

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

**LA IMPUTACIÓN OBJETIVA DE LA MALA PRAXIS MÉDICA COMO UNA  
CIRCUNSTANCIA AGRAVANTE DE LA RESPONSABILIDAD PENAL**

**JOSÉ GILBERTO TUMAX PINEDA**

**GUATEMALA, AGOSTO DE 2011**

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

**LA IMPUTACIÓN OBJETIVA DE LA MALA PRAXIS MÉDICA COMO UNA  
CIRCUNSTANCIA AGRAVANTE DE LA RESPONSABILIDAD PENAL**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad San Carlos de Guatemala

Por

**JOSÉ GILBERTO TUMAX PINEDA**

Previo a conferírsele el grado académico de

**LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

y los títulos profesionales de

**ABOGADO Y NOTARIO**

Guatemala, agosto de 2011

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

DECANO: Lic. Bonerge Amilcar Mejía Orellana  
VOCAL I: Lic. César Landelino Franco López  
VOCAL II: Lic. Mario Ismael Aguilar Elizardi  
VOCAL III: Lic. Luis Fernando López Díaz  
VOCAL IV: Br. Modesto José Eduardo Salazar Dieguez  
VOCAL V: Br. Pablo José Calderón Gálvez  
SECRETARIO: Lic. Avidán Ortiz Orellana

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ  
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

**Primera Fase:**

Presidente: Lic. César Augusto Conde Rada  
Vocal: Licda. María del Carmen Mancilla  
Secretario: Lic. Oscar Mauricio Villalta González

**Segunda Fase:**

Presidenta: Licda. Rosa Erlinda Acevedo Nolasco  
Vocal: Lic. Luis Eduardo Avilés Salazar  
Secretario: Lic. Marco Tulio Pacheco Galicia

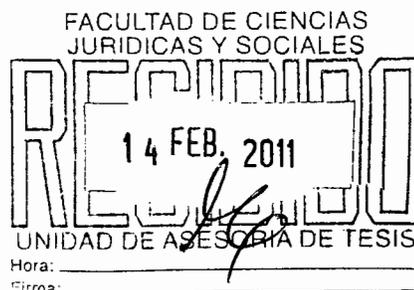
**RAZON:** "Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas y contenido de la tesis" (Artículo 43 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público).

Gustavo Adolfo Flores Tinti  
Abogado y Notario  
14 calle 6-12 zona 1 Edificio Valenzuela oficina 205 A  
Teléfono: 52062008



Ciudad de Guatemala, 14 de febrero de 2011.

Señor Jefe de la Unidad de Tesis de la  
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales  
Universidad de San Carlos de Guatemala  
Licenciado Marco Tulio Castillo Lutín



Su Despacho:

De la forma más respetuosa me dirijo a usted, para referirme al oficio emitido por esa Jefatura el día veintidós de octubre de dos mil diez, por medio del cual fui nombrado Asesor de Tesis del Bachiller *José Gilberto Tumax Pineda*, quien se identifica con el carné 200411147.

El bachiller desarrolló el trabajo de tesis intitulado "*LA IMPUTACIÓN OBJETIVA DE LA MALA PRAXIS MÉDICA COMO UNA CIRCUNSTANCIA AGRAVANTE DE LA RESPONSABILIDAD PENAL*", en base a las facultades que me fueron conferidas como asesor de tesis, en la presente investigación, propuse al bachiller Tumax Pineda las modificaciones del caso; con la finalidad de mejorar el contenido y exponer de mejor manera el tema a desarrollar. Dichos cambios fueron considerados, implementados y desarrollados en la presente investigación, por lo que procedo a emitir el siguiente dictamen:

- a) Sobre el contenido científico y técnico de la investigación, es *menester* destacar que la teoría de la imputación objetiva representa una postura moderna frente a las teorías predominantes en torno a la acción fenomenológica penal, que regula nuestro ordenamiento jurídico. Y al aplicarse a la *praxis* médica; constituye un aporte para la academia y la técnica judicial en lo que respecta a la implementación de tipos penales abiertos.



Gustavo Adolfo Flores Tinti

Abogado y Notario

14 calle 6-12 zona 1 Edificio Valenzuela oficina 205 A

Teléfono: 52062008

- b) La técnica de investigación, implementada en la presente investigación, fue de tipo documental-bibliográfica; por medio de la cual el bachiller analizó las obras de autores contemporáneos, que exponen nuevas teorías en torno a la acción fenomenológica penal. Las consultas de Derecho Penal, doctrinarias y legales, a mi criterio han sido las adecuadas.
- c) La investigación fue desarrollada con una redacción adecuada, en base a las reglas ortográficas establecidas por la Real Academia de la Lengua Española, tal como lo prescribe el Normativo para la Elaboración de Tesis respectivo.
- d) De la revisión practicada y de los cambios implementados, puedo establecer que la presente investigación propone un mecanismo que supera algunas dificultades de la teoría de la relevancia; por lo que contribuye en gran medida a actualizar nuestro ordenamiento penal.
- e) El presente trabajo de investigación aborda el tema con mucha propiedad; respaldando y proponiendo, dentro de sus conclusiones y recomendaciones formuladas, la implementación de una agravante específica para la *mala praxis* médica. Con la finalidad de optimizar la mecánica del ordenamiento penal, en relación a encuadrar conductas que no tienen un tipo penal taxo aplicable.
- f) La bibliografía utilizada en el presente trabajo de investigación, se basó en las obras de renombrados juristas alemanes, reconocidos internacionalmente por sus aportes a la ciencia del derecho penal, por lo que existe sustento teórico suficiente para la postura manejada la investigación en mención.

El presente trabajo de tesis cumple con todos 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. En tal virtud y después de haber satisfecho las exigencias del suscrito revisor, apruebo el trabajo de tesis relacionado y emito **DICTAMEN FAVORABLE**, para que el presente trabajo continúe con el trámite respectivo.

Lic. GUSTAVO ADOLFO FLORES TINTI  
Abogado y Notario

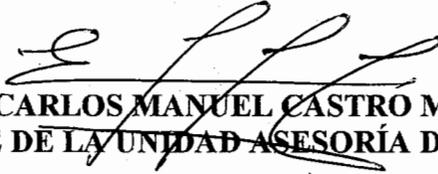
Lic. Gustavo Adolfo Flores Tinti  
Colegiado: 5929



UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, catorce de febrero de dos mil once.

Atentamente, pase al (a la) LICENCIADO (A) EDGAR ARMINDO CASTILLO AYALA, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante JOSÉ GILBERTO TUMAX PINEDA, Intitulado: "LA IMPUTACIÓN OBJETIVA DE LA MALA PRAXIS MÉDICA COMO UNA CIRCUNSTANCIA AGRAVANTE DE LA RESPONSABILIDAD PENAL."

Me permito hacer de su conocimiento que está facultado (a) para realizar las modificaciones de forma y fondo que tengan por objeto mejorar la investigación, asimismo, del título de trabajo de tesis. En el dictamen correspondiente debe hacer constar el contenido del Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, el cual dice: "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".

  
**LIC. CARLOS MANUEL CASTRO MONROY**  
**JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS**



cc.Unidad de Tesis  
CMCM/cpt.



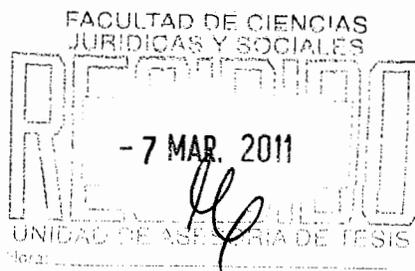
LIC. EDGAR ARMINDO CASTILLO AYALA  
3ª. Avenida 13-62 zona 1  
Teléfono: 2232-7936

Ciudad de Guatemala, 07 de marzo de 2011.

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

Licenciado Carlos Manuel Castro Monroy

Su Despacho:



De conformidad con la resolución de fecha **catorce de febrero de dos mil once** en la cual se me designó *REVISAR* el trabajo de tesis del bachiller **José Gilberto Tumax Pineda**, quien se identifica con el carné número 200411147, intitulado **“La imputación objetiva de la mala praxis médica como una circunstancia agravante de la responsabilidad penal”**; por este medio hago constar que se efectuaron las sesiones de trabajo para la revisión de mérito.

Al respecto considero que el trabajo presentado reúne los requisitos establecidos, tras añadiduras, como anexos, que sugerí y que fueron agregados. El trabajo elaborado merece la siguiente opinión:

- a) El contenido científico del trabajo de investigación, de la imputación objetiva de la mala práctica médica como una circunstancia agravante de la responsabilidad penal, guarda coherencia técnica y científica.
  
- b) El uso de técnicas de investigación bibliográficas, para identificar autores reconocidos en el ámbito jurídico, permitió realizar estudios doctrinarios e implementar los métodos de inducción y deducción en el análisis científico.



LIC. EDGAR ARMINDO CASTILLO AYALA

3ª. Avenida 13-62 zona 1  
Teléfono: 2232-7936

- c) La redacción del presente trabajo de investigación es adecuada, coherente y explicativa.
- d) Estimo que el trabajo aporta nuevos elementos a la doctrina penal y propone una actualización para la legislación penal guatemalteca en relación a las corrientes del nexo causal.
- e) Las conclusiones son certeras en relación al tema, con recomendaciones oportunas, que deben tomarse en consideración.
- f) La bibliografía utilizada en el presente trabajo de investigación es suficiente para sustentar la postura desarrollada dentro del presente trabajo de investigación de tesis.

El bachiller atendió las sugerencias, observaciones señaladas y realizó un trabajo analítico, haciendo uso de los tecnicismos adecuados. Por todo lo anteriormente señalado y en base al Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, emito **DICTAMEN FAVORABLE** en el sentido que el trabajo de tesis desarrollado por el estudiante cumple con los requisitos establecidos.

Lic. Edgar Armindo Castillo Ayala  
Colegiado 6,220

Edgar Armindo Castillo Ayala  
Abogado y Notario



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Guatemala, dos de junio del año dos mil once.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la Impresión del trabajo de Tesis del (de la) estudiante JOSÉ GILBERTO TUMAX PINEDA, Titulado LA IMPUTACIÓN OBJETIVA DE LA MALA PRAXIS MÉDICA COMO UNA CIRCUNSTANCIA AGRAVANTE DE LA RESPONSABILIDAD PENAL. Artículos 31, 33 y 34 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.-

CMCM/sllh.



## DEDICATORIA

- A DIOS:** A quien pertenece todo honor y toda gloria.
- A LA VIRGEN SANTÍSIMA:** Quien es mi apoyo y consuelo. Y cuya voluntad se realiza en cada acto profesional.
- A MIS PADRES:** A quienes les pertenece toda la satisfacción y orgullo de tan memorable momento. Gilberto Tumax Ayapán, un gran profesional y un ejemplo a imitar; ha sido un honor seguir sus pasos; Mayra Labinia Pineda Barales, una gran mujer y madre abnegada, siendo una luz en la vida de mi hermano y de la mía.
- A MI HERMANO:** Marlon Anibal Tumax Pineda, quien es un ángel, amigo y un gran hermano y a Adda María Oliva Pineda, a quien quiero y veo como a mi hermana pequeña.
- A MIS ABUELOS:** José Antonio Pineda Hernández (†), María Estela Barales, quien ha sido una bendición y un ejemplo de fortaleza. A Jacinto Juan Tumax Arriola (†), Jacoba Ayapán Xiquín, quien es un ejemplo de perseverancia. Muy especialmente a la memoria de **María de la Luz Varales Flores** (†), a quien se recuerda muy cariñosamente.
- A MIS TÍOS Y TÍAS:** Muy especialmente a mi tía Addita, a quien considero una segunda madre. A la tía Rosa y al tío Alejandro por su apoyo incondicional.
- A MIS PRIMOS Y PRIMAS** Un fraternal abrazo.



**A MIS AMIGOS:**

Que son una gran bendición y un motivo para dar gracias al Creador. Muy especialmente, a la memoria de la señorita **Claudina Isabel Velásquez Paiz** (†), que fue llamada por el Creador, y quien ocupa un lugar muy grande en mi corazón, fue mi amiga de la vida y a quien recuerdo muy cariñosamente y ni el mismo tiempo ha podido borrar el recuerdo de su hermosa sonrisa.

**A:**

La Universidad de San Carlos de Guatemala y a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, por concederme el honor de formarme académicamente en las mismas aulas que los profesionales a quienes admiro tanto.

**A:**

La jornada matutina de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala, por darme el honor de formarme junto a grandes profesionales y juristas.



## ÍNDICE

	Pág.
Introducción.....	i
<b>CAPÍTULO I</b>	
1. La actividad médico profesional.....	1
1.1. Desarrollo histórico de la actividad médico profesional.....	1
1.1.1. Desarrollo histórico de las ciencias médicas en América.....	4
1.1.2. Marco deontológico de la actividad médico profesional.....	8
1.1.3. La deontología médica en el ámbito médico profesional guatemalteco	14
1.1.4. Principios de la deontología médico profesional.....	16
1.2. Las lex artis médicas.....	17
1.2.1. Las lex artis ad hoc .....	18
<b>CAPÍTULO II</b>	
2. La práctica médica y sus consecuencias jurídicas.....	23
2.1. La iatrogenia médica.....	23
2.1.1. Concepto de la mala praxis médica.....	26
2.1.2. La mala praxis médica como un delito culposo.....	27
2.2. La imputación objetiva de la mala praxis médica.....	33
2.3. La teoría de la imputación objetiva.....	37
2.3.1. Antecedentes.....	37
2.3.2. Nociones generales .....	38
2.3.3. Principio de legalidad.....	40

2.3.4. Principio de culpabilidad.....	41
2.3.5. Principio de lesividad de bienes jurídicos tutelados .....	41
2.3.6. Instituciones de la teoría de la imputación objetiva.....	42
2.3.7. La adecuación social: riesgos permitidos e incremento del riesgo.	42
2.3.8. Normas jurídicas y su ámbito protector .....	43
2.3.9. Competencias: por organización, por institución, rol, el principio de confianza y la prohibición de regreso.....	44
2.4. La mala praxis médica como un calificativo que agrava la responsabilidad penal.....	47

### CAPÍTULO III

3. Teoría general de las circunstancias que modifican la responsabilidad penal...	51
3.1. Definición de las circunstancias que modifican la responsabilidad penal	51
3.2. Marco jurídico .....	52
3.2.1. Principio de intervención mínima del derecho penal.....	52
3.2.2. Principio de protección exclusiva de bienes jurídicos tutelados.....	53
3.2.3. Principio de legalidad.....	53
3.2.4. Principio de non bis in idem .....	54
3.3. Naturaleza jurídica.....	54
3.4. Atenuante.....	58
3.5. Agravante.....	60
3.6. De las agravantes en la legislación penal guatemalteca.....	60

3.6.1. Sistemas penales en relación con la regulación de la figura de las agravantes .....	62
3.6.2. Sistema de las penas arbitrarias.....	62
3.6.3. Sistema de las penas fijas .....	62
3.6.4. Sistema de la relatividad de la fijación de la pena .....	63
3.6.5. Sistema de determinación y fijación judicial .....	63
3.7. Marco jurídico filosófico de las agravantes .....	65
3.7.1. Principio de legalidad.....	65
3.7.2. Principio de personalidad de las penas.....	66
3.7.3. Principio de culpabilidad .....	66
3.8. Clasificación legal de las agravantes.....	67
3.9. De las agravantes en particular: clasificación doctrinaria.....	70
3.9.1. Taxativas.....	70
3.9.2. Especiales.....	71
3.9.3. Específicas.....	72

#### **CAPÍTULO IV**

4. La mala praxis médica como una circunstancia que agrava la responsabilidad penal	75
4.1. Sistemática de la teoría de la imputación objetiva.....	77
4.2. Propuesta de una circunstancia cualificativa de la mala praxis médica...	88
CONCLUSIONES.....	93
RECOMENDACIONES.....	95
ANEXOS.....	97
BIBLIOGRAFÍA.....	105



## INTRODUCCIÓN

El ejercicio médico profesional guarda gran importancia para la vida cotidiana de cualquier persona y no es ajeno para ninguno el conocer sobre casos donde los tratamientos aplicados al paciente han provocado más daño que aquel que se quería curar. Entre los casos más sobresalientes podemos exponer: el olvidar dentro del cuerpo del paciente instrumentos quirúrgicos, la ilegibilidad de las prescripciones de una receta médica o simplemente el vivir con los resultados lesivos provocados por tratamientos médicos defensivos que en cierta forma afectan el decurso cotidiano de la vida.

Al momento de encuadrar la mala práctica médica se hace uso de tipos culposos de resultado aplicables a cualquier vulneración del deber de cuidado; donde los elementos normativos de la mala práctica médica son inexistentes. Además se supone que el deber cuidado del profesional de la salud debería de estar regulado en otros cuerpos normativos. Por lo que, en el presente trabajo de investigación se sostiene la hipótesis: las teorías de la acción reguladas en el Código Penal son inaplicables a la subsunción de la mala práctica médica, en virtud que estas descansan en la naturaleza del nexo causal de la acción; ya que al carecer de parámetros legales que regulen el deber de cuidado es imposible imputarle al profesional de la salud un grado de responsabilidad penal basados únicamente en el nexo causal.

El objetivo que inspira la presente investigación radican en adaptar a la legislación penal guatemalteca a los acontecimientos sociales con relevancia jurídica, sin caer en la mala técnica legislativa de reformar y crear tipos penales basados en apreciaciones casuísticas y aisladas que ignorar el principio de intervención mínima del derecho penal; que se lograría mediante la reforma al artículo 27 Código Penal; incluyendo dentro de sus elementos normativos una agravante aplicable para el profesional de la salud.



La tesis quedó contenida en cuatro capítulos, de los que, el capítulo I hace referencia al desarrollo histórico del ejercicio médico profesional, el marco deontológico y los principios de la deontología médico profesional; en el capítulo II, se analiza la práctica médica y sus consecuencias jurídicas, la mala praxis médica como delito culposo y la teoría de la imputación objetiva; el capítulo III trata sobre la teoría general de las circunstancias que modifican la responsabilidad penal, las agravantes en la legislación penal guatemalteca y el sistema de las penas; por último el capítulo IV, trata sobre la mala praxis médica como circunstancia cualificativa de la mala praxis médica.

Mediante el uso del método científico se analiza la teoría de la imputación objetiva, con la finalidad de alcanzar fundamentos teóricos válidos para regular penalmente el ejercicio médico profesional. Asimismo, con el uso de los recursos metodológicos: deductivo, inductivo y sintético; se exponen los parámetros que permitan respaldar doctrinariamente la creación e implementación de una circunstancia modificativa de la responsabilidad penal que regule una sanción para la mala práctica médica. En el análisis del material escrito se hizo uso de la técnica bibliográfica.

La presente investigación proporciona el fundamento doctrinario para que el Organismo Legislativo estudie la viabilidad de mejorar la tutela de los bienes jurídicos referentes a la vida e integridad física de la persona, mediante la regulación de una agravante ad hoc de aquellas personas que practican el ejercicio de la medicina. Asimismo, proporciona al Ministerio Público un marco jurídico que limita los alcances de los elementos normativos de tipos penales culposos de resultado; tales como: el homicidio culposo y las lesiones culposas al imputar la responsabilidad penal en la comisión de tales hechos mejorando los alcances de la subsunción judicial al momento de sancionar.



## CAPÍTULO I

### 1. La actividad médico profesional

#### 1.1. Desarrollo histórico de la actividad médico profesional

Las ciencias médicas han acompañado al desarrollo social desde sus orígenes y al momento de establecer la distribución de roles, existían miembros que: colectaban, que cazaban y aquellos que curaban; estos últimos basaron su conocimiento en las reacciones del cuerpo humano al medio natural en dos pilares: el empirismo primitivo y la medicina religiosa, que recurría a los dioses para curar.

Entre los primeros tratamientos médicos realizados sistemáticamente, hay que destacar prácticas quirúrgicas de trepanación, realizadas en el período 3000 a. C. por tribus nómadas de la cuenca del Danubio. La trepanación consistía en la perforación de los huesos para extirpar tumores u otras dolencias; entre los hallazgos más destacables, existen cráneos con signos de laceración y un proceso de recuperación que garantizaba la supervivencia del paciente tras la intervención.

Los primeros médicos, creían que el origen de la enfermedad, era de naturaleza divina y la forma de curación era mediante la invocación de dioses, a través de oraciones para la curación del enfermo.



Históricamente, cada cultura desarrolló su propia práctica médica con hitos para las ciencias médicas. Verbigracia: en la India y el escrito de Súshruta Samhitá, considerado como el texto más antiguo sobre medicina; se entendía a la medicina como el conjunto de técnicas útiles para curar las enfermedades, proteger la salud y alargar la vida.

Por otro lado, en Egipto, se codificó la práctica médica en el papiro descubierto por el arqueólogo inglés Edwin Smith que data del año 1650 a. C. con contenido de índole quirúrgico que recabó: el examen, diagnóstico, tratamiento y pronóstico de numerosas patologías, con descripciones anatómicas muy precisas obtenidas en el curso de los procesos de embalsamamiento y momificación de los cadáveres.

Asimismo, la China y su medicina tradicional, con influencias taoístas, basaba su conocimiento médico en el equilibrio de dos fuerzas primordiales: el Yin (la tierra, el frío, lo femenino) y el Yang (el cielo, el calor, lo masculino); se contenían en el tratado de Nei Jing que representa uno de los pilares de la medicina tradicional china.

Una de las culturas que delimitó el campo del ejercicio médico profesional fue Grecia, donde entendían a la medicina como un arte, haciendo una distinción muy importante: los médicos eran los que diagnosticaban y los cirujanos eran quienes trabajaban con las manos en el cuerpo humano.

La figura médica por excelencia, de la cultura griega clásica, fue Hipócrates con su juramento hipocrático creado alrededor del año 420 a. C; que consistía en una compilación de cincuenta tratados que incluían: anatomía, la medicina interna, la higiene y la ética médica. Por otro lado, la medicina en Roma fue una prolongación del saber médico griego. La figura médica romana por excelencia fue Claudio Galeno, cuya influencia perduró hasta el siglo XVI.

Luego de la caída del imperio romano, todo el conocimiento médico sufre el mayor estancamiento de su historia; ya que los avances durante la Edad Media fueron casi inexistentes. La medicina medieval fue una mezcla dinámica de ciencia y misticismo; el conocimiento médico se basaba básicamente en los textos griegos y romanos sobrevivientes que quedaron preservados en monasterios y otros lugares.

Con el Renacimiento, la ciencia de la medicina encuentra un nuevo eco en el desarrollo de sus teorías, y en el siglo XIX empiezan a desarrollarse una serie de conocimientos y técnicas vanguardistas. En 1848, inicia la implementación del éter para sedar a los pacientes antes de la cirugía y a finales de este siglo Luis Pasteur, Robert Koch y Joseph Lister, demostraron la naturaleza de los procesos infecciosos mediante la teoría microbiana.

El gran avance en contra de las enfermedades infecciosas fue ideado por Alexander Fleming a comienzos del siglo XX con el descubrimiento de la penicilina. En



1895, Wilhelm Röntgen consiguió producir un nuevo tipo de radiación, que hoy día se conoce como los rayos X.

Dentro de los logros técnicos más destacados se encuentran: la transfusión sanguínea realizada por Karl Landsteiner y el primer trasplante de corazón en la historia, llevado a cabo por Christiaan Barnard.

Durante el desarrollo del siglo XX, dentro de la biología se alcanzan distintos hitos como: el nacimiento de la genética molecular, el empleo de radioisótopos, la electroforesis, la cromatografía, la espectrofotometría, el uso de láser, el microscopio electrónico, las técnicas de ultrasonidos y resonancia magnética.

En 1980, la Organización Mundial de la Salud declara oficialmente erradicada a la viruela, la primera enfermedad humana en ser completamente vencida. Luego una década después, se funda el Proyecto Genoma Humano completándose en el 2003.

### **1.1.1. Desarrollo histórico de las ciencias médicas en América**

Las civilizaciones ancestrales americanas fueron de lo más avanzado en lo que respecta a la medicina, centraron un sistema estratificado de carácter mágico-religioso sobre la enfermedad o castigo divino. Basaron sus conocimientos curativos en los



efectos de varias plantas, verbigracia: la coca, el pericá, el tabaco y algunas daturas como agentes anestésicos.

La medicina dentro de la civilización maya y prehispánica se codificó en vasos mono y policromados con representaciones de madres embarazadas, en los Códices como el Popol Vuh y en tradiciones orales. La cultura maya atribuyó a la medicina un carácter sagrado y sus rituales eran conocidos exclusivamente por los sacerdotes; dichas prácticas tenían influencias antropomorfistas y cosmogónicas, verbigracia: plegarias a los dioses Itzamná que era el padre de la medicina e Ixchel que era la diosa de la maternidad.

En lo que respecta a los conocimientos anatómicos, estos se derivaron de los sacrificios humanos y de los animales que servían de alimentos. Pero tal conocimiento fue útil para considerar al frío y a la humedad como agentes causales del reumatismo y del catarro. Lo que significó un primer paso en la explicación científica de la enfermedad y por ende, la búsqueda de una cura distinta a las plegarias.

Con la invasión española a tierras prehispánicas, se produjo una extinción de aquel conocimiento médico. Además, los pobladores prehispánicos sufrieron nuevos padecimientos a consecuencia de las nuevas enfermedades traídas por los soldados españoles. Durante el periodo de la invasión, la salud no era posible y los mismos soldados cumplían el papel de cirujanos.



En la mitad del siglo XVI, de España llegó el médico Juan de los Ríos, quien dio paso a la cirugía científica en el nuevo mundo; paralelamente al período de conquista se desarrolló un auge en la academia médica con la fundación de la Universidad de Guatemala, por orden del Rey Carlos II en 1676.

Inicialmente la medicina en la Universidad era deficiente, se practicaba en los atrios de los templos. En 1861, se inauguró la cátedra prima de medicina y fue Vicente Ferrer González, el primer estudiante quien se graduó en 1703. En este período se practicaron necropsias clínicas, se realizaron descripciones de enfermedades y se efectuaron prescripciones escritas con gran ventaja para la enseñanza médica.

Entre los primeros médicos que brillaron durante la época, está el doctor José Felipe Flores, quien fue el último bachiller en medicina graduado en la Ciudad de Santiago, entre sus logros más significativos están: la invención de estatuas anatómicas de una sola pieza para la enseñanza, la construcción de electróforos para enseñar física y fisiología. Además, fue el primer protomédico nombrado en Guatemala.

Con el periodo independentista los problemas de tipo político produjeron una decadencia en los estudios de medicina, cerca de medio siglo. En este período se encuentra al doctor Mariano Gálvez, reformador de la enseñanza, quien introdujo en el estudio de la medicina las disciplinas de farmacología, patología, semiología y la terapéutica.



A mediados del siglo XIX se fundó la Facultad de Medicina, a partir de ese año se incrementan las cátedras y mejoran los planes de estudio. Además, se introdujo la anestesia por el éter, por medio del doctor José Luna, quien modernizó la implementación de técnicas quirúrgicas. Luego en 1896, se instaló el primer aparato de rayos X en Guatemala.

En 1922, los doctores Domingo López Ruiz y Juan del Castillo practicaron la primera necropsia en Guatemala, cuando se investigó la muerte de un preso, por lo que se les considera fundadores de la medicina forense. En tiempos contemporáneos, la asistencia médica se extiende aún más a todo el territorio nacional con métodos científicos más modernos.

Entre los logros nacionales en el campo de la medicina se encuentran los de doctor Rodolfo Robles, quien descubrió la oncocercosis y lesiones oculares en 1915. En 1944, se crea el Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social; luego en 1945, fue creado el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, para la protección médica de la población. Surgen en la medicina nuevas especialidades y sub-especialidades, mejorando la atención de las diferentes clases de enfermedades. Y en los hospitales se crean los diferentes departamentos como: cirugía, pediatría y medicina general.



### **1.1.2. Marco deontológico de la actividad médico profesional**

La deontología es la rama de la filosofía que estudia el deber ser y las normas morales que informan a cualquier comportamiento humano. El concepto filosófico fue creado por el filósofo utilitarista Jeremías Bentham, en su obra Deontología o Ciencia de la Moral, donde la moral y sus efectos en el actuar humano fue la piedra angular de ésta; en sus orígenes la base de la deontología fue el utilitarismo, que era una corriente del pensamiento que ponderaba los actos de las personas en función de la felicidad global que puedan generar.

Para Bentham, obrar de acuerdo a la ética equivale a actuar conforme a un código predefinido o una norma previamente definida, que constituye un argumento que orienta cualquier conducta. El tratadista en mención infiere que las acciones éticas se combinan con una serie de elementos como: la capacidad intelectual, conocimientos sobre los límites de lo socialmente permitido y excepcionalmente un desempeño profesional.

La deontología se manifiesta en todo actuar humano y el ámbito profesional no es la excepción; aquélla representa un conjunto de principios y reglas éticas que guían a la actividad profesional, dichos principios y reglas se encuentran compilados en códigos de ética o códigos deontológicos.

Un concepto muy importante de la deontología profesional es la **conciencia profesional**, que consiste en el conocimiento, observancia y aplicación de determinadas pautas axiológicas que deben imperar al momento de realizar alguna actividad profesional. Por lo que el actuar médico profesional, se ve inspirado por un conjunto de principios deontológicos y su inobservancia genera cierta responsabilidad ética.

El doctor Marlon López Álvarez, en su ensayo la deontología y ética, define a la deontología médica como: "El estudio de los deberes del médico ante sus pacientes, ante sus colegas y ante la sociedad en que se desenvuelve; el paciente es el eje central de esta variante de la deontología profesional y es visto como un ser humano de carne y hueso que sufre, pero que también en ese mismo momento, ama, piensa, sueña."<sup>1</sup>

La deontología médica analiza al paciente en dos visiones o perspectivas: la primera o visión etic, que contiene el concepto de una persona portadora de determinada enfermedad; y perspectiva o visión emic, que es un enfoque psicológico del paciente; es decir, pensar cómo piensa y sentir como el paciente siente.

La codificación de la deontología médica se inicia en la segunda mitad del siglo XIX; en los Estados Unidos de América en 1845 se estableció un primer código de ética

---

<sup>1</sup> Álvarez López, Marlon. **Ensayo de deontología y ética**. Revista médica electrónica de la Universidad Autónoma de Chile. Pág. 3. <http://www.cies.esu.ni/.../deontología>. (Guatemala, 3 de noviembre de 2010)



médica; posteriormente en México, en 1903 se publicó el código de moral médica y cortesía profesional. Luego, quince años después se publicó el reglamento de deontología médica y en 1919 se da a conocer la oración del médico. El hito, por excelencia, para la deontología médica surge después de la Segunda Guerra Mundial en 1948 en Ginebra, donde se propone el juramento médico universal y el código internacional de ética médica; modernizando el juramento hipocrático y adecuándolo a tiempos más modernos.

La Declaración de Ginebra, contiene el juramento de la fidelidad médico profesional; el cual literalmente expresa: “Consagro mi vida al servicio de la humanidad, otorgaré a mis maestros respeto y gratitud, ejerceré mi profesión con dignidad y conciencia, velaré ante todo por la salud de mi paciente, guardaré los secretos a mi confiados aun después de la muerte de mi paciente, consideraré como hermanos a mis colegas, no permitiré que consideraciones de credo político, raza, religión o posición social se interpongan ante mis deberes profesionales, velaré por la vida humana desde su comienzo y aun bajo amenaza, no emplearé mis conocimientos médicos para contravenir las leyes humanas. Solemnemente y bajo mi palabra de honor prometo cumplir lo antes dicho.”<sup>2</sup>

Posteriormente, se elaboraron distintas declaraciones para evitar que la medicina fuese utilizada como una herramienta lesiva para la indemnidad de la persona, por lo que en 1964 en Helsinhy se creó la Declaración Relativa a la Experimentación en Humanos,

---

<sup>2</sup> Asamblea General de la Asociación Médica Mundial. **Declaración de Ginebra: Juramento de fidelidad profesional**. 1948. <http://www.juridicas.unam.mx/publica/libre/rev.> (Guatemala, 3 de noviembre de 2010)



derivada de las atrocidades cometidas en la Segunda Guerra Mundial por parte de las potencias del eje, la cual establecía que la experimentación en seres humanos sólo podría realizarse cuando lo que se quisiera experimentar hubiere sido satisfactoriamente estudiado y de acuerdo con los criterios, principios y reglas fijados por la ley.

Para experimentar en humanos, deberá contarse con el libre consentimiento de los participantes y estos estarán bien informados acerca del tipo de estudio, objetivos y repercusiones, también se les indicará su derecho a no participar o de retirarse en el momento que lo deseen.

Entre los casos más recientes se encuentran: la esterilización en masa y sin consentimiento de las indígenas peruanas, en la década de los setenta; y la esterilización obligatoria de las mujeres en la China Continental, después de haber tenido su primer hijo.

Por otro lado, con la finalidad de evitar que la medicina sea un medio de tortura, se creó la Declaración de Tokio de 1975, entre lo más sobresaliente de esta Convención se puede citar: "El médico en su práctica profesional jamás deberá participar, secundar o admitir actos de tortura o malos tratos cualquiera que sean o cualquiera que sea la ofensa atribuida al acusado o culpable. No proveerá lugar, sustancia o conocimiento



para facilitar la práctica de la tortura u otros actos crueles, inhumanos o degradantes o para quebrantar la resistencia de la víctima.”<sup>3</sup>

El contexto nacional no es ajeno a las acciones que dicha Convención intenta evitar, ya que en octubre de 2010, el Periódico publicó una noticia referente a la experimentación de los efectos producidos por enfermedades venéreas en interdictos y sexoservidoras con anuencia del Ministro de Salud, titular de la cartera de 1946. (Ver anexos, Pág. 101)

En lo que respecta a la eutanasia y el tratamiento de enfermedades terminales, se encuentra la Declaración de Sydney de 1968, que centraba su atención en evitar la muerte producida por una acción consciente del médico; cuando el paciente se encontraba en estado terminal: “Se debe intentar la mejoría o curación del paciente siempre que sea posible, y cuando ya no lo sea, permanece su obligación de aplicar las medidas adecuadas para conseguir el bienestar del enfermo, aun cuando de ello pudiera derivarse a pesar de su correcto uso, un acortamiento de la vida. El médico nunca provocará la muerte intencional a su paciente aun a petición expresa del paciente (eutanasia).”<sup>4</sup>

---

<sup>3</sup> Asamblea General de la Asociación Médica Mundial. **Declaración de Tokio**. 1975. <http://www.unav.es/cb/ammtikio2.html> (Guatemala, 3 de noviembre de 2010)

<sup>4</sup> Asamblea General de la Asociación Médica Mundial. **Declaración de Sydney**. 1968. <http://www.unav.es/view/887/.html> (Guatemala, 3 de noviembre de 2010)



Asimismo, la Declaración de Venecia de 1983 que regulaba lo relativo a enfermedades terminales: “El deber del médico es curar y cuando sea posible aliviar el sufrimiento, no habrá ninguna excepción aun en caso de enfermedad incurable o malformación. Deberá evitar emplear cualquier medio extraordinario que no tenga beneficio alguno para el paciente. La interrupción del tratamiento, aun a solicitud del propio paciente o en se defecto sus responsables, no exonera al médico de su obligación de asistir al moribundo.”<sup>5</sup>

Por otro lado, el deber ser del ejercicio profesional, en términos axiológicos, se encuentra conformado por dos niveles: el primero de ellos radica en el Juramento de Hipócrates y la Carta de Esculapio a su hijo, que en su conjunto consisten en un marco ideal de la actitud del médico en el ejercicio de su profesión y el segundo nivel radica en el código de ética o deontológico que rige el actuar médico profesional.

Los preceptos del Juramento Hipocrático han sido el fundamento de la ética médica a través de los siglos, el juramento contiene los principios de beneficencia, no maleficencia y la regla de confidencialidad; posteriormente, con la Convención de Ginebra se estableció un acuerdo sobre nuevos principios básicos: beneficencia, no maleficencia, justicia y respeto por la autonomía del paciente con sus dos reglas de confidencialidad y de veracidad. Actualmente, es un juramento público el cual pronuncian los estudiantes que se gradúan en medicina ante los otros médicos y ante

---

<sup>5</sup> Asamblea General de la Asociación Médica Mundial. **Declaración de Venecia**. 1983. <http://www.unav.es/amm/venecia/.html> (Guatemala, 3 de noviembre de 2010)



la comunidad en general; su contenido es eminentemente ético y orienta la práctica de su oficio.

Otro documento histórico que demarca el ámbito deontológico del actuar médico profesional es la Carta de Esculapio a su hijo; que es uno de los escritos más antiguos de la ética médica, después del Juramento Hipocrático y representa una introducción o prevención a quienes aspiren a ejercer la profesión del médico. En lo que respecta al segundo nivel del plano axiológico de la deontología médica, existe un código deontológico ad hoc para los médicos nacionales, por lo que es de suma importancia desarrollarlo de mejor manera.

### **1.1.3. La deontología médica en el ámbito médico profesional guatemalteco**

El Presidente del Tribunal de Honor del Colegio de Médicos y Cirujanos, en la presentación del Código Deontológico de Guatemala, hace alusión a la importancia de recordar y aplicar los principios y reglas éticas contenidas en el mismo; los deberes que el Código exige a los profesionales de la salud giran en torno a la dignidad de la persona humana y su incumplimiento puede ser sancionado con los mecanismos que brinda la ley.

El Código Deontológico, en el Artículo 1, define a la ciencia del deber ser como: “Un conjunto de normas morales que deben respetarse en el ejercicio de una profesión. La disciplina profesional sanciona los comportamientos que violan esta regla moral, tanto si



se encuentran regulados: en las leyes, códigos o reglamentos administrativos, penales o civiles; así como los no codificados.”

Entre los rasgos más sobresalientes del Código Deontológico se encuentran: La **observancia general y aplicación obligatoria en el ejercicio médico profesional**, aunque no goza de calidad de una norma jurídica, la profesión médica basa su ejercicio en este Código. Lo expuesto anteriormente se encuentra contenido en los Artículos 2 y 50 que contienen el **principio de imperatividad**; por lo que el incumplimiento de alguna de las normas de este Código constituye una de las faltas disciplinarias contenidas en la Ley de Colegiación Profesional Obligatoria.

Por otro lado, el Código taxativamente hace alusión a su **ámbito de aplicación**, detallado en el Artículo 4 del mismo y en cierta forma encierra su teleología al establecer que: “La profesión médica está al servicio del hombre y la sociedad. En consecuencia, el médico debe de respetar la vida humana, la dignidad de la persona y la salud del paciente.” Asimismo, la **teleología del actuar profesional** del médico se limita a procurar la recuperación de la salud de los pacientes guardando el debido respeto, tanto al cuerpo como a la dignidad de los mismos.

Es menester mencionar que el Artículo 27 establece que el compromiso del médico se respalda exclusivamente con su ciencia y conciencia. “El médico sólo compromete su asistencia diligente con apego a su ciencia y conciencia. No se compromete, ni puede



comprometerse a curar, ni siquiera a ofrecer un resultado preciso. Un ofrecimiento de este tipo le está prohibido al médico.”

El Código Deontológico es claro al establecer que el médico no puede causar daño o molestias al paciente, tal y como lo enuncia el Artículo 40 “El médico deberá evitar emprender acciones terapéuticas sin esperanza cuando supongan molestias o sufrimiento adicional e innecesario para el enfermo.”

#### **1.1.4. Principios de la deontología médico profesional**

En el ejercicio de la profesión médica, se deben observar ciertos principios contenidos en el Código Deontológico, siendo los más importantes los siguientes:

- **Principio del respeto a la vida en todas sus etapas y manifestaciones:** El Código dedica el capítulo XII al derecho a la vida, así como los Artículos: 33, 80 y 85 reconocen y respetan la dignidad de la persona humana y la importancia de velar por su restablecimiento y cuidado. También reconoce que no es moral ni ético admitir la existencia de un período en que la vida carece de valor.
  
- **Principio de no causar más daño o sufrimiento al paciente:** Este axioma es claro dentro de lo enunciado por el Código Deontológico. El médico deberá evitar emprender acciones terapéuticas sin esperanza cuando supongan molestias o sufrimiento adicional e innecesario para el enfermo.

— **Principio de respeto a la dignidad de la persona:** De la misma forma que la Constitución Política de la República de Guatemala, en su Artículo 4, reconoce la dignidad de la persona y el principio de igualdad constitucional; el Código Deontológico en su Artículo 79 indica que: “Todo ser humano tiene la misma dignidad de persona por lo que el médico debe brindarle la misma calidad de atención.” De lo que se puede inferir que más allá de ser un principio, este axioma, es una de las piedras angulares del actuar médico profesional.

## 1.2. Las *lex artis* médicas

Este concepto se deriva de la deontología profesional y se distingue de ésta, en lo que respecta al dinamismo; la deontología es estática, constituye un marco perfecto de lo que se espera, mientras que las *lex artis* representan el modo en el que se pretenderá alcanzar lo estipulado por la deontología.

El concepto de la *lex artis* se aplica a las profesiones que precisan de una técnica; verbigracia: la abogacía, la arquitectura, ingeniería civil y la profesión médica; se fundamentan en una *ratio scientiae* propia de toda actividad técnica o profesional, que debe observar principios científicos y éticos.

En lo que respecta al campo de la medicina, el ejercicio del profesional de la salud se encuentra informado por un conjunto de directrices éticas, denominadas las *lex artis*

médicas. La Organización Mundial de la Salud, las define como: “Conjunto de normas o criterios valorativos, conocimientos, habilidades y destrezas que el médico aplicará diligentemente en la situación concreta de un enfermo.”<sup>6</sup>

Para la doctrina médica-jurídica, estas normas éticas equivalen a un criterio valorativo del acto médico ejecutado por el profesional de la medicina, que tiene en cuenta: la complejidad y trascendencia del acto, la influencia de factores endógenos e intervención del enfermo; para calificar dicho acto de conforme o no con la técnica normal requerida.

### **1.2.1. Las lex artis ad hoc**

El campo de la medicina centra su objeto de estudio en la salud humana, por lo que no existen casos clínicos o circunstancias clínicas totalmente iguales. Lo que da cabida a la existencia de una gama muy variada de técnicas para tratar cada caso clínico.

Durante el desarrollo del ejercicio de la profesión médica, los profesionales de la salud han creado e implementado protocolos de actuación que consisten en una serie de procedimientos estándar para determinar el diagnóstico y tratamiento terapéuticos. En lo que respecta a las lex artis, dichos protocolos, resultan ser útiles para determinar la correcta o incorrecta actuación del profesional de la salud; además, constituyen el medio para relacionar a las lex artis médicas con el actuar médico profesional.

---

<sup>6</sup> Organización Mundial de la Salud. [http://www.who.int/topics/essential\\_medicines/es/](http://www.who.int/topics/essential_medicines/es/) (Guatemala, 6 de noviembre de 2010)



Pero dichos protocolos varían dependiendo de la especialidad clínica y las *lex artis* se manifiestan en forma *ad hoc*. Es decir, que las *lex artis* médicas son el género, y cada rama de la medicina constituye su especie, por lo que se exponen los conceptos de *lex artis* y *lex artis ad hoc*; pero todas estas variantes de la medicina comparten el común denominador de proteger la vida.

Las *lex artis ad hoc*, se componen por la literatura magistral empleada en las instituciones de educación superior para la formación del personal de salud. Así como las publicaciones que demuestren mérito científico y validez estadística, sin olvidar a los criterios médicos relativos a la salud. Por otro lado si, se analiza dinámicamente la *lex artis* se puede establecer que su antítesis es la mala praxis; que consiste en no cumplir adecuadamente con las reglas y preceptos destinados a este fin. La mala praxis implica una ruptura con las reglas del oficio, en forma consciente y enterado de las consecuencias lesivas que puede ocasionar.

Los conceptos de *lex artis ad hoc* y mala praxis, han inspirado la creación de una nueva rama del derecho denominada el derecho médico, donde se crean cuerpos normativos que regulan jurídicamente el actuar de uno de los profesionales más importantes para el desarrollo del ser humano; ya que su objeto y campo de aplicación no es más que los bienes jurídicos tutelados más importantes del ordenamiento jurídico (la vida e integridad síquica y física de la persona).



Dentro del ámbito geopolítico de América Latina, se puede citar a Uruguay y México como los países vanguardistas en la legislación referente al derecho médico. En la legislación uruguaya se ubican los siguientes cuerpos normativos: el Decreto 258/92, Reglas de Conducta Médica y Derechos de los Pacientes; Decreto 396/03, Disposiciones Relativas a la Historia Clínica Electrónica Única; el 355/82, sobre Destrucción de Documentos; las Ordenanzas del Ministerio de Salud Pública 33/84, sobre las Características de las Historias Clínicas y Normas de Funcionamiento de los Registros Médicos y últimamente el fundamental Decreto 455/01, Marco Regulatorio de la Asistencia Médica.

En lo que respecta al ámbito mexicano, se puede establecer que esta legislación es mucho más sistematizada que la uruguaya; ya que regula a las *lex artis* como un deber de cuidado médico, verbigracia: el Artículo 9 del Reglamento de la Ley General de Salud en materia de prestación de servicios de atención médica, señala: “La atención médica deberá llevarse a efecto de conformidad con los principios científicos y éticos que orientan la práctica médica”.

El tratadista uruguayo Dr. Guido Berro, en su ensayo sobre las *lex artis* y medicina paliativa, define el derecho médico como: “El conjunto de conocimientos técnicos y científicos, principios y reglas de bioética, enmarcados en la normativa sanitaria vigente que los regula.”<sup>7</sup>

---

<sup>7</sup> Berro, Guido. **Ensayo sobre las *lex artis* y medicina paliativa.** [www.lexartis.com/123](http://www.lexartis.com/123) (Guatemala 6 de noviembre de 2010)



Lo más destacable de la esfera jurídica del derecho médico uruguayo, es la existencia de un cuerpo normativo que regula un protocolo que debe observar todo profesional de la salud en el desempeño de sus funciones.

Se puede concluir entonces que el ejercicio médico profesional es sumamente complejo, ya que yuxtapone la realidad clínica con aspectos deontológicos; para concluir la forma de aplicación de las *lex artis* a un caso concreto, en base a pautas estandarizadas en protocolos de diagnóstico, tratamiento o seguimiento. En algunas legislaciones ha sido considerado tan de suma importancia, que se ha regulado en cuerpos normativos que fundamentan un deber de cuidado médico profesional y por ende, una culpa profesional.





## CAPÍTULO II

### 2. La práctica médica y sus consecuencias jurídicas

Toda interacción social se desarrolla dentro de un marco jurídico, compuesto por un sinnúmero de normas que buscan mantener la paz social. Cuando estas acciones sobrepasan los marcos jurídicos y vulneran los valores socialmente aceptados, el derecho penal se activa para tutelar dicha conducta. La práctica médica no es ajena a este marco jurídico, por lo que se analizarán los aspectos negativos del ejercicio médico profesional y su incidencia dentro del ámbito penal.

#### 2.1. La iatrogenia médica

En los tiempos antiguos el médico era considerado como un salvador de personas y un privilegiado por los dioses, principalmente por el dios griego Apolo a quien se le atribuía: la luz, la poesía y el conocimiento. Un personaje muy importante fue Hipócrates, quien redactó un cúmulo de postulados que rigen a la ética de la medicina, siendo el más importante el **primum non nocere** o el principio de evitar un daño mayor al que se quiere curar. La iatrogenia y la mala práctica médica pertenecen al lado oscuro del ejercicio médico profesional. En sentido general se debe de entender por iatrogenia: toda alteración del estado del paciente producida por un médico.



La doctora Irma Gentile Ramos, en su monografía: La iatrogenia y mala praxis, expone que el concepto de iatrogenia se deriva de uno de los nombres del dios Apolo (iatros o yatros: cuyo significado es: el conocimiento o medicina y genia: formar o generar) por lo que iatrogenia significa etimológicamente: capacidad de engendrar médicos. La autora en mención, expone que el término adecuado es: iatrogenetosis, cuyo significado es generado por un médico.

El diccionario médico Salvat define a la iatrogenia como: “La creación de problemas por el médico o los medicamentos.”<sup>8</sup> Este concepto juega un papel de contingente con el error médico, la mala praxis o práctica médica, las infecciones nosocomiales e inclusive con la letra ilegible en las prescripciones médicas.

La mala práctica médica es una variante o manifestación de la iatrogenia, que se manifiesta en dos variables: la sicoiatrogenia (mala relación entre el médico y el paciente) y el cirujano trémulo o iatrogenia de acción (un médico deshumanizado que no analiza el impacto emocional de la enfermedad en el paciente).

Entre los factores que inciden en la presencia de iatrogenia se encuentran: la falta de organización profesional que se presenta en instituciones, donde el número de pacientes sobrepasa el número de médicos disponibles, lo que provoca una relación médico paciente precaria y un diagnóstico poco certero que induce a errores médicos.

---

<sup>8</sup> [http://www.fisterra.com/recursos\\_web/no\\_explor/diccionarios.asp](http://www.fisterra.com/recursos_web/no_explor/diccionarios.asp), **Diccionario médico on line Salvat.** (Guatemala 6 de noviembre de 2010)



Otro factor muy común dentro del ámbito médico profesional que genera casos de iatrogenia, es el tiempo insuficiente de observación; ya que el médico no dedica el tiempo suficiente para estudiar el caso clínico, provocando la aplicación de la medicina defensiva.

El fenómeno anterior se relaciona con la persuasión de opinión profesional; que se origina por la poca actualización de los médicos. Ya que en la mayoría de los casos ésta se lleva a cabo mediante la lectura de folletos, publicidad y muestras gratis de medicamentos; que son dadas por las casas farmacéuticas y promocionan únicamente las ventajas de sus productos sin mencionar los efectos colaterales de los mismos; provocando un uso indiscriminado de fármacos para tratar afecciones simples.

Para ejemplificar a la iatrogenia se pueden citar casos como: las infecciones nosocomiales (que consisten en afecciones adquiridas en el medio ambiente de un centro de salud); la impericia y errores de técnica por parte del médico; el efecto placebo en los pacientes producido por la medicina agresiva; el médico trémulo (denominado breaking point, que consiste en la deshumanización del médico) y los descuidos postoperatorios. La mala práctica médica es una variante de la iatrogenia, por lo que es de suma importancia desarrollarla para entender sus alcances y manifestaciones.



### 2.1.1. Concepto de la mala praxis médica

Para la Asociación Médica Argentina, la mala praxis dentro del área de la salud es entendida como: "La provocación de un daño en el cuerpo, en la mente o en la salud de una persona; sea parcial o total, temporal o permanente, como consecuencia de un accionar médico profesional realizado con: imprudencia, negligencia o inobservancia de los reglamentos, deberes clínicos y de la normativa jurídica aplicable."<sup>9</sup>

Se puede inferir que la mala práctica médica consiste en un error, en una falta de aplicación de métodos, técnicas o procedimientos en las distintas fases de actuación profesional (la inspección o exploración, diagnóstico, tratamiento y seguimiento médico) que tiene como resultado una afectación previsible en la salud o vida del paciente.

Es menester destacar que el médico se obliga a poner todo su empeño, conocimiento, técnica y competencia profesional para atender al paciente, lo que lo obliga a observar y llevar a cabo todos los procedimientos y protocolos que su actuar exigen, para evitar un daño lesivo o la pérdida de la vida del paciente. Para que exista responsabilidad médica, **debe haber un daño** y un desequilibrio a la homeostasis del paciente.

La responsabilidad derivada de la mala práctica médica también se extiende a los **agentes de la salud** que auxilian al médico (enfermeras, demás asistentes y a las

---

<sup>9</sup> [http://www.ama-med.org.ar/publicaciones\\_boletines1.asp](http://www.ama-med.org.ar/publicaciones_boletines1.asp) (Guatemala, 5 de diciembre de 2010)



instituciones médicas) y que hayan intervenido directa o indirectamente en la atención del paciente afectado. A manera de ejemplificar, se pueden citar los siguientes supuestos como manifestaciones de la mala práctica médica, considerando su reiterada presencia en el ámbito de la salud: mala relación médico paciente, falta de equipo o equipo en mal estado, falta de preparación académica del profesional, reducción del tiempo de atención al paciente, discriminación por parte del médico, falta de registros clínicos, maltrato del personal auxiliar de la medicina y mala prescripción de fármacos o medicamentos.

La mala práctica médica tiene consecuencias jurídicas desarrolladas en el ámbito de la culpa, por ser producida por una acción lícita y mediando determinadas condiciones; por lo que se analizará la mala práctica desde la perspectiva del delito culposo.

### **2.1.2. La mala praxis médica como un delito culposo**

El tratadista Eduardo González Cauhapé-Cazaux expone en su obra apuntes de derecho penal guatemalteco, que la existencia de los tipos culposos surge hasta el primer tercio del siglo XX. Sin embargo, con el auge de la industrialización y de los medios de locomoción, el tipo culposo cobró gran importancia en las legislaciones penales de ese entonces hasta estos días; define la acción culposa como: “La acción

infractora de un deber de cuidado, produciendo un resultado lesivo para un bien jurídico tutelado y no querido por él.”<sup>10</sup>

Para el derecho penal comparado, la culpa supone la voluntaria omisión de diligencia en calcular las consecuencias posibles y previsibles del propio hecho. Siendo aplicable al derecho civil y al derecho penal; en este último la culpa consiste en una omisión de la conducta debida para prever y evitar el daño, manifestada por la imprudencia, negligencia o impericia. Pero la apreciación de la culpa cumple fines distintos en estas dos ramas del derecho; en la primera busca el resarcimiento del daño y en la segunda pune una conducta considerada como delito por la ley penal.

La doctrina define al delito culposo como: “Acción u omisión que produce un resultado descrito y sancionado por la ley penal, a causa de no haber previsto ese resultado siendo previsible o se previó confiando en que no se produciría, en virtud de no observar un deber de cuidado que debía y podía observar según las circunstancias y condiciones personales.”<sup>11</sup>

La culpa, en sentido amplio, abarca la falta de intención en el sujeto activo de provocar las consecuencias lesivas para un bien jurídico tutelado. El límite entre el dolo y la culpa está representado por la delgada línea entre la culpa con representación y el dolo

---

<sup>10</sup> González Cauapé-Cazaux, Eduardo. **Manual de derecho penal guatemalteco**. Pág. 91

<sup>11</sup> Díez Ripollés, José Luis y Esther Salinas Colomer. Coordinadores. **Manual de derecho penal guatemalteco, parte general**. Pág. 144.



eventual. Así, en la culpa con representación hay un análisis mental del resultado lesivo que conlleva el acto efectuado, pero se espera que esta lesividad no se concrete; por otra parte, en el dolo eventual, hay una representación del resultado lesivo, pero existe un desinterés de si tal resultado se produce o no.

Dentro de la legislación penal guatemalteca, la culpa toma características particulares, ya que se regula en un número limitado de figuras típicas, materializando así el principio de intervención mínima del derecho penal en ejercer sus alcances punitivos sobre las acciones u omisiones más graves que afecten a bienes jurídicos tutelados.

Es menester destacar que los tipos culposos son de mero resultado, por considerarse que el agente no busca el resultado de mero propósito; el elemento esencial es la falta o vulneración del deber de cuidado produciendo un resultado dañino a un bien jurídico tutelado.

El tratadista Eugenio Cuello Calón, en su obra derecho penal, expone que: "Existe culpa cuando obrando sin intención y sin la diligencia debida se causa un resultado dañoso, previsible y penado por la ley. Conforme a la definición de culpa expuesta, es necesario que existan los siguientes elementos: una acción u omisión, consciente y voluntaria pero no intencional, que el agente ejecute el acto inicial sin considerar el



deber de cuidado, el resultado dañoso debe ser previsible para el agente y entre el acto inicial y el resultado dañoso debe de existir una relación de causa y efecto.”<sup>12</sup>

Para la doctrina del derecho penal, la culpa se manifiesta en niveles, siendo estos: Lata (cuando el evento dañoso hubiera podido preverse por todos los hombres); leve (cuando su previsión sólo fuere dable a los hombres más diligentes); y levísima (cuando el resultado hubiera podido preverse únicamente mediante el empleo de una diligencia extraordinaria y no común).

Asimismo, la doctrina contempla variantes de la culpa, siendo éstas: La culpa con representación, que se basa en la inobservancia del deber de cuidado externo y la culpa sin representación, que se presenta cuando el agente desconocía que su actuar produciría un resultado dañoso. Por otro lado, es importante mencionar que la culpa se desarrolla en tres ámbitos muy particulares, siendo estos:

—Imprudencia: se manifiesta en la vulneración a normas del deber de cuidado.

—Impericia: consiste en una falta de pericia, práctica, experiencia y habilidad en una ciencia o arte.

---

<sup>12</sup> Cuello Calón, Eugenio. **Derecho penal**. Tomo I. Pág. 345.



—Negligencia: la doctrina hace referencia a comportamientos omisivos ante circunstancias jurídicas que esperarían un actuar jurídicamente distinto.

Uno de los pilares de los delitos culposos, es el deber de cuidado, que se puede definir como el comportamiento jurídicamente esperado en determinadas circunstancias en las que se vea comprometida la indemnidad de bienes jurídicos tutelados y se manifiesta en forma interna (observar el deber de previsión) y externa (observar las prescripciones de la norma jurídica; deber de omitir acciones peligrosas no permitidas; actuar prudentemente en situaciones peligrosas permitidas y el deber de preparación e información previa).

La legislación guatemalteca regula a la culpa, en el Artículo 12 del Código Penal, presentándose cuando el agente actúa con imprudencia, impericia o negligencia. Pero el deber de cuidado escapa de los alcances legislativos del Código Penal; por lo que hay que buscarlos en otras fuentes:

—Las leyes especiales y reglamentos, verbigracia: los límites de velocidad regulados en la Ley de Tránsito y su Reglamento.

—De la común convivencia social: usos y costumbres derivados de la adecuación social.

—Como una inobservancia de las *lex artis*: las pautas técnicas y profesionales, no codificadas, que deben de ser aplicadas por todo aquel perito o profesional.

La culpa y el deber de cuidado funcionan dinámicamente; ya que ambos son indicios clave de la vulneración a un bien jurídico tutelado en forma involuntaria y dentro de un ámbito de licitud. Por lo que basta con yuxtaponer a la acción u omisión realizada con el deber de cuidado y si la diligencia del agente ha quedado por debajo de lo que el deber de cuidado objetivo exige, es evidencia suficiente para determinar la vulneración a un bien jurídico tutelado culposamente.

El delito culposo se compone del **tipo culposo objetivo**, que responde a la misma naturaleza de los elementos normativos del tipo, y se perfeccionan por una divergencia entre una acción u omisión realizada dentro de un marco de licitud con la acción esperada por parte del ordenamiento jurídico.

El tratadista Eduardo Cauhapé-Cazaux en su obra apuntes de derecho penal guatemalteco, expone: “Es fundamental que el resultado producido haya sido consecuencia del actuar imprudente previo del autor. Es decir, que hay que demostrar que su acción u omisión imprudente fue la que produjo el resultado lesivo para la indemnidad del bien jurídico tutelado.”<sup>13</sup>

---

<sup>13</sup> González Cauhapé-Cazaux, Eduardo. **Ob. Cit.** Pág. 75

Por otro lado, se encuentra el **tipo subjetivo culposo**, que descansa sobre la voluntariedad del agente; que en este caso se manifiesta negativamente, ya que en primer plano no debe existir ninguna voluntad de dañar un bien jurídico tutelado.

Doctrinariamente y para el derecho penal comparado los grados de la culpa encierran al tipo subjetivo culposo, materializándose en la imprudencia la impericia y la negligencia. Si se analiza a la práctica médica desde una perspectiva penal, se puede establecer que encuadra dentro de los tipos penales culposos; ya que se desarrolla en un ámbito de licitud, pero el tipo penal culposo es abierto; por lo que hay que valerse de la teoría de la imputación objetiva para atribuir la responsabilidad penal por la vulneración de un bien jurídico tutelado.

## **2.2. La imputación objetiva de la mala praxis médica**

La imputación es un proceso intelectual derivado de la subsunción jurídica para determinar la atribución de un grado de responsabilidad penal, mediante la existencia de determinados requisitos.

El primer requisito radica en la existencia de una norma jurídica ad hoc o aplicable al caso a tipificar. Es importante aclarar que el ejercicio médico profesional no cuenta con un tipo penal o figura penal propia; por lo que hay que concatenar el ordenamiento



penal para poder establecer el marco jurídico aplicable a la tipificación de la mala práctica médica.

Como se puede apreciar, las consecuencias penales del ejercicio médico encajan dentro del ámbito de los delitos culposos. Ya que estos encuadran en una actividad lícita, en cualquiera de los ámbitos de la culpa, que podría representar cierto peligro para algún bien jurídico tutelado.

Dentro del ordenamiento jurídico penal, el delito de lesiones protege al bien jurídico tutelado de la vida e integridad de la persona; reconocido constitucionalmente como un deber del Estado. En lo que atañe a las lesiones, el Código Penal las regula en base a una definición contenida en el Artículo 144 que doctrinariamente equivale a la definición del animus necandi.

Al momento de encuadrar el ejercicio médico profesional con algún tipo contenido en el Capítulo V, Título I del Código Penal; los más idóneos son los tipos penales de homicidio culposo, regulado así: "Artículo 127 Homicidio culposo.- Al autor de homicidio culposo se le sancionará con prisión de dos a cinco años. Cuando el hecho causare, además lesiones a otras personas o resultare la muerte de varias, la sanción será de tres a ocho años de prisión.



Si el delito culposo fuere cometido al manejar vehículo en estado de ebriedad o bajo efecto de drogas o fármacos que afecten la personalidad del conductor o en situación que menoscabe o reduzca su capacidad mental, volitiva o física, se impondrá al responsable el doble de la pena que le correspondería en caso de no existir estas circunstancias.

Si el hecho se causare por piloto de transporte colectivo, la pena respectiva se aumentará en una tercera parte”.

Y el tipo penal de las lesiones culposas “Artículo 150. Lesiones culposas.- Quien causare lesiones por culpa, aun cuando sean varias las víctimas del mismo hecho, será sancionado con prisión de tres meses a dos años.

Si el delito culposo de lesiones fuere ejecutado al manejar vehículo en estado de ebriedad o bajo efecto de drogas o fármacos que afecten la personalidad del conductor o en situación que menoscabe o reduzca su capacidad mental, volitiva o física, se impondrá al responsable, además, una multa de trescientos a tres mil quetzales. Si el hecho se causare por piloto de transporte colectivo, la pena respectiva se aumentará en una tercera parte”.

Al realizar un análisis de los tipos penales anteriores, se puede establecer que son tipos penales cualificados; o sea de mero resultado, con elementos normativos apertus

y con una agravante específica de conductor de vehículo o de transporte colectivo con sus elementos normativos pertinentes. Por lo que encuadrar el ejercicio médico profesional parecería imposible, ya que el principio de legalidad impide interpretar extensivamente los elementos normativos del tipo.

Es importante destacar, que en el primer párrafo de los Artículos citados se encuentra una descripción típica de el autor de homicidio culposo y causar daño por culpa, sin otro parámetro normativo respectivamente; es en estas descripciones típicas donde se puede encuadrar el ejercicio médico profesional, tomando en cuenta la imputación objetiva, la existencia de una norma jurídica que regula un bien jurídico tutelado que se refiere al tipo penal a encuadrar y la posición real de garante.

La doctrina penal es coincidente al establecer que los tipos abiertos son de omisión impropia; ya que el sujeto activo es un garante que debe comportarse de una forma especial en determinadas circunstancias y si el deber jurídico no es cumplido, acarrea un grado de responsabilidad penal; lo que comúnmente se denomina nexo causal hipotético.

Al momento de encuadrar el delito de lesiones culposas, derivado de la omisión impropia médica, es importante tomar en cuenta que se está ante un tipo penal de comisión por omisión con elementos normativos apertus; ya que estos no se encuentran específicamente en la ley penal.



Por el contrario, hay que ubicar una norma jurídica ad hoc, que en este caso es el Artículo 2 de la Constitución Política de la República de Guatemala y el Artículo 18 del Código Penal que fundamenta la denominada cláusula de equivalencia regulada que indica: “Comisión por omisión: Quien, omite impedir un resultado que tiene el deber jurídico de evitar, responderá como si lo hubiere producido”.

Es así como se puede establecer la mecánica de tipificación de la mala práctica médica dentro del tipo penal de las lesiones culposas; estableciendo los alcances de las normas jurídicas aplicables al tipo abierto y luego determinando las condiciones de imputación de la responsabilidad penal.

Es importante destacar que la teoría de la imputación objetiva es reciente y sólo la legislación alemana la contempla normativamente; en un afán de comprender sus alcances y sistematizar su desarrollo jurídico doctrinario.

### **2.3. La teoría de la imputación objetiva**

#### **2.3.1. Antecedentes**

La imputación objetiva encuentra sus orígenes en la corriente del iusnaturalismo del siglo XVIII y en las obras de penalistas hegelianos del siglo XIX, donde era expuesta como una herramienta para explicar la materialización fenomenológica del delito.



Siendo muy criticada por el tratado de derecho penal del jurista Von Liszt, quien expuso a la causalidad como la piedra angular de la materialización del delito.

La Segunda Guerra Mundial fue, indirectamente, un hito para la teoría de la imputación objetiva; ya que permitió una restructuración de un sinnúmero de conceptos jurídicos, lo que permitió su restructuración académica.

El concepto de la imputación objetiva nació en 1927, creado en un primer momento para el derecho civil con su principio de todo daño debe de ser reparado. Posteriormente en 1930 el jurista Haning, retomando conceptos hegelianos, propuso la imputación objetiva dentro del ámbito del derecho penal.

### 2.3.2. Nociones generales

La imputación objetiva centra su objeto de estudio en la acción, conducta e interacción de los de habitantes de un Estado. Entre sus principales conceptos se encuentra el **rol social** que cada habitante ostenta al momento de relacionarse con sus semejantes y **la existencia de riesgo socialmente permitido** en la incidencia del perfeccionamiento de un delito; verbigracia, el hecho de manejar todos los días observando ciertas normas de tránsito, que potencialmente pueden generar accidentes, pero que socialmente es necesario.

La imputación objetiva centra su objeto de estudio en la descripción típica y trata de explicar el decurso fenomenológico tomando en cuenta los factores que permitan atribuir la acción que origina el decurso al sujeto activo. Los márgenes de esta teoría se centran en la previsibilidad de una persona prudente, ya que en un primer orden no se puede imputar penalmente algo que jamás se hubiese podido prever. Superando así los efectos del *versarii in re ilícita* dentro del decurso fenomenológico y en cierta medida las limitantes de la teoría de la equivalencia de condiciones.

Es menester destacar que la imputación objetiva se desarrolla dentro de la adecuación social, entendida como todo lo moralmente aceptado, que se manifiesta en actividades con cierto grado de riesgo que son de vital importancia para que la vida cotidiana siga su curso normal.

La aceptación o tolerancia de riesgos se deriva de fuentes históricas o culturales que reúnen los elementos subjetivos y objetos de la costumbre (*inveteratua consuetudo*, la *opino iuris seu neccesitatis pio* y el *consensus ómnium*), por lo que en la mayoría de los casos el grado de riesgo es ignorado por los sujetos que aplican una pauta cultural en forma cotidiana y reiterativa.

La adecuación social se encuentra tutelada por el Estado por medio de su sistema jurídico, ya que la teleología de las normas jurídicas radica en normar la conducta externa de las personas cuando ésta excede los límites de la adecuación social; este

fenómeno se puede apreciar en la mecánica del derecho penal, pues los tipos penales son normas jurídico-hipotéticas que se perfeccionan por acciones que exceden de las pautas dadas por lo socialmente adecuado, verbigracia: el robar, el matar, el atentar contra el orden constitucional.

De lo expuesto anteriormente, se puede deducir que la imputación objetiva se basa en la extralimitación de los niveles de riesgo y si el sujeto que los excede, social y jurídicamente, debía de actuar en forma distinta. Como cualquier otra teoría dentro del mundo jurídico, la imputación tiene su propio marco jurídico filosófico que le confiere su espíritu, entre los principios más representativos se encuentran:

### **2.3.3. Principio de legalidad**

Esta máxima del derecho penal, que dentro del ordenamiento jurídico guatemalteco goza del carácter de garantía constitucional individual, establece que nadie puede ser penado por acciones u omisiones que no estén reguladas como delitos o faltas “nullun crime, nulla porenna sine lege ex certa, ex scripta”. Dentro de los aspectos que expone este principio se encuentran: la certeza o seguridad jurídica de la ley penal (ex certa, ex scripta) la cual no puede ser creada o modificada, sino por los mecanismos pertinentes.

En lo que respecta a la aplicación de la ley penal, desde la perspectiva de este principio, no se puede aplicar más allá de los alcances de los elementos normativos del tipo, lo que restringe los alcances interpretativos de las normas penales.

#### **2.3.4. Principio de culpabilidad**

Este principio tiene por objeto establecer los límites del ius puniendi del Estado, estableciendo las condiciones en las cuales una persona va a ser imputada de cierto grado de responsabilidad penal. Las condiciones en mención exigen, en un primer orden, la existencia de un animus (espíritu o intención) como un elemento sine quanon (necesario) de los elementos subjetivos de varias fases de la teoría del delito.

Desde la perspectiva de la imputación objetiva, el principio en mención descansa en la exigencia de una relación de riesgo entre el resultado típico y la conducta del sujeto activo jurídico material; ya que la teoría en mención se basa en roles y conocimientos. Y en ausencia de ellos no se puede imputar un resultado típico a una persona que ha actuado prudentemente y atendiendo a las pautas que su rol le exigen.

#### **2.3.5. Principio de lesividad de bienes jurídicos tutelados**

Esta máxima del derecho penal, se fundamenta en la adecuación social, por lo que todo aquel actuar que atente contra lo socialmente adecuado va a vulnerar un bien jurídico

tutelado. Y si llegase a existir cierta relevancia jurídica, dicha vulneración sería motivo de análisis del derecho penal; ya que en primera instancia perfeccionaría un tipo penal.

### **2.3.6. Instituciones de la teoría de la imputación objetiva**

Ya que se analizó el marco jurídico filosófico de la teoría de la imputación objetiva, es importante hacer hincapié que la teoría en mención toma en consideración factores que influyen en los elementos subjetivos del tipo penal; que en su conjunto son denominados: el animus, ya que las instituciones que componen esta teoría giran en torno a los factores sociales y personales del agente, siendo éstas:

### **2.3.7. La adecuación social: riesgos permitidos e incremento del riesgo**

La institución en mención se compone de costumbres, prácticas y usos que una sociedad adquiere por su desarrollo; estableciendo la existencia de ciertas concesiones, de ventajas o riesgos socialmente aceptados; que en su conjunto representan un marco moral de lo que es considerado como bueno.

La adecuación social se relaciona con el derecho penal, por la existencia de parámetros que informan qué conductas, acciones o riesgos son lesivos para la sociedad. Y cuando se vulneran marcos morales de vital importancia para la



convivencia pacífica, resulta que el derecho y específicamente el derecho penal los protege mediante la institucionalización de los bienes jurídicos tutelados.

El derecho penal, al ser la máxima expresión del poder represivo del ius imperium del Estado se ve informado por un marco jurídico filosófico de carácter negativo; inspirado en la protección de los bienes jurídicos tutelados; que le impide ser interpretado en forma extensiva y se activa cuando una acción excede los parámetros del marco moral y resulta lesivo para algún bien jurídico tutelado.

### **2.3.8. Normas jurídicas y su ámbito protector**

La supraestructura de un Estado se compone en gran parte por un ordenamiento jurídico, que regula la conducta externa de las personas; ya sea en forma positiva (confiriendo un carácter imperativo a estas conductas) o en forma negativa (regulándolas en las normas penales); cuyo perfeccionamiento acarrea una responsabilidad penal por atentar contra el marco moral de la adecuación social.

Las normas jurídicas gozan de una estructura lógica (la hipótesis jurídica, el mandato legal y los efectos legales) que se origina de las fuentes reales. Por lo que su ámbito protector radica en la tutela de los parámetros definidos por la adecuación social, representados en los bienes jurídicos tutelados.

### **2.3.9. Competencias: por organización, por institución, rol, el principio de confianza y la prohibición de regreso**

Esta institución es propia de la teoría de la imputación objetiva, que le confiere cierta identidad frente a las demás teorías que tratan de explicar el decurso fenomenológico de la acción; ya que la teoría de la imputación toma en cuenta factores exógenos del decurso fenomenológico como la adecuación social.

Ahora bien, la teoría desarrollada analiza el vínculo entre la acción y el resultado (nexo fenomenológico); tomando en cuenta factores personales del sujeto activo, como el conocimiento y el rol que éste desempeña al momento de relacionarse socialmente con sus semejantes.

Para la teoría en mención, todo habitante desempeña un rol, que es asignado por la misma mecánica de las relaciones sociales en forma tácita. A esta asignación tácita, se le denomina competencia por organización; ya que el rol que se desempeña es esporádico pero tiene consecuencias jurídicas si sus ordenanzas no son cumplidas; verbigracia: el conductor de un vehículo automotor que dentro del desarrollo de su rol como piloto debe observar las normas de tránsito.

Por otro lado, la competencia por institución se ve compuesta por personas con cierta calidad o pericia (para el derecho penal equivalen a un garante), verbigracia: un



profesional de la salud, un mecánico automotriz, un piloto aviador, entre otros. Como se puede apreciar, esta competencia se deriva de actividades específicas; que se inspiran en determinadas *lex artis*, por ende, su inobservancia acarrearía una responsabilidad penal más gravosa.

Derivado de la competencia por institución, se encuentra el principio de confianza; que establece la división de funciones dentro de las relaciones sociales y los límites de responsabilidad; partiendo de las funciones derivadas del rol asignado por la competencia por organización; ya que al momento de cumplir con sus funciones a cabalidad su responsabilidad penal es nula, aunque exista un resultado lesivo para un bien jurídico tutelado.

Lo que hace analizar a la prohibición de regreso, que consiste en la delimitación de la responsabilidad penal y el último escalón para la imputación objetiva; ya que un garante no debe responder por afectaciones de un bien jurídico, si no era previsible en base a su conocimiento y pericia. El axioma principal de esta última institución es: **no se puede imputar aquello que no era previsible.**

Para entender la interacción de las instituciones anteriormente mencionadas, es importante hacer hincapié que dentro del dogma del derecho penal, el decurso causal explica la atribución de un hecho ilícito al perfeccionamiento de un tipo penal; tema que ha sido tratado por las teorías finalista y causalista; para éstas, el eje principal del

decurso causal consiste en determinar si el autor ha causado la lesión al bien jurídico mediante una conducta voluntaria, cumpliendo con los requisitos de la fórmula de la *conditio sine qua non*. Por otro lado, la teoría de la imputación objetiva expone que el eje central del decurso causal descansa en la atribución del resultado al autor; que a diferencia de las teorías anteriormente mencionadas, al hecho no le es atribuido ningún resultado. Es importante mencionar que la teoría en mención define al concepto objetivo como: “La manifestación fenomenológica de la conducta humana que provoca un riesgo penalmente relevante.”<sup>14</sup>

A la imputación objetiva, al momento de ponderar la existencia de un riesgo penalmente relevante, no le interesa la subjetividad del agente; sino aquello que es exigible a cualquier persona dentro de las mismas circunstancias.

La teleología de la imputación objetiva radica en discernir cuándo, una lesión a un bien jurídico tutelado debe de atribuirse al actuar humano y cuándo dicha afectación es producto del azar; y de esa forma poder individualizar la responsabilidad penal derivada de las conductas lesivas.

La teoría en mención fue sistematizada y perfeccionada en el derecho alemán, por el tratadista Claus Roxin, que estableció dos pilares básicos: la esfera de protección de la norma jurídica y la creación de un riesgo penalmente relevante o riesgo no permitido. Posteriormente, un alumno del tratadista anterior, Gunther Jakobs, añade otros

---

<sup>14</sup> Castaldo, Andrea R. **La imputación objetiva en el delito culposo de resultado**. Pág. 137.



elementos: el principio de confianza, la prohibición de regreso y la actuación a riesgo propio de la víctima o competencia de la víctima.

La teoría de la imputación individualiza los ámbitos de responsabilidad en base a qué conducta tiene carácter objetivamente delictivo. Para el tratadista alemán Gunther Jakobs, dicha teoría se divide en dos niveles: la imputación objetiva del comportamiento, donde se le atribuye una calificación típica al comportamiento del agente y; la constatación o imputación objetiva del resultado, nivel donde se establece que las condiciones personales del agente son viables para producir tal resultado disvalioso.

Por otro lado, la doctrina alemana de la imputación objetiva expone que la teoría de la imputación objetiva, se fundamenta en la existencia de un **riesgo penalmente relevante**; por lo que al momento de tipificar una conducta potencialmente disvaliosa; ésta sólo puede ser atribuida al agente como propia, cuando se perfeccionan los elementos normativos mediante un riesgo penalmente relevante y que no se encuentre dentro de los márgenes establecidos por la adecuación social.

#### **2.4. La mala praxis médica como un calificativo que agrava la responsabilidad penal**

De la aplicación de la teoría de la imputación objetiva, se puede deducir que el profesional de la salud tiene la calidad de garante, una competencia por institución y el



rol de velar por el restablecimiento de la salud de cualquier paciente con el que interactúe. La responsabilidad penal del profesional de la salud, descansa en el rol de garante y en la pericia con la que debe ejercer su profesión; por lo que la teoría de la imputación objetiva centra su atención en determinar las condiciones para atribuir un grado de responsabilidad, siendo éstas: el deber jurídico socialmente adecuado y esperado, la existencia de un riesgo penalmente relevante en el actuar médico profesional y la adecuación del nexo causal hipotético. Por esto es de suma importancia desarrollar la institución del garante y sus alcances jurídicos, para poder establecer el resto de condiciones que permitan una atribución penal. Los tratadistas Francisco Muñoz Conde y Mercedes García Aran en su obra derecho penal, parte general exponen: “La institución del garante equivale a un calificativo en el papel del sujeto activo, que no se presenta en forma taxativa en la redacción de ningún tipo penal o surge de una fuente jurídica en particular.”<sup>15</sup>

Dentro del derecho español, el garante equivale a un deber jurídico de actuar. Doctrinariamente existen dos posturas en relación al garante y al deber jurídico: la relación material-funcional y la tesis la formalista; la primera establece la existencia del garante y la obligación de actuar basada en normas jurídicas o normas morales socialmente aceptadas y la segunda, toma como una *conditio sine qua non* la existencia de circunstancias contractuales que exijan la realización de cierta conducta. Por otro lado, doctrinariamente existen dos teorías más en relación a la institución del garante, siendo éstas:

---

<sup>15</sup> Muñoz Conde, Francisco y Mercedes García Arán. **Derecho penal, parte general**. Pág. 262

- La teoría del incremento del riesgo: la posición del garante surge de una obligación de protección al bien jurídico tutelado, entre sus presupuestos esta la creación del riesgo, la situación de dependencia personal del bien jurídico tutelado del omitente, el dominio del resultado y la asunción fáctica por el sujeto del compromiso de protección del bien jurídico tutelado.
- La teoría de la injerencia jurídica: parte de la supuesta existencia de un riesgo potencialmente lesivo para cualquier bien jurídico tutelado y la figura del garante surge de la imputación de ser este último el creador o catalizador de ese riesgo, verbigracia: la persona que tira la colilla de un cigarro al lado de una bomba de gasolina, poniendo en peligro la vida de varias personas.

Dentro de la doctrina del derecho penal, la institución del garante se relaciona con una clasificación sui generis de tipos penales: tipos penales de comisión por omisión, con su causalidad omisiva que equivale a un nexo causal hipotético. En contextos normativos, los tipos penales de comisión por omisión, la figura del garante y el deber jurídico se encuentran fundamentados en el Artículo 18 del Código Penal que establece: “**Comisión por omisión** - Quien, omita impedir un resultado que tiene el deber jurídico de evitar, responderá como si lo hubiere producido; dentro de esta norma se regula tácitamente la figura del garante, en numerus apertus **quien** y luego desarrolla al **deber jurídico**, que en su conjunto constituyen los elementos esenciales de los delitos de comisión por omisión. El Artículo en mención doctrinariamente es denominado como: **la cláusula de equivalencia**.”



La teoría de la imputación objetiva entiende la posición de garante como condición necesaria para atribuir un grado de responsabilidad penal por la omisión de cumplir con un deber jurídico. Por lo que al momento de aplicar dicha teoría, ésta centraría su objeto de estudio en determinar la viabilidad de la causalidad hipotética.

En Guatemala, la legislación relacionada con el derecho médico es inexistente; el único documento que hace alusión concreta y que brinda un marco específico para el ejercicio de la medicina es el Código Deontológico creado por el Colegio de Médicos y Cirujanos de Guatemala; pero éste carece de una imperatividad y coercibilidad jurídicamente exigible. Dicho documento, en sus distintos Artículos expone el deber ser del ejercicio médico profesional moralmente exigible. En Guatemala, los casos de mala práctica médica son reales y generan indignación (ver anexos en páginas: 96,97 y 98).

Lamentablemente, muchos de los caos no son perseguidos penalmente; ya que al hacer efectiva la acción penal, el resultado procesal desemboca en una medida desjudicializadora, generando una salida sumaria y no una efectiva tutela al bien jurídico tutelado de mayor importancia para el Estado (la vida e integridad de la persona). Por lo que a continuación se exponen los fundamentos para crear una circunstancia agravante adecuada al ejercicio médico profesional.



## CAPÍTULO III

### 3. Teoría general de las circunstancias que modifican la responsabilidad penal

Se puede definir a las circunstancias como: “Un accidente, modalidad de tiempo, lugar, modo, condición, estado, edad, parentesco, salud y demás particularidades que acompañan un hecho o acto”.<sup>16</sup> Dentro del mundo jurídico los conceptos que son usados en la jerga común adquieren una connotación distinta y las circunstancias no son la excepción; por lo que se analizará su significado jurídico.

#### 3.1. Definición de las circunstancias que modifican la responsabilidad penal

El derecho penal es el mecanismo punitivo más extremo con que cuenta el Estado; por lo que al momento de crear los tipos penales, las descripciones típicas son hipotéticas y engloban las conductas que se consideran lesivas para la sociedad.

El sistema penal de Guatemala se inspira en máximas que impiden que los tipos penales se apliquen análogamente, por lo que los legisladores crearon y regularon un conjunto de figuras que contienen situaciones de relevancia jurídica; que de presentarse con el perfeccionamiento de un tipo penal, éste se cualifica o privilegia.

---

<sup>16</sup> Real Academia Española. **Diccionario**. Pág. 285.

Estas condiciones, dentro del contexto legal, son denominadas circunstancias que modifican a la responsabilidad penal y se definen como: “Circunstancias accesorias para la configuración de la conducta típica, que tienden a modificar al tipo penal para cualificarlo o privilegiarlo; estableciendo marcos penales ad hoc para la fijación del grado de responsabilidad penal.”<sup>17</sup>

Entonces se puede inferir que su esencia es eminentemente ontológica, que incide en los efectos jurídicos del nexo causal y en el ámbito de la pena; por lo que su presencia es accidental para el perfeccionamiento de un tipo penal.

### **3.2. Marco jurídico**

Los axiomas que inspiran a esta institución se componen de garantías constitucionales y principios del derecho penal; entre los más importantes se encuentran:

#### **3.2.1. Principio de intervención mínima del derecho penal**

El Estado se vale del derecho penal para mantener la paz social y lo aplica, inspirado en un cúmulo de principios que fundamentan su razón de ser; con la finalidad de punir aquellas conductas lesivas para la paz social. Entonces el derecho penal será

---

<sup>17</sup> Muños Conde, Francisco y Mercedes García Arán. **Ob Cit.** Pág. 347



aplicado, exclusivamente, al momento de tutelar conductas que atenten contra la paz social e indirectamente contra el desarrollo íntegro de las personas.

### **3.2.2. Principio de protección exclusiva de bienes jurídicos tutelados**

La sociedad, a manera que avanza, ostenta diferentes creencias de lo socialmente aceptable o moralmente permitido. El derecho penal no es ajeno a los efectos de los cambios que la sociedad realiza de lo que considera correcto; por lo que la existencia de reformas a los tipos penales es algo natural en el avance de esta rama del derecho.

El ordenamiento penal responde al llamado de vulneraciones a valores socialmente importantes, que el Estado considera de suma importancia para la paz social; y el simple hecho que uno de esos valores, denominados bienes jurídicos tutelados, sea vulnerado, representa un atentado directo en contra de su integridad misma.

### **3.2.3. Principio de legalidad**

Este principio, para la legislación, tiene un rango de garantía constitucional individual y se basa en la locución romana: *nullum crimen, nulla poena sine lege*; que posteriormente con los glosadores y post-glosadores evolucionó a *nullum crimen, nulla poena sine lege ex certa, ex scripta*.



Básicamente representa un contrapeso para el poder punitivo del ius imperium estatal.

Y al ser la ley la fuente por excelencia de los tipos penales, se puede aplicar a todo aquello que la ley regule, que en el caso de la institución en mención se ve reflejado en el sistema del numerus clausus de las agravantes.

#### **3.2.4. Principio de non bis in idem**

Este principio se encuentra regulado en el Artículo 17 del Código Procesal Penal; y establece la prohibición de ser juzgado dos veces por el mismo hecho. El postulado en mención también se regula tácitamente en el Artículo 29 del Código Penal, al no considerar como agravantes o atenuantes todas aquéllas que formen parte de los elementos normativos de los tipos penales.

#### **3.3. Naturaleza jurídica**

La esencia jurídica de esta institución radica en el desvalor de la afectación a bienes jurídicos tutelados; ya que pueden ser objetivas (si incrementan el desvalor de la acción o del resultado) o subjetivas (si inciden en la culpabilidad del autor). La doctrina contempla varios criterios para posicionarla dentro del proceso lógico sistemático de la teoría del delito, siendo los más representativos:

**Como un elemento del tipo:** este criterio es compartido en sistemas penales anglosajones, donde la ratio decidendi determina los parámetros de las normas penales, atendiendo al caso en concreto; muchas veces las circunstancias agravantes o atenuantes se determinan de las circunstancias fácticas del hecho, por lo que no existe un parámetro normativo para establecer que se debe considerar por agravante o atenuante y en algunos casos se consideran circunstancias modificativas de la responsabilidad penal a los elementos normativos del tipo penal a aplicar.

La legislación guatemalteca es recia en la exclusión de esta postura y la regula en el Artículo 29 del Código Penal, que indica que no se aprecian como circunstancias agravantes, las que por sí mismas constituyen un delito especialmente previsto por la ley (principio de non bis in idem).

**Como parte de los sujetos jurídicos materiales:** este criterio analiza la ontología de las condiciones físicas y psicológicas de los sujetos jurídico-materiales del nexa causal. Por lo que, serán agravadas cuando recaigan sobre el actuar del sujeto activo (laendi, necandi o la mera conciencia de cometer un ilícito). Y por ende, serán atenuadas todas aquellas circunstancias que tiendan a aumentar la victimización del sujeto pasivo jurídico material.

En la legislación de Guatemala, las condiciones ontológicas de los sujetos materiales se regulan en las circunstancias mixtas, que centran su objeto de regulación en los

vínculos y calidades que los sujetos jurídico-materiales ostenten; sean éstas de consanguinidad o afinidad, entre otras. Encuentran su fundamento penal en Artículo 31 del Código penal.

**Como circunstancias modificativas de la responsabilidad penal:** este criterio es el que regula la legislación de Guatemala y se contienen dentro del Código Penal, en el Título IV de las circunstancias que modifican la responsabilidad penal. Dentro de la exposición de motivos del Código, la Comisión consideró pertinente regularlas en forma conjunta y bajo un mismo título; considerando que: “Las circunstancias atenuantes y agravantes podían tenerse simplemente como circunstancias favorables o desfavorables al reo, con efectos, determinantes y exclusivos, en la gradación de la pena, ya que, para este efecto, el anteproyecto comprende además de la concurrencia de unas y otras, la mayor o menor peligrosidad del culpable, sus antecedentes personales y los de la víctima, el móvil del delito, la extensión en intensidad del daño causado”<sup>18</sup>.

Esta institución penal presenta dentro de su regulación jurídica ejemplos muy interesantes sobre excepciones a principios rectores como el principio de no analogía in mala partem, el cual establece que ninguno de los tipos penales puede interpretarse en forma extensiva o abierta en detrimento del reo. Pero en el caso de las atenuantes, se puede utilizar la analogía.

---

<sup>18</sup> Comisión de legislación y puntos constitucionales del Congreso de la República. **Exposición de motivos del Código Penal.** Pág. 483.

- Para la legislación, las circunstancias modificativas no tienen un carácter esencial en la existencia de un delito; sino son meramente accidentes que tienen incidencia en el grado de responsabilidad penal. En base a la legislación se pueden clasificar en:
  - Atenuantes: circunstancias modificativas de la responsabilidad penal que privilegian los tipos penales y la imposición de una pena.
  - Agravantes: circunstancias modificativas de la responsabilidad penal que cualifican los tipos penales y la imposición de una pena.
  - Circunstancias mixtas: esta subdivisión de las circunstancias modificativas de la responsabilidad, toma a aquellas condiciones personales de los sujetos materiales como agravantes o atenuantes, atendiendo qué lado de la relación jurídico-material se aprecie, tales como: el parentesco, la calidad de cónyuge, la consanguinidad, entre otros.
  - Circunstancia de aplicación relativa: la teleología de esta institución radica en evitar el abuso de poder de parte de jefes o agentes encargados del orden público en el cumplimiento de sus atribuciones, en resguardo de la paz y tranquilidad de la sociedad y tomando en cuenta que tales personas, por la naturaleza misma de su cargo, están obligadas a ser elementos de conducta ejemplar.



Las circunstancias que modifican la responsabilidad penal, se caracterizan por rodear al nexo causal, ya sea en la ontología de los sujetos materiales o en los elementos normativos del tipo penal. En el primer caso, se encuentra a la comunicabilidad; la cual parte del supuesto de aplicar las circunstancias modificativas de la responsabilidad penal a todos los sujetos, sean éstas atenuantes o agravantes y que no se deriven de aspectos personales.

Por otro lado, se encuentra la inherencia, que establece que si un agravante o atenuante es un elemento normativo; será considerado como elemento normativo y no como circunstancia modificativa de la responsabilidad penal.

### 3.4. Atenuante

Las circunstancias modificativas de la responsabilidad penal que tienden a privilegiar al tipo penal se definen como: las circunstancias que tienden a disminuir la escala de la sanción normalmente imponible por la comisión de la conducta bajo determinadas condiciones o circunstancias. Fundamentándose en el Artículo 26 del Código Penal.

Doctrinariamente se pueden clasificar en:

— **Las eximentes incompletas:** se presentan en aquellas circunstancias donde la



posibilidad de eximir de responsabilidad penal al procesado no llena todos los requisitos.

- **Atenuantes generales:** esta variante se aplica a cualquier tipo penal. Artículo 26 del Código Penal, que a su vez se las subdivide en:
  - Circunstancias que disminuyen la culpabilidad: hacen alusión a circunstancias psicológicas de los agentes; tales como la inferioridad psíquica, estado emotivo, ignorancia, dificultad de prever, vindicación de ofensa o inculpabilidad incompleta.
  - Comportamientos posteriores al hecho delictivo: la confesión espontánea, la presentación a la autoridad, el arrepentimiento eficaz y la reparación del perjuicio.
  - Atenuantes análogas: se fundamentan en el principio de aplicación de lo favorable y restringirse lo perjudicial.



### **3.5. Agravante**

Esta variante de circunstancias que modifican la responsabilidad penal, producen un aumento en la escala de sanción por el acometimiento de un hecho antijurídico. Es menester mencionar que se encuentran íntimamente relacionadas a lo injusto y culpabilidad del autor.

El Artículo 27 del Código Penal regula un listado taxativo de agravantes, las cuales doctrinariamente reciben el nombre de genéricas; ya que se aplican a cualquier tipo penal que no las incluya taxativamente en sus elementos normativos. Por otro lado, en el Artículo 28 del mismo cuerpo normativo, se regula una agravante específica que incrementa en forma taxativa el marco penal de la sanción a imponer, cuando el hecho controvertido sea cometido por agentes del orden público.

### **3.6. De las agravantes en la legislación penal guatemalteca**

La institución penal de las agravantes, dentro de la legislación, forman parte de las circunstancias que modifican la responsabilidad penal; definiéndose como: "Las circunstancias accidentales que rodean al nexo causal y que provocan un incremento



en el desvalor de la acción o del resultado y que inciden en el incremento del marco penal del tipo a aplicar”.<sup>19</sup>

En esencia esta institución se compone de circunstancias y calidades que inciden en el desvalor de la acción o del resultado. Los legisladores al momento de crear las circunstancias agravantes tratan de adaptar el derecho penal a las nuevas demandas de seguridad jurídica para los bienes jurídicos tutelados y evitar crear figuras típicas casuísticas que en cierto sentido serían contraproducentes.

Dentro de la doctrina, existen un sinnúmero de clasificaciones en torno a esta institución, pero la más representativa las divide en: subjetivas, objetivas y agravantes mixtas. Tal como se expuso anteriormente, las primeras son modificativas de la responsabilidad y las segundas las que incrementan el desvalor en la vulneración del bien jurídico tutelado. Pero la doctrina es coincidente que en materia de agravantes existen algunas cuyos efectos son mixtos, verbigracia: la preparación para la fuga, el artificio para realizar un delito o el aprovechamiento de calamidad.

---

<sup>19</sup> [http://: www.bibliojurídica.org](http://www.bibliojurídica.org) (Guatemala, 4 de enero de 2011)

### **3.6.1. Sistemas penales en relación con la regulación de la figura de las agravantes**

### **3.6.2. Sistema de las penas arbitrarias**

Sistema penal desarrollado durante el feudalismo e inspirado por los preceptos del derecho penal romano, tomaban la calidad de civitas para juzgar el acometimiento de un hecho ilícito; cualificando cuando era cometido por un siervo de la gleba o un sirviente y atenuado cuando era cometido por la nobleza.

Es menester mencionar, que en el caso de la nobleza se analizaban las calidades psicológicas para determinar si era aplicable o no la capitis deminutio. Por lo que se puede inferir que la ley penal era aplicada en preferencia y en base a la división de clases sociales.

### **3.6.3. Sistema de las penas fijas**

Este sistema fue implementado con la Revolución Francesa, se caracterizaba por la excesiva energía de punición. Una vez demostrada la culpabilidad, el juez debía únicamente abrir el Código Penal y aplicar la pena.

Es muy importante destacar que la coyuntura geopolítica de la Revolución Francesa se vio inmersa en un caos sanguinario en contra de todos los enemigos de la misma y la pena estándar para aplacar era la guillotina; que según los simpatizantes de este sistema era muy humana ya que evitaba el dolor innecesario.

#### **3.6.4. Sistema de la relatividad de la fijación de la pena**

Este sistema se instauró por primera vez en Europa en 1810. Lo particular de éste era que la ley determinaba la medida de la pena dentro de ciertos límites; y el juez estaba obligado a pronunciar la condena dentro de ellos. Actualmente, se le denomina el sistema de la pena indeterminada o de los marcos penales; y su flexibilidad normativa permite la fijación de penas ad hoc a cada hecho controvertido que haya sido dirimido en los órganos jurisdiccionales.

#### **3.6.5. Sistema de determinación y fijación judicial**

En el derecho comparado, existen agravantes con elementos normativos apertus, por lo que el juez debe establecer los alcances de los elementos normativos de éstas para cualificar la responsabilidad penal y por ende no existe un marco penal definido.



El Código Penal se rige por el principio de legalidad, el cual determina la existencia y número de instituciones, tipos penales y elementos normativos en forma cerrada. Es decir, que no se puede interpretar más allá que lo que la ley regula. Pero se puede ubicar un ejemplo de la existencia de este sistema en la legislación de Guatemala en la Ley contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia contra la Mujer, que en su Artículo 10 regula las circunstancias agravantes especiales siguientes:

- Las circunstancias personales de la persona que agrede.
  
- Las circunstancias personales de la víctima.
  
- Las relaciones de poder existentes entre la víctima y la persona que agrede.
  
- En relación al contexto del hecho violento y el daño producido a la víctima.
  
- Los medios y mecanismos utilizados para perpetrar el hecho y el daño producido.

Se puede apreciar que los elementos normativos de estas agravantes no cuentan con ninguna definición o aclaración legislativa, por lo que el juzgador al momento de



aplicarlas debe determinar las condiciones en las cuales se suscita el hecho controvertido y cualificarlo a su criterio.

### **3.7. Marco jurídico filosófico de las agravantes**

La institución de las agravantes, a diferencia de las atenuantes, se inspira en un conjunto de principios, que conforman su marco jurídico filosófico. Entre los axiomas más destacados se encuentran:

#### **3.7.1. Principio de legalidad**

Una de las características del derecho penal es la taxatividad de sus instituciones y por ende, la facultad de interpretarlas extensivamente, es virtualmente inexistente. La institución de las agravantes no es ajena a esta característica, ya que en síntesis constituye una manifestación del ius imperium del Estado; por medio de la cual se pretende complementar la aplicabilidad de los tipos penales sin sacrificar la técnica legislativa. Asimismo, la legislación, regula las agravantes basadas en un sistema de numerus clausus, sin poder crear ninguna figura por analogía.



### **3.7.2. Principio de personalidad de las penas**

El presente postulado establece la imperatividad del derecho penal de juzgar y ser aplicado a personas individuales; ya que sólo una persona individual es artífice de cometer una acción potencialmente lesiva para un bien jurídico tutelado. De este postulado se deriva el principio de *societas delinquere non potest*, el cual establece que una persona jurídica no puede ser sujeto de responsabilidad penal; ya que ésta es una mera ficción legal.

### **3.7.3. Principio de culpabilidad**

Este principio fundamenta el juicio de reproche que realiza el Estado al comportamiento del sujeto activo, por haber atentado en contra de la integridad de un bien jurídico tutelado. Dentro de este principio se encuentra la realización de una acción u omisión consciente y voluntaria que pudo no haberse realizado, por lo que el Estado castiga el desvalor producido por la conciencia de provocar un daño hacia un bien jurídico tutelado. De este principio se derivan otros como: el principio de comprensión de lo ilícito y el principio de proporcionalidad de las penas.

De lo expuesto anteriormente se puede entender las agravantes como circunstancias que pueden presentarse en el perfeccionamiento de un delito y ocasionan que la sanción aumente; la institución en mención realiza un desvalor en base al mal



producido por el delito, la facilidad de ejecución y la vulneración de un bien jurídico tutelado, verbigracia: la alevosía o los medios gravemente peligrosos.

### **3.8. Clasificación legal de las agravantes**

Dentro de la legislación guatemalteca, las agravantes se encuentran reguladas en el Artículo 27 del Código Penal y doctrinariamente se denominan generales, ya que se pueden aplicar a cualquier tipo penal; es importante destacar que esta institución se rige por un sistema de numerus clausus de veinticuatro circunstancias que cualifican la responsabilidad penal. Atendiendo a su esencia se pueden sistematizar en cuatro posturas:

Las agravantes que incrementan el injusto del hecho

- Alevosía
  
- Aprovechamiento de calamidad
  
- Abuso de superioridad
  
- Auxilio de gente armada



- Cuadrilla
  
- Nocturnidad y despoblado
  
- Ser el autor jefe o agente del orden público

Las agravantes por asegurar la impunidad del autor

- Preparación para la fuga
  
- Artificio para realizar el delito
  
- Vinculación con otro delito

Las agravantes por incrementar el daño o peligro de los bienes jurídicos tutelados

- Medios gravemente peligrosos
  
- Ensañamiento



— Cooperación de menores de edad

— Menosprecio a la autoridad

— Menosprecio al ofendido

— Menosprecio del lugar

— Facilidad de prever

— Uso de medios publicitarios

#### Las agravantes por incremento de la culpabilidad del autor

— Motivos fútiles o abyectos

— Premeditación

— Interés lucrativo

— Embriagues

— Reincidencia



### **3.9. De las agravantes en particular: clasificación doctrinaria**

La institución penal de las agravantes, cuya naturaleza es eminentemente accesorio, se manifiesta en un cúmulo de variantes, que dan como resultado la existencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad penal, tan específicas que no se pueden aplicar en forma aislada de un objeto normativo preestablecido por los legisladores. Es así que se pueden clasificar en:

#### **3.9.1. Taxativas**

Dentro de la estructura normativa de los tipos penales, se pueden encontrar ciertas circunstancias o calidades que en cierto modo cualifican al tipo desde la perspectiva del sujeto activo; verbigracia: en la ejecución extrajudicial, regulada en el Artículo 132 bis del Código Penal, que lleva inmersa la calidad de elemento de los cuerpos de seguridad del Estado.

Las agravantes taxativas funcionan en condiciones muy particulares y sus alcances de protección normativa son totalmente distintos a los alcances de los tipos penales cualificados autónomos; claramente se distinguen de estos, en lo que respecta a los elementos normativos que las componen.



Las agravantes taxativas buscan repeler vulneraciones a bienes jurídicos tutelados por parte de sujetos con calidades particulares, mientras que los tipos cualificados buscan proteger al bien jurídico tutelado de acciones sumamente lesivas, verbigracia: el asesinato y la ejecución extrajudicial.

Es importante destacar una diferencia puntual entre las agravantes taxativas y los tipos penales cualificados autónomos; las primeras pueden presentarse acompañadas de agravantes generales y cualificar el marco de la pena, mientras que los tipos penales cualificados no pueden combinarse con agravantes genéricas, si éstas forman parte de sus elementos normativos.

### **3.9.2. Especiales**

El ius poenale se encuentra conformado por un conjunto de cuerpos normativos distintos al Código Penal y Procesal Penal, llegando a los extremos de exponer la existencia de subdivisiones del sistema normativo penal, verbigracia: derecho penal aduanero, derecho penal financiero o derecho penal tributario.

Al momento que los legisladores decidieron crear cuerpos normativos penales, especializados en la protección de bienes jurídicos tutelados, incluyeron dentro de los elementos normativos un objeto, tipos penales y un sistema jurídico penal ad hoc para maximizar la tutela y protección a bienes jurídicos tutelados de suma importancia para



la pacífica convivencia de los habitantes, verbigracia: La Ley contra la Narcoactividad, en el Artículo 21 que regula a las agravantes; que centran su objeto de regulación en la locación en la cual son expendidas las drogas, estupefacientes o las sustancias psicotrópicas.

Por lo que se puede establecer que las agravantes especiales se desarrollan dentro de un ámbito jurídico legislativo específico y que su aplicación es exclusiva para la protección de bienes jurídicos tutelados de suma importancia para el Estado, maximizando los efectos protectorios del derecho penal.

### **3.9.3. Específicas**

Este tipo de agravantes, centra su objeto en la naturaleza jurídica de las circunstancias que cualifican un hecho y las agrupa en dos vías, atendiendo a la naturaleza del tipo penal con el cual se combina o se presenta, siendo éstas:

- **Impropias:** que consisten en todas aquellas circunstancias agravantes reguladas en forma general, pero que forman parte de los elementos normativos de un tipo penal en particular. Verbigracia: el asesinato, el cual regula un conjunto de agravantes genéricas que informan su identidad jurídica y que lo distinguen de un homicidio.

- Propias: son agravantes que consisten en cualificar un determinado tipo, para la protección de un determinado bien jurídico tutelado, verbigracia: el parricidio, el cual se encuentra cualificado por el vínculo consanguíneo entre el sujeto activo y pasivo del hecho controvertido; las que no se encuentran reguladas en el listado de agravantes contenidas en la parte general del Código Penal.

Se puede concluir que las circunstancias modificativas de la responsabilidad penal, son accidentales en el perfeccionamiento de un tipo penal; con incidencia en la penalidad. Representan un mecanismo de adaptación de las figuras penales ante hechos que en un primer orden no se encuentran contemplados dentro de sus elementos normativos.





## CAPÍTULO IV

### 4. La mala praxis médica como una circunstancia que agrava la responsabilidad penal

De lo expuesto anteriormente, se puede establecer que el médico, derivado del ejercicio profesional, ostenta un grado especial de responsabilidad al interactuar con los bienes jurídicos tutelados más importantes para el Estado; y dentro de un contexto penal, el concepto de médico es igual al de garante.

Por eso que hay que analizar cuál es la sistemática que utilizaría la subsunción judicial, al momento de aplicar la teoría del delito a un caso de mala praxis médica.

En Guatemala el Artículo 10 del Código Penal a la **relación de causalidad**, la cual se basa en la fórmula de la conditio sine quanon, combinada con factores naturales y parámetros legales, que en su conjunto representan el medio por el cual se puede explicar el decurso fenomenológico mediante la determinación de una causa (aquella condición sin la cual es imposible establecer la relación entre acción y el resultado).

La relación de causalidad, explica el decurso fenomenológico del perfeccionamiento del tipo; determinando las causas que expliquen en una forma mecánica el modo en que un actuar encuadra dentro de un figura típica. Lo que hace pensar que sin la existencia de



parámetros típicos, la relación de causalidad sería inaplicable, ya que no tiene ningún parámetro disvalioso.

Como ya se ha mencionado, el ejercicio médico profesional puede encuadrarse dentro del tipo penal de las lesiones culposas regulado en el Artículo 150 del Código Penal, que en su parte conducente regula: “Quien causare lesiones por culpa, aun cuando sean varias las víctimas del mismo hecho, será sancionado con prisión de tres meses a dos años”, los parámetros derivados del tipo penal en mención consisten en: imprudencia, impericia o negligencia; interpretados bajo la definición del animus laendi: provocar daños en el cuerpo o en la mente sin intención de matar.

Las lesiones culposas es un tipo penal abierto que dificulta la aplicación de la teoría de la relevancia; ya que no cuenta con elementos normativos que permitan establecer una relación entre la conducta lesiva contenida en la norma penal y la conducta fenomenológica.

Por otro lado, la teoría de la imputación objetiva, trata de explicar el decurso fenomenológico desde una perspectiva distinta; ya que establece los requisitos necesarios para poder atribuir a un sujeto la lesión de un bien jurídico tutelado.

La imputación objetiva consiste en un juicio de atribución, que parte de la existencia de un riesgo penalmente relevante que transgrede las funciones del rol designado, que



pueden ser generales cuando se está frente a una competencia por organización o específicas cuando se derivan de una competencia por institución.

Esta teoría analiza el principio de culpabilidad en tres planos: el primero que es el objetivo o la descripción típica, el segundo que es el subjetivo (compuesto por el animus donde se contienen las pautas que establece la adecuación social) y el tercer plano que es el personal (compuesto por el rol y la competencia del sujeto activo) que permite establecer el grado de participación en el delito y de responsabilidad penal.

La sistemática de la teoría de la imputación se fundamenta en el principio de culpabilidad y en base a sus postulados exige la existencia de riesgo, penalmente relevante, entre el resultado típico y la conducta; sin cuya existencia no es posible culpar a un sujeto (reprochabilidad objetiva). Porque, para la teoría de la imputación objetiva la responsabilidad penal se deriva de determinadas esferas de responsabilidad (competencias y roles) y de su inobservancia.

#### **4.1. Sistemática de la teoría de la imputación objetiva**

Aquí se aplicará la teoría de la imputación objetiva a un caso real, extraído de la sentencia de la Cámara Penal de la Corte Superior de Lima, Perú de 1984, que indica:



“La señora Carmen García de Maynte falleció hallándose internada en la unidad de terapia intensiva de la Clínica Mitre, bajo los efectos de un cuadro infeccioso generalizado (sepsis generalizada), luego de haber expulsado un feto muerto en tercer grado de maceración, de habersele hecho un raspaje uterino –legrado y una histerectomía por presentar perforado el útero.

Los antecedentes del caso pueden sintetizarse así: La señora García de Maynte. fue inicialmente atendida a raíz de su segundo embarazo por un médico de la Obra Social del Sindicato Unión de Trabajadores de Edificios y Casas de Renta. Cuando cursaba el cuarto mes de gestación, la paciente manifestó al doctor que de sus genitales externos percibía la pérdida de un líquido amarronado que luego se tornaba más claro.

Le practicaron un examen ginecológico y se diagnosticó una fisura de bolsa, comprobándose que existía un déficit de líquido amniótico, por la rotura prematura de membranas ovulares. Fue sometida a internación el 12 de agosto de 1982, donde reposó con dieta general y se le suministró medicación: antibióticos, calmantes y se le provocó útero-inhibición. El 18 de agosto se autorizó su egreso.

La segunda internación en la Clínica se produjo el 2 de octubre, cuando el embarazo de la paciente cursaba la vigésimosexta semana. Se presentó al examen obstétrico ginecológico y se determinó una rotura prematura de membranas ovulares con salida macroscópica de líquido amniótico. Se le practicó goteo, y se indicaron antibióticos.

Egresó con escasa pérdida, el 7 de octubre egresa con feto vivo para control en consultorios externos.

El 4 de noviembre, según el informe médico la occisa, llegó por sus propios medios, caminando, sin presentar dolores ni pérdida de sangre o líquido amniótico. La paciente no padecía de fiebre, de modo que no podía sospecharse una infección amniótica, ni dilatación. Al realizar un examen fetal no se determinó alteración de los latidos fetales, de modo que el feto estaba vivo en ese momento. Por esa razón no se realizó un monitoreo fetal, monitoreo que, aclara la mencionada codemandada, es interpretable recién entre la trigésima segunda y trigésima cuarta semana de gestación. Y, por consiguiente, tampoco se hacía necesaria la internación.

Sin embargo, el día 7 de noviembre -tres días más tarde- la paciente ingresa a la clínica con náuseas, vómitos y fiebre, diarrea y pérdidas de sangre. Se dispone su tercera internación. Del protocolo, surge que se llevó a cabo un alumbramiento manual (expulsión del feto muerto en tercer grado de maceración y gran fetidez), con retención de placenta que exigió un legrado evacuador y una histerectomía sobre la base de que la occisa presentaba un cuadro de sépsis generalizada. Al día siguiente, 8 de noviembre, al realizar el examen de la paciente, se dispuso su urgente internación en terapia intensiva. La paciente falleció el 9 de noviembre de 1982.”<sup>20</sup>

---

<sup>20</sup> [http://www.lexjuridica.com/sentencias/mala\\_practica](http://www.lexjuridica.com/sentencias/mala_practica) (Guatemala, 4 de enero de 2011)



El primer paso consiste en determinar el **marco de la adecuación social** y para ello es importante destacar que la vida y el desarrollo integral es esencial para el buen desarrollo de cualquier persona, a tal punto, que el Código Civil en su Artículo 1, regula la teoría de la viabilidad; la cual establece que la vida se tutela desde que el nasciturum se desarrolla en el vientre materno y en base a una presunción iure et de iure se le considera vivo en todo lo que le favorece, siempre que nazca en condiciones de viabilidad. Es así como se puede sintetizar que la adecuación social es igual al **resguardo supremo de la vida**.

Como segundo paso, es importante establecer los alcances jurídicos de las normas aplicables a la mala práctica médica; en primer orden se deben citar los Artículos 1 y 2 de la Constitución Política de la República de Guatemala, que en su conjunto regulan que la teleología del Estado es la protección de la persona y que uno de sus deberes es garantizar la vida de sus habitantes.

Por otro lado, el Código Penal, en su Artículo 127 regula el tipo penal del homicidio culposo, con la finalidad de proteger el bien jurídico tutelado que es la vida, de acciones lícitas disvaliosas. Por lo que el **alcance normativo** radica en la protección de la vida mediante la regulación del animus necandi y un **tipo culposo de homicidio apertus**.

El tercer paso consiste en determinar el **tipo de competencia del médico**, en este caso se está ante un ejemplo de competencia por institución, ya que el profesional de la



salud cuenta con un conocimiento sumamente especial; el cual es adquirido con una preparación académica sumamente rigurosa y se respalda por una relación técnico funcionalista que establece que al momento que este profesional entra en contacto con la homeostasis de una persona, está obligado a materializar el marco deontológico que inspira su ejercicio profesional y por ende, velar por la vida y restablecimiento de la salud de la paciente a quien atiende.

Por otro lado, es importante citar al Artículo 18 del Código Penal que regula la figura penal de la comisión por omisión que se compone del garante y del deber jurídico. En todo caso **el médico es un garante, con el deber jurídico de velar por la vida e integridad de los pacientes con los que interactúa**

En el caso analizado, **el deber jurídico del médico era velar por la salud de la madre y por el desarrollo normal del feto**; en los casos en que la bolsa embrionaria se rompe, según criterios de médicos especializados en la perinatología o cuidado del feto, el procedimiento es el reposo absoluto, cuidados intensivos para la madre y un monitoreo absoluto de los latidos del feto, sin olvidar los antibióticos y medidas para evitar que la fuga del líquido amniótico se agravara.

Como cuarto paso se dirimiría la responsabilidad penal, que en el presente caso, le es atribuible únicamente al perinatólogo, ya que el principio de confianza le atribuía sólo a él la función específica de tomar las medidas pertinentes para velar por el desarrollo

fetal. Asimismo, la prohibición de regreso establece que este especialista ostenta el rol que evitaría la vulneración del bien jurídico tutelado de la vida del feto; por lo que la responsabilidad penal de autor le corresponde al médico perinatólogo.

Descomponiendo silogísticamente el análisis anterior, se tiene que:

Premisa mayor: Artículos 1 y 2 de la Constitución Política de la República de Guatemala + adecuación social, es igual al resguardo supremo de la vida + el médico es un garante con el deber jurídico de velar por la vida e integridad de los pacientes con los que interactúa y el deber jurídico del médico era velar por la salud de la madre y por el desarrollo normal del feto + el Artículo 127 Homicidio culposo, del Código Penal.

Premisa menor: La occisa presentaba un cuadro de sépsis generalizada + expulsión del feto muerto en tercer grado de maceración y gran fetidez.

Síntesis: Homicidio culposo de la madre y del feto, en el grado de autoría del médico perinatólogo.

Pero al aplicar la teoría de la imputación objetiva, el resultado disvalioso es imputable debido a:

— La existencia del rol de médico especialista.

- El deber jurídico de velar por la vida del feto y de la madre, tomando las medidas que su conocimiento especializado le indicaran.
  
- La existencia de un **riesgo penalmente relevante** al dar de alta a la occisa cuando su padecer exigía un cuidado médico sumamente riguroso.
  
- El principio de confianza y la prohibición de regreso que se fundamentan en el deber jurídico del médico especialista; que dan como resultado que se le atribuya un grado de autor.

La ventaja de la imputación objetiva, en lo que respecta a los tipos penales apertus, radica en que ésta, exige la existencia de un riesgo penalmente relevante; superando los elementos subjetivos de la acción que muchas veces son muy difíciles de determinar.

En el presente trabajo se ha respaldado que la calidad de garante del médico, es sumamente delicada, ya que centra su ejercicio en los bienes jurídicos tutelados más importantes de cualquier habitante. Asimismo, este noble oficio ha acompañado a la humanidad desde las primeras organizaciones sociales estratificadas y su ejercicio es de tal importancia, que modifica la responsabilidad penal; mas no por el hecho de ser garante, sino porque actúa sobre la vida e integridad de las personas.



A continuación, se aplicará la teoría de la imputación objetiva a un caso de lesiones culposas, producidas por mala praxis médica; el presente caso es extraído de los titulares del diario El Libertador de Argentina, donde se relata el trágico caso de una menor, quien fue víctima de una pésima atención médica, la síntesis de la noticia es la siguiente:

“María del Carmen Troncoso, es madre soltera de un niño de 4 y trabajaba como empleada doméstica. Ingresó ese día al hospital Jaime Dávila de la ciudad correntina de Empedrado. La aquejaba un fuerte dolor estomacal. La primera en atenderla fue la doctora Gómez de Vázquez, **ginecóloga, quien decidió la aplicación de suero en el brazo derecho**, por lo que la enfermera que asistiría procedió a suministrar la solución salina. Pero apenas comenzaron con esto, la joven le dijo a su madre que le dolía esa extremidad.

La madre se lo comunicó a la especialista, que optó por pasar la asistencia a la izquierda. Ahí el dolor paró, pero el primer brazo tratado comenzó a ponerse morado. La enfermera exclamó que posiblemente se debía al frío. Tres días más tarde, la nueva doctora de guardia, vio cómo el dolor persistía en María del Carmen. Por eso decidió remitirla a la sala de emergencias del Hospital Escuela General San Martín, desde donde la enviaron al Instituto Cardiológico para ser atendida por un especialista. Éste le explicó que era necesario operarla para restaurar las arterias dañadas por la aplicación del suero. No obstante dos días después, en medio de la cirugía, el médico le informó a la madre de la joven que iba a ser necesario amputarle la

mano por lo grave de la lesión. Pero la infección ya era mayor, por lo que debieron cortarle el brazo a la altura del codo.”<sup>21</sup>

En el caso clínico anterior, la aplicación incorrecta del suero provocó una isquemia (eliminación del flujo sanguíneo) en el brazo de la paciente con posterior necrosis (muerte de células musculares), que obligó al personal médico a realizar la amputación del brazo derecho; esta medida quirúrgica fue tomada ya que la enfermera confundió una arteria con una vena e inyectó la solución salina en aquella dañándola de inmediato.

Si subsumimos judicialmente el caso anterior a la legislación de Guatemala; se puede establecer que existe responsabilidad penal para la doctora Gómez de Vázquez, **ginecóloga**, ya que fue ella quien profesionalmente tomó la decisión de prescribir el suero y no supervisó la aplicación del mismo.

Asimismo, existe responsabilidad penal para la enfermera auxiliar, ya que fue ella quien aplicó incorrectamente el suero. Ambas serían culpables del delito de lesiones culposas; ya que tanto la enfermera como la ginecóloga actuaron bajo culpa con representación, porque no tomaron las medidas clínicas pertinentes cuando la paciente se quejó del dolor y de la patología de un brazo morado.

---

<sup>21</sup> [www.infobae.com/.../501312-0-0-Mala-praxis-fue-al-hospital-un-dolor-estómago-y-terminó-un-brazo-amputado](http://www.infobae.com/.../501312-0-0-Mala-praxis-fue-al-hospital-un-dolor-estómago-y-terminó-un-brazo-amputado) (Guatemala, 4 de enero de 2011.)



Si se aplica la teoría de la imputación objetiva, se debe establecer el marco de la adecuación social; el cual está compuesto por el resguardo de la vida; ya que este bien jurídico tutelado es el de mayor jerarquía dentro de la legislación de Guatemala.

Otro factor a considerar es el de determinar **los alcances de las normas jurídicas** que brinden ciertos parámetros legales al caso en concreto; en primer orden se deben citar los dos primeros Artículos de la Constitución Política de la República de Guatemala, que regula a la teleología misma del Estado. Por otro lado, los Artículos 144 y 150 del Código Penal que regulan las figuras penales de las lesiones y lesiones culposas, que representan las normas jurídicas especiales aplicables para proteger la integridad física y psicológica de la persona como un bien jurídico tutelado esencial para la vida de ésta. Además, el **alcance normativo** radica en la protección de la vida e integridad de la persona mediante la regulación del animus laendi y un **tipo culposo de lesiones apertus**.

El tipo de competencia de ambas profesionales de la salud es una **competencia por institución**; ya que se supone que se han preparado académica y técnicamente; por lo que el rol de garante de la doctora es el de ginecóloga y no el de una especialista en venas o el de un traumatólogo, por lo que no se le puede exigir más allá de lo que sus conocimientos médicos le permiten.

En lo que respecta a la enfermera, su **rol** es el de auxiliar de los médicos, por lo que al suministrar suero o alguna otra sustancia vía intravenosa, debe distinguir entre las venas y las arterias, por ser uno de sus conocimientos técnicos más comunes.

El **deber jurídico** para las profesionales de la salud implicadas, radica en la protección de la vida y de la integridad de la persona, salvo que para la doctora es la salud reproductiva femenina y en lo que respecta a la enfermera evitar usar una medicina defensiva. Si se traslada lo descrito anteriormente al plano lógico formal, se puede establecer silogísticamente el grado de responsabilidad de ambas profesionales de la salud.

Premisa mayor: Artículos 1 y 2 de la Constitución Política de la República de Guatemala + el resguardo de la integridad física de la persona + el Artículo 150 del Código Penal, lesiones culposas.

Premisa menor: La isquemia en el brazo de la paciente con posterior necrosis que obligó al personal médico a realizar la amputación del brazo derecho.

Síntesis: Un delito de lesiones culposas en el grado de autoría para la enfermera.

La enfermera es la única penalmente responsable, ya que su rol le exigía el poder aplicar bien cualquier solución o medicamento vía intravenosa; asimismo, debió solicitar

la presencia de un traumatólogo cuando el brazo derecho de la paciente se tornó morado. Además, debió tomar las medidas pertinentes, denominadas dentro de la teoría de la imputación objetiva como el riesgo jurídicamente relevante.

A la ginecóloga no se le puede imputar ningún grado de responsabilidad penal, ya que la prohibición de regreso establece que las consecuencias jurídicas derivadas de un rol en particular; no se pueden atribuir a otro sujeto con un rol distinto, aunque hubiese interactuado en un resultado disvalioso. Por otro lado, el principio de confianza ampara a la ginecóloga ya que ella supuso que la enfermera sabía lo que hacía y que tenía la pericia necesaria como para ejercer el cargo de auxiliar de médico.

De la aplicación de la teoría de la imputación objetiva a casos reales de **mala praxis** médica; se puede apreciar que esta teoría es más acertada en lo que respecta a la teoría de la relevancia; ya que la previsibilidad del resultado partiendo de los conocimientos del agente; permiten evitar manifestaciones del **versarii in re ilícita**. Con lo cual se cumple con la garantía constitucional del debido proceso.

#### **4.2. Propuesta de una circunstancia cualificativa de la mala praxis médica**

La circunstancia modificativa de la responsabilidad penal en mención, encuentra eco en la teoría del garantismo penal desarrollada por el tratadista Luigi Ferrajoli, quien expone que el derecho penal debe estar limitado en su creación; de manera que sólo los

derechos subjetivos naturales como la vida o integridad de la persona; deberían de estar tutelados penalmente.

Para el tratadista en mención, el concepto de garantismo tiene tres acepciones distintas, siendo éstas: garantismo en estricta legalidad, que evoca el principio de intervención mínima del derecho penal y la aplicación de éste debe responder a la última ratio del Estado. La segunda acepción radica en limitar el ser y el deber ser, por lo que las figuras penales deben de circunscribirse a establecer figuras hipotéticas y no figuras meramente casuistas y sin relevancia jurídica; y la tercera acepción, radica en respaldar la acción punitiva del ius imperium del Estado al cuidar los bienes jurídicos tutelados con el derecho penal. Por lo que la propuesta de la agravante es:

### **Mala praxis médica: el profesional de la salud obra en mala práctica médica**

Cuando con conocimientos de medicina se apliquen procedimientos directos o indirectos: en el diagnóstico, tratamiento, recuperación de las dolencias que presentan las personas con trastornos en su salud en forma contraria a los cánones éticos, protocolos procedimentales clínicos o médicos aceptados profesionalmente. Así como, experimentare o aplicaré la medicina defensiva.



- **Quien con conocimientos de medicina:** Aquí se incluye a los médicos, en todas sus variantes; estudiantes de medicina, enfermeros y técnicos en alguna rama auxiliar de la medicina.
  
- **El ejercicio médico profesional:** Consiste en aplicar procedimientos, ya sea en forma directa o indirecta, en el diagnóstico y tratamiento.
  
- **Paciente:** Alguien que sufre dolor o malestar (muchas enfermedades causan molestias diversas, y un gran número de pacientes también sufren dolor).
  
- **Aplicación de la deontología médica y de conocimientos médicos adecuados:** Los cánones éticos, protocolos procedimentales clínicos o médicos aceptados profesionalmente.
  
- **Experimentación:** Proceso científico por medio del cual se aplica en el cuerpo o en la mente, determinados compuestos, sonoros, gaseosos o líquidos que tiendan a afectar el normal funcionamiento de aquél.
  
- **Medicina defensiva:** Uso desmedido de medicamentos sin tomar en cuenta los efectos colaterales de los mismos.



Dicha agravante se fundamenta en los parámetros de la culpa con representación, ya que se materializa ante un actuar descuidado; que potencialmente, pueda afectar un bien jurídico tutelado. Los elementos normativos de la misma radican en manifestaciones o variantes del ejercicio médico profesional.

Los tipos penales de homicidio y lesiones culposas al ser aplicados para encuadrar la mala práctica médica por sí solos; carecen de los elementos normativos necesarios, lo que genera una circunstancia de indefensión jurídica, ya que se aplica una analogía de elementos típicos para encuadrar las acciones médico profesionales lesivas, vulnerando garantías constitucionales como el debido proceso.





## CONCLUSIONES

1. Existen una serie de circunstancias que provocan una condiciones adversas para el buen ejercicio médico profesional, tales como: un horario de trabajo que sobrepasa los límites legales y una desigualdad entre el número de médicos disponibles y el número de pacientes.
2. Los profesionales de la salud aplican la medicina defensiva como regla general; ante casos clínicos donde ameritan medidas técnicas o profesionales para salvaguardar la salud del paciente.
3. El ejercicio médico profesional cuenta únicamente con un marco moral, el cual carece de toda exigibilidad jurídica; por lo que el profesional de la salud puede observarlo o interpretarlo según su conveniencia, sin ningún grado de responsabilidad penal adaptado a su condición de garante de la salud.
4. Una de las principales causas de la mala práctica médica radica en la deshumanización del médico hacia la condición del paciente; ya que analizan los distintos casos clínicos análogamente, cuando cada condición y afección es única y amerita un análisis particularizado para evitar un daño mayor a la homeostasis del paciente.



5. Dentro de la legislación penal existe un deber jurídico de velar por la vida y la salud del paciente, pero no tiene ninguna consecuencia regulada si esta prescripción no es observada. Por lo que existe una deficiencia en el cumplimiento de los fines del Estado; ya que no se puede garantizar la vida y el desarrollo integro sin un mecanismo que tutele a estos bienes jurídicos.



## RECOMENDACIONES

1. Que el Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social aumente el número de plazas de médicos dentro de los hospitales públicos, para disminuir la cantidad de pacientes que atiende un profesional de la salud y mejorar así la calidad del servicio.
2. Que las universidades en las que se imparta la carrera de ciencias médicas, mejoren el nivel de preparación de los estudiantes, para evitar el uso excesivo de medicamentos agresivos al cuerpo, que son contraproducentes para la salud del paciente y que provocan la medicina defensiva.
3. Que el Congreso de la República de Guatemala apruebe un Código Deontológico de naturaleza jurídica, para mejorar los alcances de las normas jurídicas que inciden en el ejercicio médico profesional. Porque al investir de certeza jurídica al código en mención se delimitarían los alcances de la mala praxis médica.
4. Que el Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social en conjunto con las distintas universidades del país, promuevan cursos y talleres para concientizar a los médicos sobre la naturaleza de ser humano del paciente. Ya que al no tomar en cuenta las condiciones únicas del paciente, se genera un actuar trémulo y lesivo para la homeostasis del paciente; y por ende lesivo para el Estado.



5. Que el Congreso de la República de Guatemala apruebe la reforma al Artículo 27 del Código Penal, para regular en forma expresa una agravante aplicable a la mala práctica médica. Que combinado con un código deontológico con certeza jurídica serían el marco jurídico necesario para una efectiva tutela penal de bienes jurídicos importantes para el Estado ( la vida y salud de la persona)



ANEXOS

## Investigan casos de negligencia médica

La niña Melany Paz, originaria de San Marcos fue operada en la pierna equivocada en el hospital de Quetzaltenango.



El director del HRO, Giovanni Ortega, señaló que aún no se determina si los casos que señalan los pacientes se deben a negligencia, mala práctica o desinformación. Sin embargo, argumentó que los médicos que atienden en el HRO regularmente se especializan en las ramas a su cargo.

En cuanto a los casos denunciados ante el PDH, el galeno aseguró que el Comité Asesor del hospital los analizó, y aseguró que abordan cada caso con responsabilidad, rectifican el error si existe, mientras que los involucrados quedan a disposición de la Ley del Servicio Civil.

### Los hechos

Se menciona que en enero, el niño Luis López fue operado del apéndice. Quienes participaron en su intervención quirúrgica le dejaron pequeños restos de gasa, lo que le ocasionó serias molestias que ameritaron una segunda operación en un centro hospitalario privado, donde se hizo el descubrimiento. "Lloraba mucho y la herida se veía muy mal. Preferí ir con un médico particular", relató Mayra López, la madre del menor.

Otro caso es el de Aracely Fabiola López Gómez, de 22 años, quien llegó al HRO por atención de parto normal, en febrero. Quienes la atendieron le dejaron parte de la placenta en la matriz. Debido a eso le hicieron un legrado en el que le perforaron la matriz lo que le ocasionó infección en los pulmones, hígado y riñones.

Los familiares de Isabel Méndez Cotom, de 16 años, denuncian que luego de que fue asistida en un parto normal, le dejaron restos de placenta, lo que le provocó una infección, y posteriormente un paro respiratorio. La oficina del PDH denuncia que las autoridades se niegan a entregar el expediente de la paciente fallecida para iniciar la investigación. "La vieron al revés"

En febrero de 2008, médicos del HRO aceptaron que cometieron un error médico cuando operaron a la niña Melany Paz, originaria de San Marcos, quien debía ser

intervenida por problemas en la cadera derecha, pero la cirugía se practicó del lado izquierdo.

Se justificó el error en la radiografía practicada a la niña en un centro privado, ya que la vieron al revés. El 3 mayo de 2008, Raquel Pérez Aguilar, de 21 años, sufrió quemaduras cuando le practicaron una cesárea en la maternidad del HRO. Durante la operación le aplicaron gel en la espalda, lo que le provocó quemaduras de primero y tercer grados, en el HRO dijeron que pudo haberse tratado de una reacción alérgica.

### Atendidos por practicantes

Los pacientes afectados denuncian que son mal atendidos o deficientemente tratados por practicantes universitarios y no por profesionales de la medicina. Todos los días, un aproximado de 80 estudiantes de la carrera de medicina merodean los pasillos del HRO, especialmente la emergencia. De acuerdo a políticas internas de trabajo del hospital, universitarios deben apoyar a los profesionales, pero los pacientes se quejan de que son atendidos por practicantes. "Los practicantes son supervisados por un jefe de área", recaló Ortega.

"Los jefes de área no están asumiendo su responsabilidad y son los practicantes o médicos internistas quienes atienden a los pacientes", aseguró un funcionario quien tiene a su cargo tres investigaciones de negligencia médica en ese nosocomio.

Óscar Arango, jefe de la División de Ciencias de la Salud del Centro Universitario de Occidente (Cunoc), comentó que los estudiantes son supervisados, y que su nivel académico es bueno.

La redacción de BIG se comunicó por cuatro días consecutivos con el coordinador de los hospitales de Occidente, Manuel de León, quien a pesar de que ofreció enviar información acerca de las investigaciones que realiza el Ministerio de Salud al respecto, no lo hizo.

### Fuente:

<http://www.elperiodico.com.gt/es/20100620/pais/1590>



## NACIONALES

Viernes, 20 de Marzo de 2009

### **Negligencia médica habría provocado muerte en el Roosevelt**

Según el expediente ORD.GUA 1385/2009/DESC, de fecha 6 de marzo, de la Procuraduría de los Derechos Humanos, Sara Ernestina Flores Osorio, de 17 años, habría muerto por mala atención médica, en la emergencia del hospital Roosevelt.

La denuncia de la familia detalla que pasadas las 21:00 horas ingresó al nosocomio, donde médicos practicantes le habrían aplicado medicamentos sin realizar exámenes previos

La madre de la joven, quien la acompañaba la noche del 2 de marzo, dijo que su hija se quejó de dolores severos en el estómago, por lo que decidió llevarla al citado centro asistencial. En dos horas de estancia la condición de la joven se habría agravado, empero, no recibió ayuda médica, según la denuncia.

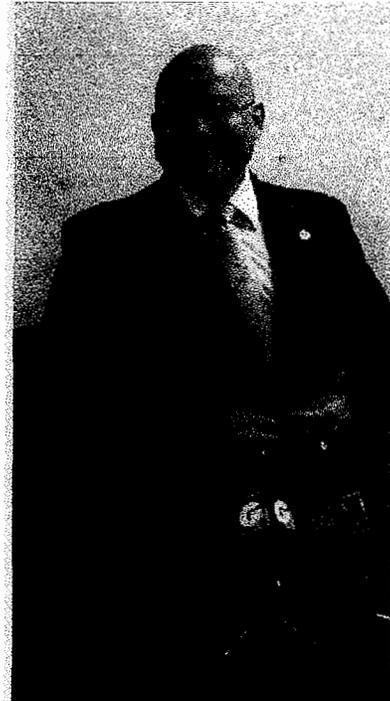
La crítica condición de Ernestina alertó a la madre, y a eso de las tres horas del día siguiente la joven había perdido el conocimiento. Al ver lo sucedido, el médico que le habría dado medicamentos a su ingreso, y otros colegas, la trasladaron a una sala; sin embargo, minutos después la paciente falleció.

#### INVESTIGACIÓN

A criterio de Ludwig Ovalle, viceministro de Hospitales, se debe establecer lo que sucedió a través de la investigación para poder establecer la realidad de los hechos.

"En este caso tengo entendido que el Ministerio Público ya investiga, porque el dictamen del Inacif indica que había señales de estrangulamiento y eso obviamente no le pasó en el hospital", aseguró.

Rolando Yoc, de la PDH, dijo que la institución está en la fase de investigación para obtener los elementos de conciencia razonables. "No es fácil determinarlo, porque se trata de procedimientos donde no se tiene exactitud de la investigación. Esperamos dar una opinión que se ajuste a la realidad", señaló



**Fuente:** <http://www.elperiodico.com.gt/es/20100621/pais/159130>

## Conocen 50 casos por mala práctica

Rosa Carreto de Rodríguez murió en un hospital privado en mayo. Según Inacif, se trató de una negligencia médica.

JUAN MANUEL CASTILLO Jcastillo@elperidico.com.gt

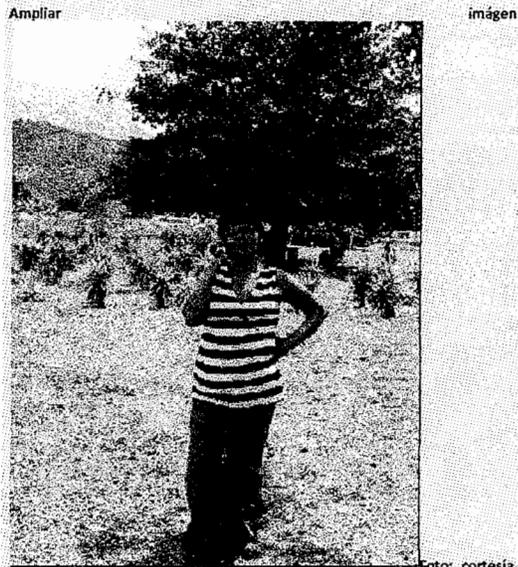


Foto: cortesía Familia Carreto Rodríguez. Rosa Carreto, dos semanas antes de someterse a una intervención quirúrgica.

### Sin estadísticas de negligencia

Los Fiscales del Ministerio Público (MP) coinciden en que menos del 5 por ciento de los casos que se conocen de homicidios culposos tienen que ver con malas prácticas médicas. De hecho, reconocen que dentro del MP no hay una estadística específica de estos casos. En 2010, la agencia que investiga el expediente de Rosa Carreto de Rodríguez ha conocido unos tres casos similares. En lo que va del año, en el MP se han presentado 339 quejas por homicidio culposo.

Rosa Elubina Carreto Carreto de Rodríguez entró de pie a un hospital privado que se ubica en la zona 11 de la ciudad, el 15 de octubre de 2008. "Con cuidado... acá te estaremos esperando tu familia y yo", fue lo último que su esposo Josué Rodríguez le dijo a su cónyuge antes de que ella cayera en un estado de coma que, año y siete meses después, acabaría con su vida. El Instituto Nacional de Ciencias Forenses (Inacif) concluyó que se trató de un caso de mala práctica médica.

Sólo en 2010 se han presentado 50 denuncias por casos de negligencia de galenos ante el Colegio de Médicos de Guatemala. De estos, 47 ya fueron resueltos, aunque no se especificó las razones o el

resultado de los mismos. Rodríguez dijo que presentará una queja ante el Colegio de Médicos. Según el dictamen CCEN-09-8817/09-7438 elaborado por el Instituto Nacional de Ciencias Forenses (Inacif), la paciente ingresó para que se le practicara una histerectomía total abdominal (que se le extrajera la matriz), pero una incorrecta aplicación de la anestesia le causó una lesión neurológica, de la cual no se pudo reponer.

La víctima murió en ese centro asistencial el 13 de mayo del año en curso. Según el certificado de defunción, las causas fueron: neumonía, encefalopatía hipoxia (daño cerebral por disminución de la concentración de oxígeno en la sangre) y sepsis (infección).

"El grado de lesión sufrido por la señora Rosa Elubina Carreto Carreto de Rodríguez es severo e irreversible... los hallazgos encontrados dentro del expediente médico de la paciente orientan a que existe responsabilidad profesional e institucional y que la paciente presentó dos eventos de bradicardia y desaturación y paro cardiaco en tiempos diferentes que dieron como resultado el estado actual que la paciente presenta, el primero de dichos eventos se desarrolló en la sala de operaciones al momento de la intervención quirúrgica y el segundo ya estando en terapia intensiva. El segundo fue a consecuencia de que la paciente mordió el tubo oro traqueal", reza el informe firmado por el médico forense Julio Enrique Girón con fecha 26 de febrero. El documento es enfático en indicar que el segundo paro respiratorio pudo haberse evitado si el personal de enfermería le hubiese dado un adecuado monitoreo a la paciente.

En la Fiscalía de Delitos Contra la Vida se informó que el presunto responsable de administrar la anestesia será juzgado por homicidio culposo. El Periódico intentó comunicarse con el departamento de Relaciones Públicas del Hospital, pero no atendieron las llamadas.

Fuente:

<http://www.elperidico.com.gt/es/2011030>

## Ministro de Salud en 1946 conocía sobre experimentos



El estudio de Susan Reverby, la profesora que destapó el escándalo, no dejó lugar a dudas: el papel de médicos nacionales, especialmente del doctor Juan Funes, fue clave en los experimentos sobre la sífilis, gonorrea y chancroide que realizaron los EE.UU. en Guatemala en la década de 1940. Un informe que hizo público ayer el Departamento de Salud (HHS, por sus siglas en inglés) del país norteamericano sobre las actividades del equipo del polémico doctor John Cutler, no ha hecho sino confirmar los mismos señalamientos: es muy probable que las autoridades guatemaltecas lo supieran. El documento elaborado por el HHS contrasta la información divulgada por la profesora Reverby con otros archivos sobre los mismos experimentos que se encuentran en la Universidad de Pittsburg. Y concluye que, efectivamente, el estudio de la académica es totalmente verídico.

El nuevo documento profundiza sobre el papel jugado por el doctor Funes y explica que, de acuerdo con los archivos de Cutler, si el estudio se realizó en Guatemala fue por la "sugerencia" del infectólogo guatemalteco, que, además, se ofreció a reclutar a las prostitutas que se emplearían en los experimentos, ya que él mismo se encargaba del control sanitario de las trabajadoras del sexo en el país, una actividad en ese momento legal.

Asimismo, citando los documentos de Cutler, el informe revela que los experimentos realizados en el hospital psiquiátrico "fueron llevados a cabo por el expreso deseo del director clínico"; y que incluso uno de los médicos de la institución manifestó que "dado que había una cura segura para la sífilis, no había problema con experimentar con los pacientes". Aunque no se especifica quién realizó estas declaraciones, el HHS alude en varias ocasiones a un colaborador en el sanatorio, el doctor Julio Salvador.

"Parece haber habido un conocimiento relativamente extendido sobre el propósito del estudio entre la comunidad médica", asegura el informe, añadiendo que entre la comunidad académica de los EE.UU. también eran vox populi.

Los experimentos fueron financiados por el Gobierno de los EE.UU., que suscribió un acuerdo con la PASB (por sus

siglas en inglés), la precursora de la Organización Panamericana de la Salud, para llevarlos a cabo. La PASB, a su vez, ratificó dos convenios con el Estado de Guatemala, uno, al principio, para que colaborara con las investigaciones, y otro, al finalizarlas, que establecía cómo usar el equipo que había quedado en el país. El informe identifica como contrapartes locales de ambos acuerdos al ministro de Salud, doctor Julio Bianchi; el doctor Luis Eduardo Galich, director de Sanidad Pública; el doctor Carlos Tejada, director del Hospital Militar; así como otros dos médicos, Abel Paredes Luna, que al igual que Juan Funes se había especializado en enfermedades de transmisión sexual en EE.UU., y Rolando Funes, que quedó a cargo del laboratorio que se utilizó para los experimentos.

Pero, además de colaboración, también hubo resistencia. El informe establece que Cutler tuvo serios problemas para reclutar prostitutas voluntarias y que entre los presos, se generó malestar por las continuas extracciones de sangre. "La mayoría creía que eran debilitados por las extracciones semanales de 10cc de sangre, y ese temor no se pudo contrarrestar con promesas de administrar penicilina y pastillas de hierro", escribió Cutler.

Fuente:

<http://www.elperiodico.com.gt/es/2011030>

## Acción contra EE.UU. por experimentos

Dos bufetes de Washington y 2 litigantes nacionales han contactado a 15 afectados por inoculación de enfermedades.



Los abogados especializados en querellas colectivas de alto impacto han posado sus ojos sobre el caso de los experimentos médicos que Estados Unidos recientemente admitió haber llevado a cabo en Guatemala de 1946 a 1948. El litigante estadounidense Henry Saint Dhal, en representación de 2 bufetes de aquel país norteamericano, anunció ayer que presentó en el Tribunal Federal de Washington D.C. una acción judicial contra los Estados Unidos por los daños a la salud que le causó a cientos de guatemaltecos que les inocularon enfermedades venéreas para experimentar con medicamentos.

Saint Dhal, quien está trabajando junto con los abogados guatemaltecos Hiram Sosa y Rudy Zúñiga, explicó que ya han hecho contacto con 15 supuestas víctimas de los experimentos y que pretenden dar publicidad a sus intenciones para crear un gran caso colectivo al que se adhieran todos los guatemaltecos que se sientan afectados.

Los abogados contactaron con las personas que al conocer la noticia se presentaron en la Oficina del Procurador de los Derechos Humanos. Todos ellos son hombres de avanzada edad de San Agustín Acasaguastlán, o sus parientes, que realizaron el servicio militar en la capital durante la década de 1940.

Uno de los querellantes, Manuel Gudiel García, de 85 años, expuso que mientras estaba destinado en la Base Militar Aérea médicos estadounidenses le obligaron, sin justificación, a recibir inyecciones espaciadas en períodos de 8 días. Explicó que cada vez que era inoculado pasaba varios días en cama con malestar.

Los abogados también aseguraron haber contactado a un hombre que mientras estaba internado en un orfanato, con 6 años, fue utilizado como cobaya. Esta persona al crecer —relataron—, le contagió la sífilis a su mujer, con la que procreó a una niña que nació paralítica.

Saint Dahl posee una larga trayectoria en casos de este tipo. Empezó procesos contra bananeras en todo Centroamérica por los perjuicios que le generó a la salud de sus trabajadores el uso de pesticidas como el Nemagón.

“Abrir ahora este caso nos permitirá acceder a los archivos que tiene el Gobierno de Estados Unidos sobre los experimentos, y esto nos facilitará demostrar que los casos que hemos encontrado son reales y al mismo tiempo atraer a más afectados”, argumentó Saint Dahl para despejar dudas.

La base legal que emplearán en el proceso será una antigua ley, la Alien Tort Statute, de 1789, que ha sido invocada en otras ocasiones por abogados para juzgar violaciones de derechos humanos cometidas por estadounidenses en el extranjero. Originalmente, esta norma se concibió para perseguir la piratería en aguas internacionales.

Fuente:

<http://www.elperiodico.com.gt/es/20110309/>

## NEGLIGENCIA MÉDICA MATÓ A MICHAEL JACKSON

### Cultura - Música

El rey del pop, Michael Jackson, se encontraba en buen estado de salud cuando falleció. Sin embargo, este mismo dato contradice las declaraciones de su médico de cabecera.



"Basándome en la calidad de los cuidados, yo seguiría considerando este caso como un homicidio, incluso si el médico no fue quien le administró propofol", declaró el forense durante el juicio.

Fuente:

<http://www.revistagobierno.com/portal/index.php?>

Esclarecer la muerte de Jackson ha sido uno de los procesos médicos y judiciales más escandalosos. Entre discusiones y declaraciones de médicos, forenses y familiares se han encontrado más datos para llegar a la verdad.

El médico forense y jefe del Instituto de Medicina Forense de L.A., Christopher Rogers, declaró ante la Corte Superior en Los Ángeles que el fallecimiento prematuro del artista se debió a la negligencia de su médico personal, Conrad Murray. Debido a estas declaraciones y evidencia, Murray será enjuiciado por homicidio involuntario.

Rogers fue el médico encargado de calificar oficialmente el acto como homicidio después de realizar una autopsia al cuerpo sin vida de Jackson. Su decisión, según explicó a la Corte, se basa en los malos cuidados médicos que le previó Murray cuando éste se encontraba enfermo.

También señaló que el rey del pop se encontraba en buenas condiciones de salud, pero todo empeoró cuando tuvo una sobredosis de sedantes el 25 de junio de 2009, a la edad de 50 años.

El medicamento causante de la muerte es la medicación conocida como propofol, una potente anestesia que le fue recetada a Jackson como somnífero para ayudarle a dormir.

Aunque el médico admitió haberle proporcionado el medicamento al cantante el día de su muerte, también señaló que la dosis administrada no era suficiente como para acabar con su vida.





## BIBLIOGRAFÍA

ALACIA, Alejandro, Alejandro Slokar, y Eugenio Zaffaroni. **Derecho penal parte general**. Argentina: Ed. Ediar, 2002.

ÁLVAREZ LÓPEZ, Marlon. **Ensayo de deontología y ética**. Revista médica electrónica de la Universidad Autónoma de Chile. Pág. 3. <http://www.cies.esu.ni/.../deontología>. (Guatemala, 3 de noviembre de 2010)

Asamblea General de la Asociación Médica Mundial. **Declaración de Ginebra: Juramento de fidelidad profesional**. 1948. <http://www.jurídicas.unam.mx/publica/libre/rev>. (Guatemala, 3 de noviembre de 2010)

Asamblea General de la Asociación Médica Mundial. **Declaración de Tokio**. 1975. <http://www.unav.es/cb/ammtikio2.html> (Guatemala, 3 de noviembre de 2010)

Asamblea General de la Asociación Médica Mundial. **Declaración de Sydney**. 1968. <http://www.unav.es/view/887/.html> (Guatemala, 3 de noviembre de 2010)

Asamblea General de la Asociación Médica Mundial. **Declaración de Venecia**. 1983. <http://www.unav.es/amm/venecia/.html> (Guatemala, 3 de noviembre de 2010)

BERRO, Guido. **Ensayo sobre las lex artis y medicina paliativa**. [www.lexartis.com/123](http://www.lexartis.com/123) (Guatemala 6 de noviembre de 2010)

CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario de derecho usual**. Argentina: Ed. Heliasta S.R.L., 1976.



CARRARA, Francesco. **Derecho penal** Tomo I. España: Ed. Harla, 1998.

CASTALDO, Andrea R. **La imputación objetiva en el delito culposo de resultado**. Argentina-Chile: Ed. B y F, 2004.

CUELLO CALÓN, Eugenio. **Derecho penal** Tomos I y II. Barcelona: Ed. B.O.S.C.H., 1975.

DIEZ RIPOLLÉS, José Luis y Esther Salinas Colomer. Coordinadores. **Manual de derecho penal guatemalteco, parte general**. Guatemala: Ed. jurídica, 2004.

**Exposición de motivos del Decreto número 17-73 Código Penal**. Comisión de legislación y puntos constitucionales del Congreso de la República. Guatemala, (s.e.), 1972.

FERRAJOLI, Luigi. **Derecho y razón: teoría del garantismo penal**. España: Ed. Trotta, 2006.

GENTILE Ramos, Irma. **La iatrogenia y mala praxis Ensayo sobre las lex artis y medicina paliativa**, revista médica. Chile: Ed. de la Universidad Autónoma, 2009

GONZÁLEZ CAUHAPÉ-CAZAUX, Eduardo . **Manual de derecho penal guatemalteco**. Guatemala: Fundación Myrna Mack, 2003.

GÜNTER, Jakobs. **Imputación objetiva en el derecho penal**. Argentina: Ed. Ad-Hoc, 1997.



<http://www.elperiodico.com.gt/es/2011030> (Guatemala, 5 de enero de 2010)

[http://www.fisterra.com/recursos\\_web/no\\_explor/diccionarios.asp](http://www.fisterra.com/recursos_web/no_explor/diccionarios.asp). Varios autores.  
**Diccionario médico** on line Salvat. (Guatemala, 6 de noviembre de 2010)

<http://www.revistagobierno.com/portal/index.php?> (Guatemala 5 de enero de 2010)

[http://www.lexjurídica.com/sentencias/mala\\_práctica](http://www.lexjurídica.com/sentencias/mala_práctica) (Guatemala, 4 de enero de 2011)

<http://www.elperiodico.com.gt/es/2011030> (Guatemala 5 de enero de 2010)

[http://www.bibliojurídica.org/med\\_palitativa.doc](http://www.bibliojurídica.org/med_palitativa.doc) (Guatemala, 4 de enero de 2011)

[http://www.infobae.com/.../501312-0-0-Mala-praxis-fue-al-hospital-un-dolor estómago-y-terminó-un-brazo-amputado](http://www.infobae.com/.../501312-0-0-Mala-praxis-fue-al-hospital-un-dolor_estomago-y-terminó-un-brazo-amputado) (Guatemala, 4 de enero de 2011)

[http://www.who.int/topics/essential\\_medicines/es/](http://www.who.int/topics/essential_medicines/es/) Organización Mundial de la Salud. (Guatemala, 6 de noviembre de 2010)

[http://www.ama-med.org.ar/publicaciones\\_boletines1.asp](http://www.ama-med.org.ar/publicaciones_boletines1.asp) (Guatemala, 5 de diciembre de 2010)

[http://www.diputados.gob.mx/leyes\\_biblio/doc/142](http://www.diputados.gob.mx/leyes_biblio/doc/142). LX Legislatura del Congreso de la Unión de México. **Ley general de salud**. (Guatemala, 6 de noviembre de 2010)

<http://www.elperiodico.com.gt/es/20110309> (Guatemala 5 de enero de 2010)



LANUZA MONJE, Christian Alejandro. **Fundamentos de la técnica legislativa para la formación del derecho positivo**. Guatemala: Ed. Universitaria, 1996.

MUÑOZ CONDE. Francisco y Mercedes García Arán. **Derecho penal parte general**. España: Ed. Tirant lo Blanch, 2000.

Organización Mundial de la Salud. [http://www.who.int/topics/essential\\_medicines/es/](http://www.who.int/topics/essential_medicines/es/)  
(Guatemala, 6 de noviembre de 2010)

ROXIN, Claus. **Teoría del tipo penal: tipos abiertos y elementos del deber jurídico**. Argentina: Ed. Depalma, 1979.

Real Academia Española. **Diccionario**. [www.encarta.com/DRAE](http://www.encarta.com/DRAE). (Guatemala, 6 de noviembre de 2010)

RIPOLLÉS, José Luis y Gesther Jiménez Colomer, coordinadores. **Manual de derecho penal guatemalteco parte general**. Guatemala: Ed. Impresos industriales s.a., 2001.



**Legislación:**

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

**Código Civil.** Enrique Peralta Arzudia, Jefe de Gobierno de la República de Guatemala. Decreto Ley número 106, Guatemala, 1963.

**Código Penal.** Congreso de la República de Guatemala. Decreto número 17-73, 1973.

**Código Procesal Penal.** Congreso de la República de Guatemala. Decreto número 51-92, 1993.

**Código Deontológico.** Asamblea General del Colegio de Médicos y Cirujanos. Guatemala, 2000.

**Ley del Organismo Judicial.** Congreso de la República de Guatemala. Decreto número 2-89, 1989.

**Declaración de Ginebra.** Asamblea General de la Asociación Médica Mundial, Suiza, 1948.

**Declaración de Tokio.** Asamblea General de la Asociación Médica Mundial, Tokio Japón, 1975.

**Declaración de Sídney.** Asamblea General de la Asociación Médica Mundial, Australia, 1968.