien común "

Es el Estado garante de dar protección a la persona y su familia la Constitución Política de la República, en el artículo uno deja establecido que está encargado de que prevalezca la paz y armonía pero sobre todo el bien común, por ello está obligado a tener los mejores equipos como también los medicamentos y el personal, con que debe de contar un hospital público.



Artículo 2. "Deberes del Estado. Es deber del Estado garantizarle a los habitantes República la vida, la libertad, la justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral de la persona.

Nada más específico en cuanto a obligar al estado de garantizar y proteger la vida humana, reconocida de igual forma el derecho a la vida desde su concepción como lo aduce el pacto de san José en el inciso uno del artículo cuarto, lo contempla la Constitución de la República de Guatemala en el artículo tres, que relaciona al estado al individuo en el reconocimiento de tan importante bien jurídico tutelado.

Artículo 3. Derecho a la vida. El Estado garantiza y protege la vida humana desde su concepción, así como la integridad y la seguridad de la persona.

Lo referente a salud, seguridad y asistencia social, se encuentra normado del artículo 93 al 100 de La Constitución de La República de Guatemala. Lo relevante de su contenido se encuentra en el artículo 93 otorga el goce de salud como derecho fundamental del ser humano, junto al artículo 94 contempla en las diversas instituciones del estado, la obligación sobre salud y asistencia social, para procurar el completo bienestar físico, mental y social. Es en el artículo 95 donde se le da el reconocimiento a la salud como bienestar común.



El iniciar con el reconocimiento constitucional en cuanto a la salud como derecho fundamental universal, es importante para poder fundamentar el derecho otorgado a la parte afectada, en este caso el paciente, de una posible complicación, daño o muerte, consecuencia de la relación paciente y prestadora de servicio

### **1.5.2 Código de salud**

En el Código de Salud se encuentra en cuanto a prevención, promoción, recuperación, rehabilitación, dirigido a toda la población del estado de Guatemala. En las disposiciones generales en el Capítulo I del libro primero Artículos del 1 al 7, fundamenta el derecho a la salud sin discriminación incluyendo a todos los habitantes. Una importante definición de salud como producto social resultante del desarrollo del país es apreciado en el Artículo 2 como principio fundamental.

Artículo 2 Definición. “La salud es un producto social resultante de la interacción entre el nivel de desarrollo del país las condiciones de vida de las poblaciones y la participación social, a nivel individual y colectivo, a fin de procurar a los habitantes del país el más completo bienestar físico, mental y social”. Esta definición de salud es avalada por la organización mundial de la salud, la cual la define como el bienestar tanto físico, mental y social de la persona.





Dentro de la definición mencionan un producto social relacionado, con el nivel de desarrollo del país, punto importante que justifica el contenido contemplado como argumento en la presente tesis, en cuanto a los factores que pueden influir, en una complicación, daño, muerte, derivada del tratamiento, que el médico haya dado al paciente.

Artículo 6. "Información sobre salud y servicios. Todos los habitantes tienen, en relación con su salud, el derecho al respeto a la integridad de la persona, dignidad humana e intimidad, secreto profesional y a ser informados en términos comprensibles sobre los riesgos relacionados con la pérdida de la salud y la enfermedad y los servicios a los cuales tienen derecho"

Partiendo del bien común en la legislación guatemalteca se encuentra normado, en la Constitución de la República de Guatemala, como en el Código de Salud, una protección hacia una de las partes, en este caso al paciente, esto se ejemplifica en la descripción que se hace en el Artículo 6 del Código de Salud.

En cuanto a los derechos otorgados de forma general aun sobre los riesgos que escapan a ambas partes, por ser circunstancias que pueden ser reflejo de un sistema socioeconómico y un sistema en salud dependiente de políticas de quienes las implementan y dirigen.



Es importante un consejo consultivo médico especializado propuesto en la presente tesis como ente de contrapeso, siendo necesario para ello que se reforme el Código de salud para que exista dentro de la legislación guatemalteca. Un consejo consultivo médico especializado en apoyo al Artículo 6 del Código de Salud, siendo uno de los escasos artículos que pueden aplicarse para la defensa de una de las partes en conflictos médicos legales.

Artículo 3."Responsabilidad de los ciudadanos. Todos los habitantes de la República están obligados a velar, mejorar y conservar su salud personal, familiar y comunitaria, así como las condiciones de salubridad del medio en que viven y desarrollan sus actividades".

Los factores adversos influyentes que interactúan en la relación entre prestador de servicio en salud y la diligencia en el actuar profesional, corresponde al ente designado en la ley de investigar y al juzgador de apreciar el conjunto de actos y evidencias que le presentan.

Es importante considerar la responsabilidad que de forma literal se define en el artículo 3 del Código de Salud en cuanto a la responsabilidad de todo ciudadano en el ámbito salud, donde alude a una de las partes cuando se trata de un caso médico legal en específico al paciente.



Es reconocimiento en este artículo de la actuación que debe de tener el paciente forma diligente, ante cualquier relación de prestación de salud y la consecuente solución de complicaciones o daños derivada de esa interacción.

Parece controversial lo definido en el anterior artículo 3 del Código de Salud en cuanto la concepción del bien común y su aplicación protectora contemplado en la mayoría de las normas, pero provoca un equilibrio y equidad para el conflicto médico legal especialmente para una de las partes, el médico.

Encontrar este tipo de argumento con los factores económicos, sociales, de estructura, políticas de salud, de responsabilidad ciudadana como lo descrito en el artículo 3 del Código de Salud, es contradictorio si ni siquiera se tiene políticas de salud a mediano plazo es imposible que se le haga responsable a los ciudadanos de su propio estado de salud.

### **1.5.3 Código penal**

El Código Penal en casos médicos legales da lugar a que el agraviado tenga una explicación a la acción del profesional que brindo la atención en salud asumiendo la actitud de denuncia ante el Ministerio Público.



Para que el ministerio público pueda encontrar el encuadramiento y tipificar el delito según el tipo que se encuentra en la norma, parte de un daño o muerte consecuencia de la interacción entre prestador de servicio y paciente.

Hay que señalar que tal situación se da por no existir una ley específica para casos médicos legales, ni se contempla el delito de mala práctica médica dentro de la legislación guatemalteca. Siempre en relación a una acción se encuentra como delito, en la parte general del Código Penal en el título II del delito en los Artículos 10, 11, 12, 18, 19, 20, 21, 22, los cuales son transcritos a continuación.

Artículo 10. "Relación de causalidad. Los hechos previstos en las figuras delictivas serán atribuidos al imputado, cuando fueren consecuencia de una acción u omisión normalmente idónea para producirlos, conforme a la naturaleza del respectivo delito y a las circunstancias concretas del caso o cuando la ley expresamente lo establece como consecuencia de determinada conducta".

Siendo en el numeral segundo, donde se puede encuadrar el proceder de un profesional de la medicina, especialmente donde explica si actuará en necesidad de salvar a otro de un peligro no causado por el médico. Así mismo las que establece, el Capítulo III Artículo 25 del Código Penal, en su enunciado obediencia debida y omisión justificada.



En el Título IV Código Penal de las circunstancias que modifican la responsabilidad penal, en el Capítulo I de dicho cuerpo legal se encuadran las circunstancias atenuantes, en el Artículo 26 del Código Penal. Enunciado dificultad para prever, contrario en el Artículo 27 del Código Penal. Son circunstancias agravantes en sus enunciados abuso de autoridad y facilidades de prever.

En el título V en su capítulo I del Código Penal, de la Participación en el delito, contempla a la acción profesional en la presente tesis, aplicada a los prestadores en salud, considerarlos como responsables de una complicación adecuando un daño o muerte al tipo en la norma, considerándolos como autor, cómplice, con responsabilidad penal por ser persona jurídica, como lo estima en los artículos 35,36,37,38 del Código Penal respectivamente. Toda acción considerada típica y antijurídica contempla una pena en el título VI de las penas en su Capítulo I donde las penas principales, son definidas en el Artículo 41 Código Penal.

En las penas accesorias en el Artículo 42 del Código Penal, cuando el profesional prestador de servicio de salud, es sometido a un juicio penal, el Ministerio Público pide al juez que se le agregue una pena accesoria siendo esta la inhabilitación, la que puede el juzgador sentenciarlo a la inhabilitación absoluta, el cual es ampliada en el Artículo 56, del Código Penal inhabilitación especial dentro la profesión ampliada en el Artículo 57 y 58, como el pago de costas y gastos procesales.

En el capítulo IV en Artículo 74 del Código Penal, está tipificado las responsabilidades civiles, siendo claro el Artículo que la suspensión condicional y accesoria no eximirá de las obligaciones civiles derivadas de un delito, siendo este otro Artículo donde el Ministerio Público solicita al juez salga condenado el médico a costas civiles. En la parte especial del libro segundo Código Penal se manifiestan las figuras delictivas donde se encuadra el accionar, derivado de la relación entre médico y paciente si culmina con un resultado inesperado como la muerte, es sindicado de homicidio,

En el título I del Código Penal se tutela los delitos contra la vida e integridad de la persona, se tipifica el homicidio simple; en los Artículos 123 homicidio; 127 homicidio culposo. En el Capítulo III el aborto en los Artículos del 133 al 140. El Capítulo V del Código Penal. En los Artículos 144 al 149 se encuentra tipificada las lesiones del Código Penal. En contraendose en estos Artículos donde el Ministerio Publico, tipifica la práctica del médico.

## **1.6 Principios del derecho**

Es importante dejar claro la figura del consejo consultivo médico especializado para no aducir que ya existen instituciones como el instituto nacional de ciencias forenses, ministerio público órganos de reconocimiento la legislación vigente guatemalteca que abordan casos médicos legales.



En donde se encuentra normado cualquier problema médico legal, el consejo consultivo médico especializado serviría de contrapeso en este tipo de casos, justificado con fundamento en el principio de defensa, con enfoque en el contrapeso, que busca una equidad para obtener una solución al conflicto donde todas las partes estén satisfechas.

### 1.6.1 Justicia

Principio moral que inclina a obrar y juzgar respetando la verdad y dando a cada uno lo que le corresponde. La justicia tiene dos sustentos uno cultural y otro formal, se dice que tiene un sustento cultural cuando la sociedad aprueba o reprueba una conducta a través de una costumbre. La fundamentación formal es cuando se encuentra codificado en las leyes escritas dentro del ordenamiento jurídico de cada país<sup>4</sup>.

Se respeta la justicia, cuando dentro del derecho se pone en práctica, que toda persona se le deben de respetar sus derechos, pero no siempre, se aplican los derechos constitucionales a todas las personas que son acusadas.

---

<sup>4</sup> De Zan Julio; **La ética, los derechos y la justicia; konrad - adenauer - stiftung e.v; 2004. Pag 107.**



Para la mayoría de personas la justicia es un principio moral que inclina a obrar y juzgar respetando la verdad y dando a cada uno lo que le corresponde. En Guatemala es un principio constitucional, existiendo un órgano encargado de impartir justicia, el organismo Judicial, a través de los jueces y magistrados. Imponiendo una sanción o pena al procesado, que saliere condenada dentro de un debido proceso. Es por ello que el Estado es el encargado de velar que a cada miembro de la sociedad se le cumplan todos los derechos que tiene toda persona culpable o inocente.

La ley otorga el respeto de los derechos del demandante o persona ofendida, como los derechos del sindicado, procesado o reo. El soporte jurídico que existe en el debido proceso, en los órganos y personas reconocidas por el estado a través de la investidura, jurisdicción y competencia. La justicia debe de ser presidida por las leyes fundamentales de una nación, la igualdad que todos tenemos ante la ley, que por el principio del bien común y por el contexto que implica proteger a la mayoría. La aplicación del bien común para el ámbito de salud es dirigida para todo guatemalteco.

En la relación de médico y paciente, es este último el beneficiado de este derecho; según la legislación constitucional, el Código Penal y el Código de Salud. Ya que todo parte de la acción realizada por el médico y el efecto que de esta se deriva, la cual puede ser una complicación que agrava el estado de salud del paciente, un daño o muerte.





El consejo consultivo será de contrapeso ya que contara con la información la cual emitida por un ente profesional especializado, con el simple afán de aportar al ente investigador información objetiva expuesta por profesionales los cuales son conocedores de dichos temas y para el juzgador una información más amplia.

Tanto de la información recabada por el Ministerio Público con apoyo del instituto nacional de ciencias forenses, brinda al informe del ente especializado un conjunto de indicios en igualdad de condición para la defensa de la parte acusada, un argumento desde el punto de vista procesal permitido para el esclarecimiento de la verdead y dirimir el conflicto de partes.

Esta situación pretende con el informe emitido por el consejo médico especializado aplique el principio de defensa haciéndolo valer con fundamento en la misma ley. El código procesal penal reconoce, que todo medio de obtención legal puede ser utilizado como medio de prueba precisamente para demostrar su inocencia.

Código Procesal Penal Artículo 182. "Libertad de la prueba. Se pondrán probar todos los hechos y circunstancias de interés para la correcta solución del caso por cualquier medio de prueba permitido .Regirán en especial, las limitaciones de la ley relativas al estado civil de las personas".



En los casos médicos legales desde el momento en que el Juez desconoce ciertos tecnicismos dentro de la rama médica, hace uso de la investigación realizada por el Ministerio Público, quien auxiliándose de los dictámenes y peritajes que son realizados por los profesionales del Instituto Nacional de Ciencias Forenses, donde la ley contempla un absolutismo en el accionar y funciones a la investigación que fue realizada por el Ministerio Público.

El Instituto Nacional de Ciencias Forenses en los casos médico legales, a petición de Ministerio público, envían a un médico forense siendo perito en la materia, para ser interrogado sobre el informe que fue emitido por el forense y el cual muchas veces, sirve como evidencia que el ministerio público para iniciar un caso.

Por lo que a través de un consejo consultivo médico especializado puede llegarse a tener un indicio o argumento de un órgano imparcial. Teniendo un análisis del caso para emitir un informe por especialistas, ampliando el conocimiento del juez para la resolución del caso en específico.

Al ser emitido un informe por profesionales con capacidad reconocida por su categoría de especialista, se colaborara con la justicia aportando argumentos válidos, de igual forma són evaluados en la opinión de los forenses. Dando igualdad y contrapeso en la aplicación de la defensa a la acción médica para demostrar su inocencia.



Es importante lo que el código procesal penal contempla en el Artículo 381. Nuevas pruebas, en el segundo párrafo al referirse al término insuficiente a la facultad del tribunal de citar a los peritos cuando los dictámenes resulten insuficientes el juez tiene la facultad de llamar a los peritos cuando para el no queda claro el dictamen que fue emitido por el perito.

En el Artículo 381 del Código Procesal Penal, se indica la posibilidad de nuevas pruebas en el párrafo segundo, pudiendo ser este el momento procesal donde el consejo consultivo médico especializado emitiría un informe, donde el juez tenga otra opinión de especialistas, en el caso particular y en base a dicho informe emitir una sentencia justa para todas las partes.

### **1.6.2 Equidad**

Del latín “aequitas”, el término equidad hace referencia a la igualdad. El concepto se utiliza para mencionar justicia e igualdad social con valoración de la individualidad. La equidad<sup>5</sup> representa un equilibrio entre la justicia natural y la ley positiva, con la tendencia a juzgar con imparcialidad haciendo uso de la razón.

---

<sup>5</sup> Gran diccionario y gramática de la lengua española volumen 1; Ediciones Nauta Barcelona; 1985; pàg 299



El principio de equidad es un principio general del derecho, su íntima relación con la justicia no puede entenderse sin ella. Tanto así que Aristóteles consideraba lo equitativo y lo justo como una misma cosa.

La interpretación del derecho natural a la luz de un caso concreto. Tiene su raíz en Aristóteles quien decía la equidad es la dichosa rectificación de la justicia. Por lo que relaciona la justicia social y defiende las mismas condiciones y oportunidades para todas las personas sin distinción, solo adaptándose en los casos particulares. Es decir que para que la equidad sea real no puede ser aplicada la norma en general a todos los individuos, deben ser acatadas ciertas excepciones para cada caso en particular.

Cada persona debe ser capaz de hacer valer sus derechos, sin importar de donde provenga y todos deben respetar los derechos de los demás. La equidad lucha contra la pobreza, la discriminación, el racismo, entre otras cuestiones que fomenten la distancia entre los individuos.

Dentro de la ciencia del derecho el valor de equidad adquiere una gran importancia. Si bien no responde a una de las fuentes de derecho suele ser utilizada como un medio o técnica para corregir la ley. Esta herramienta permite adaptar la norma a las necesidades particulares de cada caso. Es decir que la ley se aplica según ciertas circunstancias.



### 1.6.3 Derecho de defensa

Al considerar que la defensa es necesaria para impedir o repeler una agresión injusta, y es un derecho reconocido por la Constitución Política de la República de Guatemala, es un derecho inherente a la persona nadie puede renunciar a dicho derecho.

El Estado no le puede negar a nadie su derecho de defensa, es más cuando una persona es sindicada de haber cometido un delito, el Estado está obligado a que esa persona tenga una defensa, en su Artículo 12 de la Constitución Política de la República literalmente dice.

Artículo 12. "derechos de defensa. La defensa de la persona y sus derechos son inviolables. Nadie podrá ser condenado, ni privado de sus derechos, sin haber sido citado, oído y vencido en proceso legal ante juez o tribunal competente y preestablecido ninguna persona puede ser juzgada por tribunales especiales o secretos ni por procedimiento que no estén preestablecidos legalmente".

En el Código Procesal Penal aduce la facultad otorgada a toda persona al derecho de defensa específicamente en el Artículo 20 donde se reconoce que el derecho es inviolable en un proceso penal, a nadie se le puede condenar sin ser citado, oído y vencido en un proceso.



Para el Doctor Zaffaroni<sup>6</sup> “El problema más complejo de la legítima defensa no es su naturaleza, sino su fundamento” donde se puede fundamentar una legítima defensa, si cada quien tiene el derecho a defenderse aunque existan indicios de culpa, ningún juez puede sentenciar a alguien solo por su apariencia física. Los profesionales de la medicina son acusados por homicidio o lesiones en un caso médico legal, se encuentran una legítima defensa reconocida encontrándose en la práctica con desventaja.

Desde el momento en que se considera que por medio de una denuncia o demanda se reclama ante una complicación, daño o muerte, acompañándole las facultades que la ley le otorga a la parte que reclama un resarcimiento, en protección que parte desde el bien común aplicado en teoría a la parte más desvalida.

Desde la norma hasta la tenencia de un órgano auxiliar como el Instituto Nacional de Ciencias Forenses, la falta de considerar múltiples factores descritos anteriormente que interactúa como influyentes, regularmente en contra de una de las partes repercutiendo en el paciente, con responsabilidad en ocasiones del mismo Estado al no sanear esos factores influyentes y del paciente mismo como lo considera el código de salud.

---

<sup>6</sup>Rodríguez Olivares, Ernesto; **El estado de necesidad racional de la legítima defensa; Revista Política Criminal Santiago**



Existe un sesgo entre la terminología médica, tecnicismos o procedimientos derecho, difícil de integrar, comprende y aplicar a la defensa que el médico realiza en casos médicos legales. El consejo consultivo de médicos especializados sería de ayuda, siendo ellos colaboradores con el ente investigador entregando un informe, para saber si el profesional de la medicina en su actuación actuó correctamente tomando en cuenta todos los elementos o no, así como análisis profesional. Donde no quede duda para ninguna de las partes, instituciones o el juzgador que se constituyó un hecho ilícito con dolo o culpa.

Cuando ninguna de las partes tenga la menor duda, teniendo con esto el Juez un panorama más amplio o un conocimiento más específico de cada caso, con el único afán de contribuir a esclarecer la verdad encontrando el Juzgador con un dictamen y un informe un equilibrio para todas las partes







## CAPÍTULO II

### 2. Generalidades penales

El conocimiento de generalidades penales es importante para poder conocer algunos términos que se encuentran tipificados en el Código Penal y los cuales son totalmente desconocidos, por los médicos sin embargo se toman en cuenta para casos médicos legales, estos constituyen argumentos o puntos de partida para todo auxiliar del derecho, tratándose de encuadrar una acción laboral profesional del médico dentro de lo normado en ley. Aunque son términos que no se contemplan en la parte general del código penal si tienen una relación con la actividad médica o acción medica que se incluye dentro de un hecho jurídico.

#### 2.1 Impericia

Para simplificar el término impericia es "falta de sabiduría o conocimiento" reconocido e indispensable, para poder desarrollar de una forma diligente una actividad encomendada o a la que se compromete una persona. Al entender como impericia la falta de sabiduría o conocimiento, se hace imposible poder tipificar al profesional de la medicina, que en un caso determinado cometió impericia.

La pericia del latín “peritīa” es la habilidad, sabiduría, experiencia en una determinada materia, este término procede del latín y más concretamente de un vocablo. La palabra pericia se encuentra conformado por dos partes claramente identificadas: La palabra periens, que puede traducirse como “probado”, y el sufijo –ia, que es indicativo de cualidad.

## 2.2 Perito

En la legislación guatemalteca se encuentra definido al perito en el código Procesal Penal en el capítulo V de la sección cuarta, donde indica las cualidades y calidades que debe tener un perito para poder ser tomado como perito como experto en una materia y con esto poder hacer validos sus conocimientos, si no hubiera un perito titulado se tendrá que habilitar esto solo puede pasar en un caso extremo que sea imposible que un perito se pueda hacer presente.

ARTÍCULO 226. “Calidad. Los peritos deberán ser titulados en la materia a que pertenezca el punto sobre el que han de pronunciarse, siempre que la profesión arte o técnica estén reglamentados. Si por obstáculo insuperable no se pudiere contar en el lugar del procedimiento con un perito habilitado se designará a una persona de idoneidad manifiesta.”



En Guatemala el perito debe de ser titulado en la materia sin embargo la ley no obliga que deba de ser especialista, caso contrario en otros países que tienen que ser médicos especialistas en una rama de la medicina y del caso en concreto. Siendo importante que tenga especialidad del caso en concreto ya que el perito es el técnico que auxilia al ministerio público y al juez poniendo en conocimiento o ilustrando al juzgador, del hecho que es investigado y sometido a peritaje.

Un Consejo Consultivo Médico Especializado, colaborara con el Ministerio Publico, aportando datos con análisis especializado, teniendo un conocimiento más amplio del caso que se encuentra bajo su jurisdicción, con información que podrá coadyuvar para establecer una verdad, tendrían los fiscales otro criterio científico por especialistas en cada caso pudiendo con esto poder hacer más fuerte indicios de prueba. A su vez el juez tendría mejores argumentos para emitir una sentencia.

### **2.3 Pericia**

Una pericia es la habilidad y experiencia en una determinada materia sobre algo que ha sido solicitado por del ministerio público, peritos del I.N.A.C.I.F encargados de informar al fiscal del caso fundamenta sus indicios de prueba, el cual será útil para la parte agraviada principalmente donde el fiscal espera sustentar la verdad en la justicia y el sindicado que por lo regular es el médico, por último se encuentra el juez quien en base a su experiencia y sana critica acepta o rechaza como prueba lo presentado.



El informe pericial incluye una descripción detallada de lo que el Ministerio Público solicita, pudiendo realizar la pericia a una persona o un objeto entregando al final un dictamen con la relación de todas las operaciones practicadas durante la pericia con su resultado, la enumeración de los medios científicos y técnicos que se utilizaron para emitir el informe y las conclusiones.

Todos estos elementos se constituyen en un instrumento fundamental no sólo a la hora de poder calificar los hechos que se imputan en el proceso, sino también en lo que se refiere a la culpabilidad o inocencia del sindicado, el perito tiene que realizar un buen análisis porque de eso depende, el ligar o no a proceso a una persona.

En un juicio pueden actuar los peritos judiciales nombrados por el juez, cualquiera de las partes si cree necesario podrá pedir un consultor médico, para que el Juez tenga un conocimiento más amplio del caso en concreto. Los informes de las pericias y consultores son presentados bajo juramento y en base a las evidencias recogidas por el perito quien no puede realizar suposiciones o brindar opiniones.

Un perito desde el punto de vista jurídico es el profesional en una materia donde a través de su dictamen o documento de soporte, rinde un informe al juzgador a petición del Ministerio Público en dicho documento el Perito rinde un informe paso a paso, de todo las evidencias encontradas y analizadas, para que el juzgador determine si el médico es responsable de un daño, consecuentemente culpable por lesiones u homicidio derivada de la actividad profesional.



En México existe los peritos judiciales y los peritos de parte, pueden encontrarse peritos judiciales que son nombrados por el juez y peritos de parte propuestos por los involucrados. Estos peritos aportan sus conocimientos especializados sobre los asuntos en litigio.

Los peritos en México cuentan otorgan información fundada bajo juramento al igual que en Guatemala. Lo que significa que el perito no realiza suposiciones, sino que explica una situación confusa o compleja de acuerdo a sus estudios. El juez recibe información que le aporta razones o argumentos a la hora de dictar su fallo.

El perito judicial es aquel que no sólo debe contar con la titulación oficial que le acredita como experto en una materia concreta sino que se convierte en una figura clave dentro de cualquier procedimiento judicial en el que se requiere. Permitiendo aclarar y probar determinados aspectos para que el juez determine la inocencia o culpabilidad del acusado.

Es frecuente la no correlación entre conclusiones del dictamen y lo pretendido por el ente investigador. El fiscal para encaminar la investigación en un solo sentido y poder lograrlo lo pretendido, debe dirigir las conjeturas en base a los indicios y la figura normativa donde piense encuadrar la acción o el daño violentado. El perito debe dictaminar pero bajo una dirección adecuada del Ministerio Público.



Solicitando lo adecuado se obtiene información de utilidad para poder el juez resolver, determinar, si una acción u omisión por parte del profesional conlleva dolo o culpa, resolviendo sustancialmente en base a la tipificación solicitada por el ente investigador. Para la presente tesis, la falta de pericia es la actividad profesional médica se le pueda comprobar, relacionada a una complicación, daño o muerte para la parte agraviada o paciente.

## **2.4 Imprudencia**

Es la falta de prudencia es realizar un acto con ligereza sin las adecuadas precauciones. Es la conducta contraria a lo que el buen sentido aconseja, tomando en cuenta el significado de imprudencia que se encuentra anteriormente, siendo este el caso de muchos médicos de Guatemala, al encontrarse involucrados en un caso médico legal, dándose cuenta que muchas veces se pudo haber realizado un acto con ligereza, el que como todo acto en la vida de toda persona llegara a tener una consecuencia que desde el punto de vista médico, es llamada como imprudencia.

El juzgador al conocer el caso la complicación un daño o muerte, usualmente se toman en cuenta las responsabilidades como parte total de la investigación y no la relación causal multifactorial dándole poca o casi nada de importancia, al poco recurso humano médico, menor oferta de servidores de salud



## 2.5 Negligencia

Una conducta negligente por lo general implica un riesgo para uno mismo o para terceros, se produce por la omisión del cálculo de las consecuencias previsibles y posibles de la propia acción. Al entender la negligencia se puede determinar que un médico no puede permitirse el mismo ser negligente en su proceder, ya que está claro que tendrá un riesgo grave que lo puede llevar hasta la muerte un tercero siendo en este caso su propio paciente.

Lo contrario a negligencia es la actuación incorrecta según el entrenamiento o pericia de un profesional. El no conducirse de esta forma puede caerse en una figura penal, la que por lo regular en casos médico legal según el daño provocado, se encuentra tipificado como lesión o en otros casos son juzgados por homicidio, donde esa actuación puede traer consigo una responsabilidad.

Cuando un médico cometió delito será investigado al hallársele culpable por homicidio o lesiones. El médico puede cometer negligencia por no haber tenido el cuidado necesario en el momento de efectuar algún procedimiento o por un protocolo a seguir inadecuado. Puede existir un caso fortuito cuando se da un evento no predecible, aun habiendo siguiendo el procedimiento correcto conforme protocolo de salud.



El médico está obligado a llevar correctamente el protocolo de salud, empleando cada paciente sus conocimientos, con la atención, cuidado y esfuerzo pertinente en relación al caso que se trata. Considerando además las circunstancias concretas como lugar, tiempo, exámenes de laboratorio y suministros, sólo entonces se estima una conducta y accionar totalmente diligente.

Que el hecho sea extraordinario o anormal no es un carácter distinto de la impredecible e inevitable, sino que señala precisamente las circunstancias en que el hecho no puede preverse o evitarse. Lo que sale de lo normal y del curso ordinario de las cosas no es posible de prever.

## **2.6 Negligencia profesional**

En otros países donde se encuentra legislada la negligencia médica, los profesionales de la medicina saben que de existir una demanda por negligencia profesional en su contra, deben de esperar se les exija un resarcimiento muchas veces pactado en cantidades que son establecidas y cubiertas por seguros médicos que cubren las responsabilidades profesionales. Sin embargo los profesionales deben de pagar un alto costo a las aseguradoras para estar cubiertos por alguna demanda que pueda existir en su contra.





Si el delito de negligencia médica fuere tipificado, sería de beneficio para profesionales de la medicina, Ministerio Público, el juzgador, y pacientes quienes al encontrarse con varios criterios médicos termina dando el Juzgador una sentencia absolutoria o una caución económica que no cubrirá los gastos en que incurrió con el profesional del derecho.

Se debe de tomar en cuenta cuando se llegue a legislar sobre la negligencia médica, para no caer en el error de que cuando se obtenga una condena de caución económica, se tengan que pagar cifras exuberantes de las que muy poco profesionales en Guatemala puedan pagar, ya que si considera cuanto puede ganar un profesional de la medicina en hospitales como Roosevelt, San Juan de Dios, Instituto Guatemalteco de Seguro Social en promedio once mil quetzales mensuales con jornadas diarias de ocho horas o más.

Aunque términos como negligencia, imprudencia, impericia fueron tomados en cuenta en el código penal anterior en su parte general, actualmente se simplifica y se parte del efecto de una acción u omisión.

Estos términos no contemplados en la ley vigente como tal, si se consideran como fuente de derecho y consecuentemente de aplicación en la acción u omisión del hacer o no hacer, de la que parte para llegar a los delitos considerados en la norma.

Los casos médicos legales contienen un comportamiento humano que dependiendo de los resultados satisfactorios no pueden derivar en un conflicto, se acudirá al derecho como el medio por el cual se dilucide de la mejor manera una problemática.

El derecho es el encargado en un momento dado como medio útil, de quien se sienta vulnerado para el caso en concreto al paciente quien acude en específico al ámbito penal, por una complicación suscitada, que puede provocar un daño que equivale a lesiones o muerte como lo contempla el código penal, elementos penales de lesiones o muerte al comportamiento humano del profesional de la medicina, debe el médico dilucidar por medio del derecho de defensa su inocencia, para ello se debe tener una concepción dentro del derecho penal al comportamiento como una acción u omisión para que se tenga una mejor aceptación, y se encuentra una solución práctica dentro de un debido proceso.

## **.2.7 Omisión**

La omisión es una manifestación de la voluntad que se exterioriza en una conducta pasiva, en un no hacer. Pero no toda inactividad voluntaria constituye una omisión penal, para que ésta exista es preciso que seas contemplada como tal en la norma penal. Se puede entender la omisión como la inactividad voluntaria cuando la norma penal impone el deber de ejecutar su hecho determinado.



En una omisión concurren tres elementos: un acto de voluntad, una conducta inactiva y un deber jurídico de obrar. La omisión que importa al derecho penal es la que alguien debió realizar por lo cual se cometió un delito y viola un bien jurídico tutelado, cuando el sujeto activo que en este caso es el médico que incumple, al omitir una acción lícita y diligente que es conocida como un deber implícito a esa acción, el omitir lleva a un hecho jurídico con consecuencias jurídicas.

Dentro de un ordenamiento jurídico el estado a través de un órgano jurisdiccional tiene facultad de delegar la capacidad punitiva a donde corresponde, que ordena dentro del derecho penal que no accione de determinada manera porque cometerá un delito si lo hiciera, sin embargo si alguien en sus funciones omitiera hacer algo y con esto obtuviera una consecuencia que está tipificada como delito, la omisión es la conducta inactiva. Sin embargo no toda inactividad es omisión.

## **2.8 Acción**

La acción es un hacer voluntario para la interacción médico paciente debe contemplar una diligencia debida, por las condiciones de ética que exige toda profesión. Se caracteriza por poseer dos aspectos uno interno otro externo puesta en marcha de la causalidad. La conducta está determinada por la presencia o ausencia de la de acción, se refiere a dejar de tener una actitud pasiva.



La acción o conducta debe ser un concepto idóneo para satisfacer el requerimiento de una clara petición. Dado que es de elemental racionalidad que cualquier pretensión de ejercicio del poder punitivo, el dilucidar si esa acción encuadra dentro de una figura típica dentro de la norma.

## **2.8.1 Elementos de la acción**

### **2.8.1.1 Elemento subjetivo de la acción**

#### **2.8.1.1.1 La voluntad**

Se requiere que el movimiento corporal lleve consigo una manifestación de la voluntad, entendida como nexo psicológico primario entre el sujeto y su aptitud corporal, el deseo de querer hacer las cosas. La voluntad se diferencia de la culpabilidad porque en la primera el movimiento corporal responde a la decisión del hombre; en cambio en la segunda, lo que se exige es que aquella conducta se realice conociendo y queriendo algo<sup>7</sup>.

---

<sup>7</sup> Zaffaroni, Raul; **Manual del derecho penal; año 2012; en línea [www.planetaius.com.ar/apuntes/TTD.pps](http://www.planetaius.com.ar/apuntes/TTD.pps)**



## **2.8.1.2 Elemento objetivo de la acción**

### **2.8.1.2.1 El resultado**

El resultado consiste en la exteriorización de la voluntad del hombre, produce un cambio exterior que no forma parte del movimiento corporal está ligado mediante un nexo causal con la voluntad el resultado que obtenga depende de la voluntad del hombre el que puede ser estudiado desde tres puntos de vista las cuales son: físico psicológico o jurídico. Del resultado físico, psicológico y jurídico, el resultado jurídico es el que más trascendencia tiene en la personas, por las sanciones que pueden obtener al ser involucrados en un caso jurídico.

## **2.8.2 Caracteres de la acción**

### **2.8.2.1 Humanidad**

Debe ser llevada a cabo única y exclusivamente por un hombre dado que solo éste es sujeto de derecho.



### 2.8.2.2 Externa

La acción debe exteriorizarse y no pertenecer al campo psíquico del sujeto es conocido como principio de reserva. Este elemento es de suma importancia, cuando el profesional de la medicina se enfrenta a un proceso, ya que la acción exteriorizada por él, no fue la indicada siendo el resultado una mala acción, por lo que tiene que enfrentar un proceso legal.

### 2.8.2.3 El resultado de la acción

La Acción es el efecto externo, la consecuencia de esta acción es lo que es tomado por el derecho penal para sus fines dentro del proceso guatemalteco. Existen procesos que el Ministerio público investiga de los cuales unos son de oficio y otros a instancia de particular.

Instancia de oficio es porque el Ministerio Público como ente investigador es el que acciona el proceso desde el momento cuando se presenta la denuncia, el fin de toda acción es investigada como resultante de la interacción de una relación médico o paciente, es contemplada e investigado como un daño trasladada a la figura penal como lesión o en el otro de los casos como muerte.



## 2.9 Complicación

Según el diccionario de la real academia española es un "accidente que sobreviene en el curso evolutivo de una enfermedad que impide o dificulta una curación". Según el diccionario terminológico de ciencias médicas Salvat: Es el "fenómeno que sobreviene en el curso de una enfermedad sin ser propio de ella agravándola generalmente"

Este es un fenómeno que debe ser tomado en cuenta dentro de un proceso penal, los antecedentes clínicos del paciente, condiciones del medio tratante, nutrición, son factores entre otros que pueden desencadenar una complicación. Puede ocurrir en cualquier momento es algo que no se puede prever, aun habiendo diligencia en el accionar del profesional, sin embargo nunca debe ser confundida con una mala práctica médica. El Ministerio Público al encontrarse ante una denuncia de un caso médico legal, encamina su acusación al homicidio o lesiones por no existir una figura en el Código penal que encuadre la conducta humana profesional considerada en lo penal como acción u omisión.

Las complicaciones se pueden dar en dichos casos y no deben ser consideradas como una negligencia médica, porque al existir negligencia médica ya existe culpa, sin embargo hay profesionales de la medicina que cuando se dan cuenta de su negligencia aducen que existió una complicación tratando de evitar pasar por un proceso.



## 2.10 Factor de riesgo

El término factor de riesgo fue utilizado por primera vez por el investigador de enfermedades cardíacas Thomas Dawber en un estudio publicado en 1961, donde atribuyó a la cardiopatía isquémica en determinadas situaciones como son la presión arterial, el colesterol o el hábito tabáquico. Un factor de riesgo es cualquier característica de un paciente que aumente la probabilidad de sufrir una enfermedad, complicación, daño o muerte.

Siendo muchos los factores que tienen que ver con el alto riesgo entre ellos se encuentra la edad, enfermedades crónicas, la nutrición, el sexo, antecedentes genéticos, las deficiencias del saneamiento, la falta de higiene, factores sociales, económicos, sistema de salud entre otros.

La epidemiología rama de la Ciencia Médica que estudia los factores de riesgo, toda circunstancia que aumenta las probabilidades de una persona de contraer una enfermedad o cualquier otro problema de salud. Hay que diferenciar los factores de riesgo de los factores pronóstico, que predicen el curso de una enfermedad una vez que ya está presente. Los factores de riesgo son características y atributos que se presentan asociados diversamente con la enfermedad o el evento estudiado. Los factores de riesgo no son necesariamente las causa, solo están asociadas.



Los factores de riesgo constituyen una probabilidad medible, tienen valor predictivo y pueden usarse con ventajas tanto en prevención individual como en la comunidad. Es importante tomar en cuenta el factor de riesgo siendo por lo regular cuando el paciente entra principalmente a una emergencia, donde el médico que recibe al paciente no sabe que enfermedades puede estar padeciendo el paciente, se complica más el cuadro clínico si el paciente entra a una emergencia inconsciente. Aspecto que el juzgador no toma en cuenta, a pesar de lo trascendental que es al dictar sentencia.

## **2.11 Tipos de riesgo**

El grado de asociación entre el factor de riesgo y la enfermedad, se cuantifica con determinados parámetros entre los que se encuentra. El riesgo es la relación entre la frecuencia de la enfermedad en los sujetos expuestos al probable factor causal y la frecuencia en los no expuestos. Riesgo relativo es la posibilidad que tiene un individuo o un grupo de población con unas características epidemiológicas de persona, lugar y tiempo definidas, de ser afectado por la enfermedad.

Riesgo atribuible es parte del riesgo individual que puede ser relacionada exclusivamente con el factor estudiado y no con otros. Otro tipo de riesgo es la proporción del riesgo total de un grupo, que puede ser relacionada exclusivamente enfermedades que se encuentran en un país determinado y no en el resto del mundo.



En una relación de prestación de servicio médico y a quien se le brinda consideración de factores de riesgo como elemento que puede interactuar, aumenta la probabilidad que en un evento se presente, como una complicación o un daño que implique una lesión o muerte. Por lo que contemplar estos aspectos es importante para el efecto final legal y evaluar una culpa consecuente de la figura penal considerada en la norma y solicitada por el ente acusador.

## **2.12 Daño**

El Daño se refiere a causar perjuicio, menoscabo, molestia o dolor. Para el derecho el daño es un perjuicio que sufre una persona o su patrimonio por culpa de otro sujeto. El daño por lo tanto supone un detrimento en los derechos, bienes o intereses de un individuo como consecuencia de la acción u omisión de otra persona.

El traslado de este concepto a la aplicación del caso en concreto en casos médico legales, daño es todo menoscabo o perjuicio en el bienestar físico o mental de una persona definida paciente, derivada de una acción u omisión de quien preste la atención en salud el cual es reflejado según la apreciación penal en lesiones u homicidio, según las relaciones y aportes de indicio o pruebas por los entes investigadores y de análisis, por parte del ministerio público el instituto nacional de ciencias forenses



El daño es dividido en dos grandes grupos los daños morales y patrimoniales. La legislación guatemalteca, dentro del derecho penal se encuentra las penas para los que dañe una persona moralmente o exista algún daño a su propiedad.

El daño moral podemos decir que es aquel que tienen tal alcance y gravedad que no pueden repararse ni con el pago de una cantidad económica sea la que sea. Un claro ejemplo de daño moral sería la pérdida de un ser querido una violación. Los segundos los patrimoniales son aquellos que se pueden reparar mediante dinero o bienes que se puedan sustituir por este.

El daño puede ser generado por dolo culpa o de manera fortuita. El daño doloso se produce cuando el sujeto actúa de forma intencional, conociendo cual es el resultado de su acción u omisión con voluntad. El daño culposo es por negligencia, el sujeto con conocimiento del verdadero proceder o accionar, no actúa de forma diligente pudiendo evitar ese daño.

Todo daño genera a su responsable una obligación de resarcimiento, el daño implicar una sanción penal, cuando el ilícito cometido se encuentra penado por la ley. Dentro del derecho con frecuente se utiliza la expresión daños y perjuicios.

Cuando se dice daños y perjuicios siempre existe una compensación económica que le otorga a aquella persona que ha sufrido un daño, significando una manera de reparar y compensar el daño. El daño consiste en la destrucción, deterioro, menoscabo de una cosa corporal que le quite o disminuya su valor, ya sea su valor de cambio o su valor de uso. Pero el delito no surge del atentado cometido contra la cosa considerado en sí mismo sino por el perjuicio sufrido

### **2.13 Órganos a cargo de casos médicos legales**

Para la presente tesis el considerar a los entes a cargo de casos médicos legales es importante para contemplar los otorgamientos que la ley contempla en cuanto a sus funciones, atribuciones y obligaciones. Puntos importantes para que el consejo consultivo médico especializado como un ente de contrapeso en casos médicos legales, pretenda de ser un ente no competitivo sino de aporte para ambas partes.

El Objeto del proceso como lo indica el Código Procesal Penal en el artículo cinco es averiguar las circunstancias en que se cometió un delito o falta, como de las circunstancias en que pudo ser cometido. Uno de los objetivos importantes es averiguar quién cometió este acto ilícito, si existe la posibilidad que el sindicato sea el que cometió el delito. En este momento procesal, el ministerio público recopila la evidencia, la presentada ante el juzgador, siendo él quien dará el valor a la evidencia de prueba.



En la etapa preparatoria donde se practican todas las diligencias preliminares y para determinar la existencia del hecho delictivo y también establecer quiénes son los partícipes procurando su identificación y el conocimiento de las circunstancias personales que sirvan para valorar su responsabilidad.

Por lo que en la presente tesis se pretende como un aporte para el Ministerio Público y el juzgador, se tome en cuenta la opinión de un Consejo Consultivo Médico Especializado, el cual se considera llena todos los requisitos, por la pericia en la especialidad, que incluye experiencia quizá mayor por la constancia y frecuencia de tratar con casos específicos de la especialidad que le es reconocida a cada uno de los integrantes del consejo consultivo.

El Instituto Nacional de Ciencias Forenses, no tiene un presupuesto adecuado por lo que no puede contratar a médicos de todas las especialidades, para poder dar un mejor detalle en su dictamen y con esto ayudar al Ministerio Público a la investigación.

En afán de la celeridad y de que la demanda de los peritos del Instituto Nacional de Ciencias Forenses, en una relación desproporcional con el número de los profesionales de la medicina. El Consejo Médico Especializado con la emisión de un informe en donde los especialistas emiten opinión para un caso en concreto, aportaría datos a tomar en consideración para la investigación.



## CAPÍTULO III



### 3. Salud

Según el Código de Salud en su Artículo 2 define “La salud es un producto social resultante de la interacción entre el nivel de desarrollo del país, las condiciones de vida de las poblaciones y la participación social, a nivel individual y colectivo, a fin de procurar a los habitantes del país el más completo bienestar físico, mental y social”, esta definición es avalada por la organización mundial de la salud.

#### 3.1 Derecho a la salud

En la Constitución Política de la República de Guatemala, se encuentra reconocido que todo ser humano tiene derecho a la salud y el Estado está obligado a velar por que todos sus ciudadanos gocen de una buena salud. Todas las instituciones deben contar con los recursos necesarios para que cada institución a su nivel cumpla con las funciones para las cuales fueron creadas. Es importante mencionar que la Organización Mundial de la Salud contempla 3 importantes aspectos para considerar que una persona es saludable siendo estos un buen estado físico, mental y social.



### 3.2 Sistema de salud

Sistema es el conjunto de cosas, reglas o principios, que ordenadamente relacionadas entre sí contribuyen a alcanzar un objetivo, el sector salud puede considerarse convencionalmente como un sistema que produce servicios para toda una sociedad concreta con el propósito de promover, mantener y restaurar la salud y prevenir la ocurrencia de la enfermedad.

La experiencia derivada del análisis de su funcionamiento, particularmente en situaciones de expansión de su cobertura, permite definirlo como un sistema abierto, altamente dependiente, que se desarrolla en un ámbito de incertidumbre y conflicto, dentro de un proceso complejo y fragmentado. La experiencia también indica que tanto las metas como los objetivos y las estrategias regionales y mundiales acordadas, acentúan estas características.

El sistema es altamente dependiente de variables que están fuera de su dominio, porque carece de la capacidad de transformar esas condiciones con los medios o instrumentos de que dispone y puede realmente manejar. Aunque se presume que ciertos factores tienen una fuerte relación de causalidad con los problemas de salud, no es posible, en la mayoría de los casos, precisar su grado de contribución al fenómeno.





No es posible predecir el comportamiento de los diversos factores que intervienen en la relación entre el incremento de salud y el desarrollo económico y social particularmente en situaciones de subdesarrollo. Aunque esa relación sea intuitivamente evidente, esta además fuertemente limitada en cuanto a sus posibilidades de generalización, por su especificidad para cada tiempo, espacio histórico, social.

Al conjunto de características comentadas determina además que el sector se desarrolle necesariamente. El reconocimiento de estos conflictos conduce a la conclusión de que para asegurar el cumplimiento de los propósitos del sector no basta la definición clara de grupos humanos prioritarios y de sus problemas ni el diseño prolijo de objetivos, metas, planes y programas, ni una definición extensa y detallada de funciones y dispositivos legales y reglamentarios.

### **3.3 La responsabilidad**

Responder de los actos y acciones que realiza el propio individuo, los tratadistas, especialmente de derecho civil, al analizar el tema de la responsabilidad, la mayoría de ellos concuerdan en relación a su noción al decir que es la obligación que tiene una persona que ha provocado un daño a otra, debe de ser reparado.





La responsabilidad jurídica es la que regulan las normas en donde se encuentra la sanción correspondiente a cada delito, que garantizan el desenvolvimiento de las relaciones jurídicas, o pautas de los componentes de la sociedad.

### **3.3.1 La responsabilidad moral**

La responsabilidad moral es la que proviene de infringir los mandatos de la moral o de la religión. Es moralmente responsable el que ejecuta un hecho o incurre en una omisión contraria a la moral o a su religión. A nivel jurídico este aspecto está íntimamente ligado a principios contemplados dentro de la doctrina del derecho.

La responsabilidad moral es un problema único y exclusivamente de conciencia, que se plantea en lo interno del individuo y como las acciones y omisiones que la generan no causan daño a la persona, propiedad del otro y no perturban el orden social.

La responsabilidad moral queda fuera del dominio del derecho que solo regula actos humanos que se exteriorizan, y que causan algún mal a otra persona, con la acción o la omisión, por lo tanto la responsabilidad moral no se encuentra tipificado en el Código Penal, ni como falta o como delito.



### 3.3.2 La responsabilidad jurídica

Responsabilidad jurídica es cuando a causa de una acción u omisión el médico genera un perjuicio que puede ser una lesión o muerte a un paciente<sup>8</sup>. El médico al igual que cualquier otra persona tiene responsabilidad por haber ocasionado un daño a otra persona.

Un medico por su acción u omisión responde a un órgano jurisdiccional, en el ejercicio de la profesión es el momento donde empieza asumir el médico la responsabilidad jurídica, al igual se da cuenta que aunque el paciente o un familiar le haya firmado un consentimiento informado, esto no servirá ante las evidencias presentadas por el Ministerio Público.

Por parte del profesional de la medicina, la responsabilidad jurídica que debe de enfrentar si saliera sentenciado por juez competente, puede consistir en una reparación por las lesiones causadas o la cárcel al salir condenado a un delito que contemple el Código penal que no es excarcelable. Sin embargo el Juez puede también sanciona el delito de lesiones, a no ejercer la medicina por un tiempo o la especialidad que tenga.

---

<sup>8</sup> 1 Alessandri Rodríguez, Arturo. **De la responsabilidad extracontractual en el derecho civil. Santiago de Chile: Imprenta Universal, 1981, pág. 20**



### **3.3.2.1 Responsabilidad penal**

Desde el punto de vista del derecho penal, responsabilidad es la que se desprende de la violación de un bien jurídico tutelado el que se encuentra tutelado dentro de una norma penal en el caso de Guatemala, solo se cuenta con el Código Penal sin existir hasta el día de hoy una norma específica para casos médicos.

El Ministerio Público es el encargado de tipificar los delitos como lesiones, lesiones específicas, lesiones gravísimas lesiones graves, lesiones leves u homicidio, siendo el Instituto Nacional de Ciencias Forenses el coadyuvante del Ministerio Público para poder tener fundamento su acusación.

#### **3.3.2.1.1 Responsabilidad penal del médico**

Las principales situaciones de responsabilidad penal por parte del médico es cuando dentro de su profesión comete un error o daño que se encuentra tipificado dentro del Código penal, cuando se ha violado un bien jurídico tutelado, siempre que sea intencional el daño o error donde existe culpa o dolo y se cometa una lesión o un homicidio.



Actualmente, la complejidad de la ciencia médica hace imperioso que las prestaciones médicas se realicen en forma colectiva, ello deriva en la presencia de varios involucrados, lo que a su vez redundaría en caso de generarse daños al paciente en la necesidad de determinar quién o quiénes son responsables.

El primer involucrado resulta ser el propio médico, existen otros actores como lo son médicos especialistas, si se tratara de un caso por causa de cirugía involucra también el personal de enfermería, laboratorio el que muy pocas veces está involucrado en casos médicos legales, encontrándose el hospital o sanatorio donde fue realizada la intervención.

### **3.3.2.2 Responsabilidad civil**

Existe responsabilidad civil cuando como consecuencia de una acción u omisión, se genera un daño a una persona o a su patrimonio, lo que conlleva la obligación a cargo del autor de la acción u omisión, de reparar las consecuencias económicas de ese perjuicio a favor de la víctima<sup>9</sup>. De quien experimentó esas consecuencias dañosas, siendo en el caso de los médicos el responsable del paciente.

---

<sup>9</sup> Ibid



En derecho civil la expresión responsabilidad no se define por su fundamento puede variar, sino por su resultado, es decir, por las consecuencias jurídicas que el hecho acarrea para el autor. En este sentido se dice que un individuo es responsable cuando está obligado a indemnizar el daño.

En derecho civil hay responsabilidad cada vez que una persona debe reparar un daño, por ejemplo en los casos medico legales es el daño que sufrió el paciente a causa de una acción u omisión del médico tratante. Puede decir que es la obligación que pesa sobre una persona de indemnizar el daño sufrido por otra.

La responsabilidad civil: "es la que proviene de un hecho o de una omisión que causa daño a otro. Puede ser contractual, delictual, cuasi delictual o legal, para que exista responsabilidad es indispensable que se haya causado un daño en la persona o propiedad de otro".

En Guatemala el médico tiene responsabilidad civil por un daño causado, el que se encuentra tipificado en el Artículo 1668 del Código Civil, siendo este Artículo donde el ministerio publico basa su argumento para poder encuadrar al médico dentro de la responsabilidad civil, en especifico si el daño causado es por negligencia del médico, este debe de pagar una indemnización al afectado siendo en este caso el paciente o sus familiares.

### 3.3.2.2.1 Responsabilidad contractual

Esta clase de responsabilidad es aquella que tiene origen en el incumplimiento, retraso en el cumplimiento, o cumplimiento defectuoso de una obligación pactada en un contrato. Para que se configure su existencia es necesaria la preexistencia de una relación anterior entre el autor del daño y la víctima y que el perjuicio sea causado con ocasión de esa relación.

La clase de responsabilidad que se estudia es definida de la siguiente manera: "No es la emanada de un contrato, sino la derivada de obligaciones determinadas, emergentes del acto lícito o de la ley, con exclusión de las que tienen causa en actos ilícitos como los delitos y cuasidelitos"<sup>10</sup>.

En relación a la responsabilidad extracontractual se dice que es aquella en la cual se originan daños y perjuicios sin que exista nexo de ningún tipo o vínculo jurídico anterior entre la víctima y el autor del daño, es decir que esta responsabilidad se origina a partir de los hechos que provoca la necesidad de indemnización a la víctima, aunque no siempre puede ser a la víctima si el paciente hubiere muerto la indemnización sería para los familiares que la ley trae que tienen derechos como lo son los padres, el conyugue, y los hijos o los hermanos.

---

<sup>10</sup> Ibid





Se está en presencia de responsabilidad extracontractual cuando no existía ningún vínculo de derecho entre el autor que en este caso es el médico y la víctima que sería el paciente. Por lo que el medico es el que debe de pagar la indemnización, por el daño causado al paciente.

### **3.3.3 La responsabilidad en el ejercicio de la medicina**

A efecto de establecer la responsabilidad del médico y su equipo resulta necesario establecer qué tipo de obligación que ostenta el citado profesional al prestar el servicio, al respecto se señala lo siguiente: La regla general indica que se trata de una obligación de medios y no de una obligación de resultados. Esto quiere decir que se cumple con la obligación al agotar todos los esfuerzos porque se logre el objetivo (la curación), y no al efectivamente alcanzar ese objetivo. Lo que se promete es una conducta diligente y prudente, más no un resultado determinado.

Dentro de este último grupo estaría la cirugía y la mayoría de las prestaciones, se puede afirmar que a pesar de que la actividad médica es de medios, esto no la exime de la existencia de un resultado dañoso desproporcionado o anómalo o por falta de diligencia, en tal sentido el ordenamiento civil guatemalteco, no deja fuera de la responsabilidad a los profesionales de la medicina y se encuentra normado dentro del Código Civil.

El Código Civil en el artículo 1668 “El profesional es responsable por los daños o perjuicios que cause por ignorancia o negligencia inexcusable, o por divulgación de los secretos que conoce con motivo de su profesión.” Es decir que el médico está obligado a responder por los daños o perjuicios que cause su conducta ante la sociedad, no importando si fuera por ignorancia o negligencia, debe responder con indemnizar al paciente o los familiares.

## CAPITULO IV



### 4. Consejo consultivo médico especializado

El concepto como ente participante debe de concebirse como un órgano profesional de aporte al conflicto que se da por la interacción entre profesionales y pacientes, debe de tener en su estructura objetivos, un fin, debe guardar una coherencia con sus funciones manteniendo de esta forma su justificación, como una propuesta el consejo consultivo médico especializado, para que de forma ordenada pueda apreciarse con argumentos sólidos, una propuesta que puede ser práctica en función de aporte de argumentos científicos pertinentes por su calidad de especializada.

#### 4.1 Elementos del consejo consultivo médico especializado

El termino consejo dentro de su concepto incluye otro término que es el consultivo: "Cuerpo administrativo y consultivo"<sup>11</sup>. Encargado de rendir información en cuanto a una materia y que acuerda una resolución. En apego a este elemento el tener una

---

11



resolución debe ir dirigida en cuanto a informar de lo sucedido de un acontecimiento en un caso específico en aplicación a casos médico legal.

El elemento consultivo siempre en aplicación a los conceptos emitidos de la misma fuente, es la aplicación del término consulta, en cuanto a la acción o efecto de parecer o dictaminar por escrito o de palabra ante una solicitud o se da en relación a un determinado asunto.

Aplicando consultivo como al conjunto de reuniones o juntas establecidas para dilucidar sobre ese asunto por aquellos reconocidos o designados para emitir opinión o resolución, que en definitiva no pretende reñir con el mandato que la legislación otorga al ente investigativo y peritos reconocidos.

Para lo pretendido como aporte para la definición del consejo consultivo aplicado al profesional de la medicina se debe de explicar que el término médico. Es concebir al profesional que ejerce la medicina que tiene conocimientos científicos y aplica actividades técnicas destinadas a lograr el diagnóstico, curación y prevención de las enfermedades, que se encuentra reconocido y autorizado para ejercer la profesión.

Siendo el profesional médico un elemento participe activo dentro del consejo consultivo médico especializado es de importancia su participación con las características de



especialista que conlleva su grado académico, proyectado al aporte que puede emitir para el caso en concreto que dentro de su rama y especialidad emitirá opinión.

Corresponde a las Universidades el dar el reconocimiento al aportar a un post grado que contempla instrucción académica como práctica, para que en el transcurso del tiempo se reconozca una capacidad por una rama específica de la medicina que lo convierte en perito en ese ámbito de la ciencia.

Es importante la relación que se hace el Doctor en derecho penal Claus Roxin en cuanto a la función de un perito. Mencionando que el perito con sus conocimientos profesionales, ayuda al tribunal en la estimación de una cuestión probatoria.

#### **4.2 Definición de consejo consultivo médico especializado**

Se define al consejo consultivo médico especializado: Como al ente compuesto por un cuerpo de profesionales reconocidos en su calidad de especializado en las diversas ramas de la medicina, que en junta tiene capacidad para analizar, poder emitir opinión, rendir un informe, a solicitud de parte interesada o de oficio, en casos que contemplen una complicación de la cual pueda derivarse un daño o muerte en un caso en específico.



### 4.3 Postura propuesta

Dentro del desarrollo de la presente tesis la postura toral es el reconocimiento del ente como un contrapeso en caso médicos legales, como un beneficio al derecho individual, universal, otorgado a casa individuo, hace que el balance dentro del conflicto médico legal, pueda verse en una relativa ventaja jurídica como procesal en aplicación a una de las partes en este caso al paciente.

Teniendo conocimiento que es un consejo consultivo médico especializado como un ente compuesto por profesionales, por ende sujetos de responsabilidades en cuanto la emisión de testimonios como de opinión, es importante dejar claro que no pretender reñir con las funciones de los entes que dentro de la legislación son reconocidos como únicos para realizar la investigación y emisión de dictámenes, como lo son el ministerio público y el instituto nacional de ciencias forenses y a la vez estos por la calidad que la ley les otorga puede confirmar o desechar una opinión en consenso emita en un informe el consejo .

Tomado en cuenta los anteriores análisis el reconocer un consejo consultivo médico especializado es un paso esencial y el fundamentarlo en su aplicación práctica no es

una utopía, al definirlo y respaldar al ente en un marco teórico , el que se constituirlo en un contrapeso es la principal propuesta pretendida.

#### **4.4 Estructura del consejo consultivo médico especializado**

Teniendo una definición establecida que contiene elementos esenciales requiere de requisitos uniformes, para que la emisión de un informe que tenga una categoría de apreciación útil para la los entes investigadores, soporte para un análisis profundo con conocimiento de causa, por estar ligados los profesionales que integraran el consejo con la rama en conjetura y al caso en concreto.

Dentro de las dificultades y factores adversos en los que se desarrolla el profesional de la medicina, se rescata la estructura interna que guardan en cuanto a la organización que tienen en los centros hospitalarios principalmente, que contempla una jerarquía que se basa en conocimiento y experiencia.

El especialista se encuentra en uno de los rangos más altos ya que puede desempeñarse como jefe de los diferentes servicios del hospital según sea su especialidad, por lo que posee características, para ser integrante del consejo consultivo médico especializado, idoneidad que permite dar confiabilidad y solidez a los



argumentos presentados dentro del informe que pueden constituir aporte como in  
de prueba en la fase de investigación o procesal.

La mayoría de centros asistenciales cuentan con un jefe de departamento, que tiene a su cargo, Jefes de servicio según el número de servicios que preste el centro asistencial, personal profesionales especialistas, médicos generales, en fase de formación especializada, incluyendo estudiantes de medicina, personal de enfermería, profesionales en radiología y laboratorio clínico.

La propuesta debe ser simple para evitar burocracia institucional daño al consejo consultivo celeridad para las funciones asignar. El número de integrantes puede variar dependiendo del número de servicio que el centro asistencial tenga y presente como de la rama de la especialidad.

Brindando una relatividad en cuanto a la cantidad de los integrantes entre los distintos centros asistenciales y especialidades. No importando en cuanto que lo relevante es la emisión de una opinión a través de un informe del caso en concreto.

La propuesta para integrar un consejo consultivo médico especializado queda de la siguiente manera: Director de centro asistencial, jefe de departamento de especialidad, jefes de servicios, estos deben de ser los necesarios para cada centros asistencial.





## 4.5 Funciones del consejo consultivo médico especializado

### 4.5.1 Funciones de la estructura

Reconocida la estructura del consejo consultivo médico especializado cada uno de sus miembros debe conocer sobre casos médicos legales. Conocerá a solicitud de la parte (paciente) o de los entes investigadores o por orden de juez o de oficio por ser un ente contralor interno. Conocerá únicamente complicaciones, daño que provoque Lesiones o muerte de un paciente. Todos los miembros del consejo consultivo médico especializado, en todos los ámbitos donde el paciente haya mantenido una relación con el médico tratante y la institución que presta el servicio de atención en salud.

Conocerá el consejo consultivo médico especializado del caso médico legal de toda documentación existente. Desde su ingreso, en su estadía tratamiento y procedimientos realizados y sugeridos, de su tratamiento intra-institucional como con otras instituciones y si existió a su egreso documentación detallada con estado y tratamiento ambulatorio.

Además solicitar ratificar de la actuación dementada de los participantes o haber omitido participación teniendo obligación de hacerlo. El consejo consultivo médico especializado evaluará el caso médico legal sobre toda



Documentación existente, desde su ingreso, en su estadía, tratamiento procedimientos realizados y sugeridos, de su tratamiento dentro de la institución como con otras instituciones y si existió a su egreso documentación detallada con el estado y tratamiento ambulatorio.

Además solicitar y ratificar de la actuación documentada de los participantes de la atención médica especializada y que aparezcan en la documentación o hallan omitido participar teniendo obligación de hacerlo. Este conjunto de aspectos puede brindar una apreciación de la diligencia de las diversas funciones de los involucrados en los casos médicos legales.

Los miembros del Consejo Consultivo Médico Especializado, emitirán opinión sobre el caso médico legal posterior a conocimiento general de documentación, testimonio de la parte afectada o solicitud de conocer la opinión de dicho consejo, por medio de un informe detallado que conlleva formalidades esenciales.

Durante el tiempo que el especialista este en el cargo será miembro permanente del consejo. La emisión de un informe médico especializado contendrá una descripción detallada del paciente y su estado de salud, de la situación en estudio, operaciones diagnósticos preliminares, evaluaciones, interconsultas con otros médicos especialistas, el manejo y la utilización de medios de diagnóstico como laboratorios.



Posterior al diagnóstico final se inicia el plan terapéutico a seguir el cual consta de un plan educativo, estos dos son elaborados por el médico, para indicarle al paciente cuales son las acciones a realizar.

Haciendo una correlación del resultado en conjetura complicación, daño o muerte, con la enumeración de los medios científicos y técnicas diligentes contemplados por los protocolos para el caso en específico y factores asociados como causales asociados al efecto que causa daño, lesiones, muerte para el caso en concreto.

Todos estos elementos se constituyen en un instrumento fundamental no sólo a la hora de poder calificar los hechos que se abordan en el proceso, sino también en lo que se refiere a la culpabilidad o inocencia del acusado.

#### **4.5.2 Contrapeso en casos médicos legales**

Se fundamenta el contrapeso propuesto por medio del informe emitidos por el consejo consultivo médico especializado, considerando un medio generador de argumento científico, agregado a los ya existentes por tener un contenido en apego a requisitos solicitados a los informes legales ya existentes.



Con las consideraciones legales que se exigen a los peritos reconocidos en ley de forma limitada para evitar una parcialidad por los especialistas integrantes de un consejo consultivo con calidad de especialidad, todo dirigido en afán de esclarecer la verdad en este caso con medios y opiniones científicas.

#### **4.5.3. Postura de casos médicos legales**

El delimitar los aspectos principales en los que radican las funciones del ente propuesto, es de importancia para poder demostrar la seriedad e interés del argumento tomado en consideración como propuesta de proyección.

La dirección a asuntos médicos legales tiene solvencia jurídica, por el ordenamiento de fundamentos en que en la presente tesis se ha desarrollado, de forma lógica en secuencia simple.

Por qué hacer la alusión es que algunos profesionales principalmente de la Medicina, en su apreciación dogmática del término y la ciencia, pueden debatir la asociación Médicos Legales y la inexistente aplicación de la propuesta como contrapeso a éstos términos.

## CONCLUSIONES

1. Toda problemática derivada de la atención entre médico y paciente que presenta una duda en la acción o inconformidad de una de las partes, no forzosamente tendrá consecuencias jurídicas. Considerar alternativas al conflicto médico legal permite encontrar con celeridad solución Justa dentro del marco de legalidad.
2. El consejo consultivo médico especializado como propuesta a muchas otras que pueden existir, presente esa alternativa dentro del marco legal con categoría de conocimiento en la materia, que sin atribuirle facultades ya designada a órganos jurisdiccionales en las leyes vigentes, puede contribuir consolidar la investigación y aportar indicios útiles además para un juzgador, para dar esa solución pronta en apego legalidad.
3. Al hacer propuestas que no riñen con un marco de legalidad pueden considerarse contribuyentes dentro de proceso de investigación y aporte de indicios o medios de prueba, siempre a criterio del ente designado en ley procesal ministerio público y auxilio del INACIF.



4. El respeto dentro del marco de legalidad, doctrinal, jurídico hace que el consejo médico especializado sea un contrapeso que ayude dilucidar la verdad, una alternativa para todo aquel que considere utilizar su argumento en la categoría de especializada por hacer análisis en la materia de donde surge el conflicto.
  
5. El derecho como instrumento legal, busca solución a conflictos entre individuos. El consejo consultivo médico especializado es una posición viable para dirimir casos médicos legales

## RECOMENDACIONES

1. La evolución normal de las ciencias está en sus efectos últimos obligando al derecho a participar y contribuir a dar soluciones nuevas o complementar las ya existente. Ni la medicina que es la que más evoluciona por su concepción tradicional práctica, puede oponerse en una sociedad en constante cambio exigente de la adaptación y participación del derecho a los acontecimientos actuales, principalmente en los casos médicos legales y el abordaje del abogado a la problemática, comprensión, participación y de la solución que exige un paciente.
2. Es importante que para toda propuesta dentro del Derecho en aplicación a conflictos como los médicos legales, trate de aportarse con elementos de contribución, aporte o contrapeso que lleven implícitos principios legales, jurídicos, doctrinales como los que fundamentan los instrumentos legales que abordan y dan solución a los conflictos en la actualidad para que su aplicación sea permitida dentro de la propia ley vigente.
3. Es necesario hacer cambios a las leyes vigentes de Guatemala en pro de un gremio de profesionales, que se encuentran al servicio en una gran mayoría de la población guatemalteca.

4. Es importante que se le otorgue más recursos al Ministerio Público, que es un ente investigador, para que pueda tener más fiscalías y sus trabajadores no tengan una carga de trabajo mayor a la que cualquier ser humano pueda tener, y con esto poder obtener que el investigador tenga el tiempo necesario que debe dedicarle a cada uno de los casos a su cargo.
  
5. Es importante reconocer la figura del consejo consultivo médico especializado al ámbito legal en casos médicos legales, en función de arbitraje cuando las partes así lo convengan.





## BIBLIOGRAFÍA

ARELLANO GARCIA, Carlos **Teoría General Del Proceso** (S.L.i): Editorial Porrúa, S.A. Primera Edición 1980

LÓPEZ MAYORGA, Leonel Armando. **Introducción al Derecho I**. Guatemala: Editorial Lovi, 2004

MONTESUIEU DE SECONDT, Chrales Louis **Del Espíritu de Las Leyes**. Buenos Aires. 1971.

MORA, Carlos Federico. **Medicina forense Tomo I-II**. Guatemala, Editorial RAT, Tercera edición. 1958.

ROMERO POLANCO, J, L; **La pericia médico-legal en los casos de responsabilidad médica**; Cuadernos de Medicina Forense (en línea) 2015 (fecha de consulta); N° 27; Disponible en: <http://scielo.isciii.es/pdf/cmfn/n27/original2.pdf>

VILLEGAS LARA, René Arturo. **Introducción al Estudio del Derecho**. Guatemala: Editorial Universitaria. 1998.

### **Legislación:**

**Constitución Política de la República de Guatemala**. Asamblea Nacional Constituyente 1986.

**Código Civil**. Decreto 106, Enrique Peralta Azurdia.

**Código Penal**. Decreto 17-53

**Código Procesal Penal**. Decreto 55-92

**Ley del Organismo Judicial**. Decreto número 2-89 Congreso de la República de Guatemala 1990