

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
CENTRO UNIVERSITARIO DE CHIMALTENANGO
CARRERA DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

**ANÁLISIS JURÍDICO DE LA APREMIANTE NECESIDAD DE PROMOVER LA
INICIATIVA DE LEY DE RESPONSABILIDAD PROFESIONAL PARA LA NO
CRIMINALIZACIÓN DEL ACTO MÉDICO EN LOS SERVICIOS PÚBLICOS DE
SALUD EN GUATEMALA**

CARMEN LUCÍA RIVERA RUIZ

GUATEMALA, OCTUBRE DE 2022

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
CENTRO UNIVERSITARIO DE CHIMALTENANGO
CARRERA DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**



**ANÁLISIS JURÍDICO DE LA APREMIANTE NECESIDAD DE PROMOVER LA
INICIATIVA DE LEY DE RESPONSABILIDAD PROFESIONAL PARA LA NO
CRIMINALIZACIÓN DEL ACTO MÉDICO EN LOS SERVICIOS PÚBLICOS DE
SALUD EN GUATEMALA**

TESIS

Presentada al Honorable Consejo Directivo
del
Centro Universitario de Chimaltenango
de la
Universidad de San Carlos de Guatemala
por

CARMEN LUCÍA RIVERA RUIZ

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Y los títulos profesionales de

ABOGADA Y NOTARIA

Guatemala, octubre de 2022



**HONORABLE CONSEJO DIRECTIVO
DEL
CENTRO UNIVERSITARIO DE CHIMALTENANGO
DE LA
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA**

DIRECTOR:	Ing. Agr. Jorge Luis Roldán Castillo
SECRETARIO:	Lic. Juan Francisco Beltetón Canté
REPRESENTANTE DOCENTE:	Arq. Ana Verónica Carrera Vela
REPRESENTANTE DE PROFESIONALES:	Lic. Urías Amitaí Guzmán García
REPRESENTANTE ESTUDIANTIL:	Br. Ana Sofía Cardona Reyes
REPRESENTANTE ESTUDIANTIL:	Br. Oscar Eduardo García Orantes

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente:	Lic. Edgar Alberto Pérez Cifuentes
Vocal:	Lic. Percival Giovanni Salazar Villa Señor
Secretario:	Lic. Marcos Vinicio Clark Rosales

Segunda Fase:

Presidente:	Lic. Edward Rosalio Gómez García
Vocal:	Licda. Lady Johana Calderón López
Secretario:	Licda. Silvia Patricia Pérez Oliva

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



USAC
TRICENTENARIA
Universidad de San Carlos de Guatemala



CARRERA DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES, UNIDAD DE ASESORIA DE TESIS, DEL CENTRO UNIVERSITARIO DE CHIMALTENANGO, CUNDECH,
Chimaltenango, veintiuno de noviembre del año dos mil diecinueve.

En mi calidad de Consejero Docente de la Unidad de Asesoría de Tesis, del Centro Universitario de Chimaltenango, CUNDECH, extiendo **CONSTANCIA DE ASISTENCIA** al curso de **INDUCCION PARA LA ELABORACION Y PRESENTACION DE TESIS; DE CARMEN LUCÍA RIVERA RUÍZ** CON NUMERO DE REGISTRO ACADEMICO **2143589330101**. De conformidad con el Artículo 28 del Normativo para la Elaboración de Tesis, de igual manera y como lo indica el referido artículo para adjuntar a la solicitud de impresión de Tesis, dejo constancia que (la) (el) (o) estudiante **cumplió con el 100% de la asistencia requerida.**

Y, para los efectos consiguientes, se extiende la presente CONSTANCIA, en la ciudad de Chimaltenango, EL DIA VEINTIUNO DE NOVIEMBRE DEL AÑO DOS MIL DIECINUEVE.


Lic. HUGO LEONEL TORRES MEZA.
Unidad de Asesoría de Tesis





USAC
TRICENTENARIA
Universidad de San Carlos de Guatemala



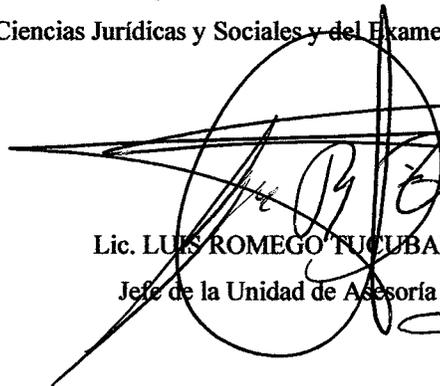
CARRERA DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES, UNIDAD DE ASESORIA DE TESIS, CIUDAD DE CHIMALTENANGO, SIETE DE FEBRERO DEL AÑO DOS MIL VEINTE.

Atentamente pase al Profesional: **LICENCIADO CARLOS RAMIRO MAZARIEGOS MORALES**, para que proceda a asesorar el trabajo de tesis de la estudiante **CARMEN LUCÍA RIVERA RUÍZ**, CON **NUMERO DE REGISTRO ACADEMICO: 2143 58933 0101**, intitulado **“ANÁLISIS JURÍDICO DE LA APREMIANTE NECESIDAD DE PROMOVER LA INICIATIVA DE LEY DE RESPONSABILIDAD PROFESIONAL PARA LA NO CRIMINILIZACIÓN DEL ACTO MÉDICO EN LOS SERVICIOS PUBLICOS DE SALUD EN GUATEMALA”**.

Hago de su conocimiento que está facultado para recomendar a la estudiante, la modificación del bosquejo preliminar de temas, las fuentes de consulta originalmente contempladas; así como, el título de tesis propuesto.

El dictamen correspondiente se debe emitir en un plazo no mayor de 90 días continuos a partir de concluida la investigación, en este debe hacer constar 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, la conclusión discursiva, y la bibliografía utilizada, si aprueba o desaprueba el trabajo de investigación. Expresamente declarará que no es pariente del estudiante dentro de los grados de ley y otras consideraciones que estime pertinentes.

Adjunto encontrará el plan de tesis respectivo. Artículos 24, 26, 30,31 del Normativo para la elaboración de tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público


Lic. LUIS ROMEGO TUCUBAL SOCOR.
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis




LIC. CARLOS RAMIRO MAZARIEGOS MORALES
ABOGADO Y NOTARIO

Fecha de recepción 11 / 02 / 2020 f)

Asesor (a) Firma y Sello

Observación: Acreditar colegiado activo, más de 8 años de ejercicio profesional y documentación relacionada al tema objeto de asesoría. La asesoría es ad-honorem.





Lic. Carlos Ramiro Mazariegos Morales

ABOGADO Y NOTARIO
OFICINA JURÍDICA

1era. Avenida 2-37, zona 3, Chimaltenango.
Cel. 56646603

Chimaltenango 14 de julio de 2022.

Licenciada Julia Irene Brooks Salazar.
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis,
Carrera de Ciencias Jurídicas y Sociales,
Centro Universitario de Chimaltenango,
Universidad San Carlos de Guatemala.
Su Despacho

Licenciada Brooks Salazar.

De manera respetuosa me dirijo a Usted, en cumplimiento de la resolución emanada de la Unidad de Asesoría de Tesis, de esa Carrera, en la que se me nombró Asesor de Tesis de la Bachiller **CARMEN LUCÍA RIVERA RUIZ**, quien se identifica con el carné número 201044284, quien elaboró el trabajo de Tesis denominado **“ANÁLISIS JURÍDICO DE LA APREMIANTE NECESIDAD DE PROMOVER LA INICIATIVA DE LEY DE RESPONSABILIDAD PROFESIONAL PARA LA NO CRIMINALIZACIÓN DEL ACTO MÉDICO EN LOS SERVICIOS PÚBLICOS DE SALUD EN GUATEMALA”**

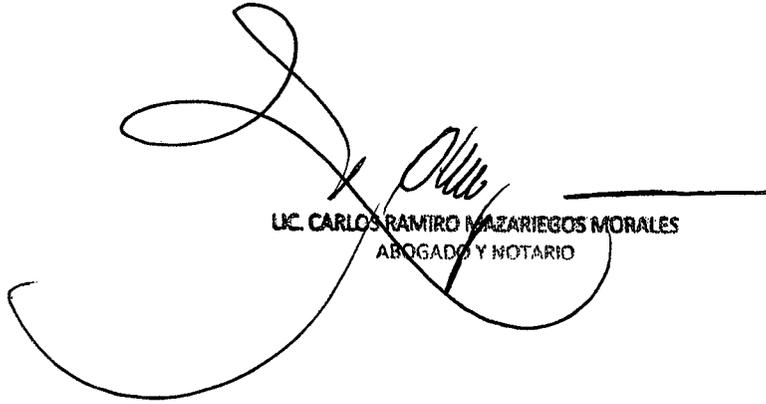
El tema elaborado por la Bachiller **CARMEN LUCÍA RIVERA RUIZ**, se ajusta a los requerimientos científicos y técnicos que se deben cumplir de conformidad con el Normativo para la elaboración de la tesis contenido en el artículo 32; la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, las conclusiones y recomendaciones, bibliografía utilizada, son congruentes con los temas desarrollados dentro de la investigación, es por ello que al haberse cumplido con los requisitos establecidos en el artículo 32 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y Examen General Público, resulta procedente dar el presente **DICTAMEN FAVORABLE**, aprobando el trabajo de tesis asesorado.

El tema en sí, destaca que en el sistema jurídico guatemalteco, no existe regulación expresa que aborde el tema de la no criminalización del acto médico en los servicios público de salud, situación que deja a los profesionales de la salud en una desventaja enorme, ante las situaciones que se pudieran considerar malas prácticas médicas, y todo, por no existir una norma vigente que determine si los actos realizados en ejercicio de la profesión comprenden realmente o no un acto que se considere delito o falta, aquí radica el aporte, ante la apremiante necesidad de encontrar solución al problema.

En conclusión, me permito **OPINAR** que dicho trabajo de tesis puede ser sometido a su revisión y posterior aprobación.



Sin otro particular me suscribo de Usted, atentamente.



UC. CARLOS RAMIRO MAZARIEGOS MORALES
ABOGADO Y NOTARIO



USAC
TRICENTENARIA
 Universidad de San Carlos de Guatemala



UNIDAD DE ASESORIA DE TESIS, DEL CENTRO UNIVERSITARIO DE CHIMALTENANGO, CUNDECH.

Chimaltenango, veintiocho de septiembre del año dos mil veintidós.

Ing. Agro. Jorge Luis Roldán Castillo.

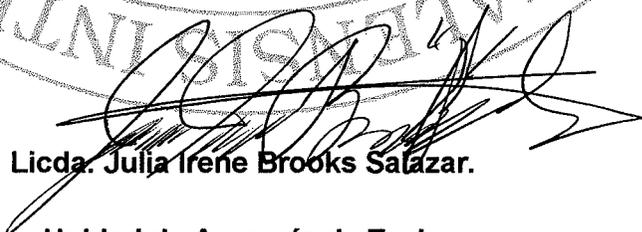
DIRECTOR CENTRO UNIVERSITARIO DE CHIMALTENANGO CUNDECH.

PRESENTE:

Respetable señor director

Por este medio se hace entrega del trabajo de tesis de **CARMEN LUCÍA RIVERA RUIZ** solicitando **ORDEN DE IMPRESIÓN DE TESIS**, la cual ha cumplido todos los requisitos establecidos en el **NORMATIVO PARA LA ELABORACIÓN DE TESIS**. Obteniendo el **DICTAMEN FAVORABLE** por parte de su asesor Licenciado Carlos Ramiro Mazariegos Morales, **DICTAMEN FAVORABLE** de Comisión y Estilo por parte de Licenciado **EDGAR ALBERTO PÉREZ CIFUENTES** de fecha diecisiete de septiembre del año dos mil veintidós.

Atentamente,


 Licda. Julia Irene Brooks Salazar.

Unidad de Asesoría de Tesis





USAC

TRICENTENARIA

Universidad de San Carlos de Guatemala

Centro Universitario de Chimaltenango -CUNDECH

EL DIRECTOR DEL CENTRO UNIVERSITARIO DE CHIMALTENANGO, a los siete días del mes de octubre de dos mil veintidós.

Con vista en los dictámenes que anteceden, autoriza la impresión del trabajo de tesis de la estudiante: **Carmen Lucía Rivera Ruiz**, titulado ANÁLISIS JURÍDICO DE LA APREMIANTE NECESIDAD DE PROMOVER LA INICIATIVA DE LEY DE RESPONSABILIDAD PROFESIONAL PARA LA NO CRIMINALIZACIÓN DEL ACTO MÉDICO EN LOS SERVICIOS PÚBLICOS DE SALUD EN GUATEMALA, Artículo 7, Inciso h, del Normativo que Contiene las Generalidades y Requisitos de Impresión de Tesis, Informe de Ejercicio Profesional Supervisado (EPS) y Actos Públicos de Graduación del Centro Universitario de Chimaltenango.


Lic. Juan Francisco Belletón Canté
SECRETARIO


Ing. Agro. Jorge Luis Roldán Castillo
DIRECTOR

Lidia Vera G

cc. file



DEDICATORIA

- A DIOS:** Por su infinita misericordia y por permitirme estar hoy aquí.
- A MI PADRE:** Abogado y Notario, Manuel de Jesús Rivera Guerra, por su apoyo incondicional, por ser mi ejemplo y mi guía. Gracias por todo papá, te quiero.
- A MI MADRE:** Alma Lucía Ruiz García, con quien me hubiera gustado compartir este momento, espero que el día que nos volvamos a encontrar estés muy orgullosa de mí. Q.E.P.D.
- A MI ESPOSO:** Médico y Cirujano, Maico Ariel Chávez Armira, por todo su apoyo, por siempre creer en mí, por darme el ánimo necesario y por compartir su vida conmigo. Lo amo con todo mi corazón.
- A MI HIJO:** Rodrigo Javier Chávez Rivera, por ser la luz de mis ojos, el regalo más grande que Dios pudo darme y por ser mi mayor inspiración para alcanzar esta meta.
- A:** Margarita García de Arenas y Haroldo Enrique Arenas, por abrirme las puertas de su corazón y de su hogar cuando más lo necesitaba. Los quiero con todo mi corazón.
- A MI FAMILIA:** Por todo su apoyo.
- A:** La Universidad de San Carlos de Guatemala



A MI FAMILIA:

Por todo su apoyo.

A:

La Universidad de San Carlos de Guatemala

A:

El Centro Universitario de Chimaltenango,
gracias.



PRESENTACIÓN

El presente trabajo de tesis se encuadra dentro del campo del derecho penal, utilizando la investigación analítica y cualitativa, reuniendo cada elemento que sirvió para que a través de su análisis e interpretación se determine cada aspecto que debe tomarse en consideración para la regulación de la criminalización de los actos médicos en los servicios públicos de salud en Guatemala.

El objeto de esta investigación fue el estudio de la criminalización de los actos médicos en los servicios públicos de salud en Guatemala y la falta de normativa vigente que los regule, así como la propuesta de creación de normas jurídicas para proteger a los profesionales de la salud ante la inexistencia de regulación jurídica que proteja los actos médicos que desempeñan en sus trabajos al servicio de la salud pública, investigación que surgió de la realidad nacional con las diversas denuncias contra profesionales de la salud en ejercicio de su profesión en los servicios públicos de salud durante los años 2015 a 2019.

A través del presente trabajo de investigación se establece quienes deben ser considerados como profesionales de la salud, la importancia de dar a conocer el tema de la criminalización de los actos médicos y como tratar de prevenirla, así como la propuesta de la creación de una ley que regule las actividades de los profesionales de la salud que están al servicio de la salud pública, teniendo en cuenta la observancia de derechos, obligaciones y principios constitucionales desde la perspectiva del Estado y su poder legislativo.

Por lo anterior, el aporte académico del presente trabajo de investigación se centra en la necesidad de que exista normativa jurídico-legal para la regulación de la criminalización de los actos médicos en los servicios públicos de salud, la cual debe crearse bajo la observancia de derechos y principios del derecho penal.



HIPÓTESIS

La creación de una normativa reglamentaria o de carácter jurídico, con relación a la criminalización del acto médico, entendiéndose esta como el proceso de considerar un hecho o una acción como un acto criminal y la inexistencia de leyes que regulen los procesos judiciales que se llevan a cabo contra los profesionales de la salud debido a la realización de algún acto de su parte que se considera como una mala práctica médica, es una problemática que se ha hecho cada vez más evidente en la sociedad, ya que se han lleva a cabo procesos judiciales en contra de profesionales de la salud que han sido resueltos a criterio de juzgadores que desconocen del campo de la medicina y su aplicación en los hospitales nacionales del Estado de Guatemala.

Es de suma importancia someter a consideración del Congreso de la República de Guatemala una iniciativa de ley de responsabilidad profesional para la no criminalización del acto médico, para que exista un marco jurídico de protección que ampare a los profesionales de la salud en ejercicio de su profesión al servicio de la salud pública.



COMPROBACIÓN DE LA HIPÓTESIS

Para la comprobación de la hipótesis del presente trabajo de investigación se han utilizado los métodos de investigación analítico y deductivo, así como también se utilizaron las técnicas de investigación documental, bibliográfica y de observación.

La hipótesis fue comprobada estableciendo la evidente falta de normativa jurídico-legal que regule los actos médicos de los profesionales de la salud en los servicios públicos de salud en Guatemala, problemática que es de suma importancia regular con el objetivo de brindar protección jurídica a los profesionales de la salud que prestan sus servicios en los hospitales y centros de salud públicos. Dando como resultado la necesidad de promover una iniciativa de ley de responsabilidad profesional que tenga como objetivo principal regular la no criminalización del acto médico en los servicios públicos de salud del Estado de Guatemala.

ÍNDICE



INTRODUCCIÓN.....	i
-------------------	---

CAPITULO I

1. Problema objeto de la investigación	1
1.1. Definiciones según la doctrina.....	1
1.1.1. Hecho Jurídico.....	1
1.1.2. Acto Jurídico.....	3
1.1.3. Diferencia entre hecho y acto jurídico	3
1.1.4. Derecho.....	4
1.1.5. Acto ilícito	5
1.1.6. Dolo.....	6
1.1.7 Culpa.....	6
1.1.8. Delito	7
1.1.9. Derecho Penal y Derecho Procesal Penal	8
1.2 La Salud	9
1.3 Antecedentes.....	10
1.4 La salud como derecho	11
1.5 Salud pública y servicios públicos de salud.....	12
1.6 Calidad en la atención al paciente.....	14
1.7 Relación médico-paciente	16
1.8. Derechos de los pacientes	17
1.8.1. Consentimiento informado.....	20

CAPITULO II

2. Profesionales de la salud.....	22
2.1. Médicos	22
2.1.1. Médico general.....	23
2.2. Concepto de medicina	24



2.2.1. Características del ejercicio de la medicina.....	24
2.3. Enfermeras	26
2.3.1. Enfermería.....	27
2.3.2. Enfermería comunitaria	27
2.3.4. Características de la enfermería.....	28
2.4. Residentes y estudiantes de medicina	29
2.5. Enfermeros	29
2.6. Auxiliares de enfermería.....	29
2.7. El papel que desempeñan los profesionales de la salud.....	30
2.8. Centros de asistencia de salud y hospitalarios	31
2.9. Sistema de salud	32
2.9.1. Sector salud	33
2.9.2. Centro comunitario de salud.....	33
2.9.3. Puesto de salud.....	33
2.9.4. Centro de salud	33
2.9.5. Hospital regional.....	34
2.9.6. Hospital nacional	34

CAPITULO III

3. Criminalización del acto médico	36
3.1 Criminalización	36
3.1.1. La criminalización como proceso.....	37
3.1.2. Consecuencias del proceso de criminalización	37
3.2. Acto médico	38
3.3. Aspectos éticos y legales del acto médico	39
3.4. Que debemos entender por criminalización del acto médico	40
3.5. Responsabilidad médica y profesional	40
3.5.1. Responsabilidad moral	42
3.5.2. Responsabilidad legal	42
3.5.3. Responsabilidad civil	43
3.5.4. Responsabilidad penal	43
3.5.5. Responsabilidad hospitalaria.....	44

3.6. Situaciones en las que el profesional de la salud puede enfrentarse a conflictos con la ley	45
3.7. Importancia médico-legal de la historia clínica	47
3.7.1. Finalidad de la historia clínica	48
3.7.2. Características de la historia clínica	49
3.7.3. Requisitos de la historia clínica	51
3.7.4. Propiedad de la historia clínica.....	53
3.7.5. Documentos que debe incluir la historia clínica.....	55



CAPITULO IV

4. Proceso de creación de la ley en Guatemala	59
4.1. Iniciativa de ley	60
4.2. Instituciones y personas facultadas para presentar iniciativas de ley.....	61
4.3. Presentación.....	62
4.4. Admisión	62
4.5. Discusión	63
4.5.1. Declaratoria de urgencia nacional	64
4.5.2. Discusión por artículos	65
4.6. Aprobación	65
4.7. Redacción final	65
4.8. Revisión	65
4.9. Sanción.....	66
4.10. Promulgación.....	66
4.11. Publicación	66
4.12. Vigencia.....	67
4.13. Veto	67

CAPITULO V

5. Análisis Jurídico de la importancia de promover la creación de la Iniciativa de Ley de Responsabilidad Profesional para la no criminalización del Acto Médico en los servicios Públicos de Salud en Guatemala.....	68
---	----

5.1. Creación de la defensoría de los profesionales de la salud..... 72
5.2. Comité técnico para la evaluación de daños 73
CONCLUSIÓN DISCURSIVA 78
RECOMENDACIONES79
BIBLIOGRAFÍA..... 80





INTRODUCCIÓN

Por disposición constitucional, el fin supremo del Estado de Guatemala es la realización del bien común. Ese bienestar a nivel general se pretende alcanzar a través de la aplicación y observancia de los preceptos fundamentales contenidos en la Constitución Política de la República de Guatemala, los cuales a grandes rasgos se resumen en el respeto y estricta observancia de los derechos humanos, la organización jurídica y política del Estado de Guatemala y las garantías para la defensa del orden constitucional.

La salud como derecho fundamental, es uno de los derechos primordiales de los seres humanos, derecho reconocido en los Artículos 93, 94 y 95 de la Constitución Política de la República de Guatemala, los cuales obligan al Estado de Guatemala el deber de concentrar todo su esfuerzo en proporcionar a sus habitantes su goce y disfrute.

El problema planteado para la realización de esta tesis radica en que, en el ordenamiento jurídico vigente del Estado de Guatemala, no existe una normativa que proteja los derechos de los profesionales de la salud que prestan sus servicios a los establecimientos de atención pública, dejando de esta manera desprotegidos jurídicamente a un importante gremio que brinda uno de los derechos fundamentales protegidos por la Carta Magna, la salud.

Como objetivo general se planteó la creación de la iniciativa de Ley de Responsabilidad Profesional para la no criminalización del acto médico en los servicios públicos de salud en Guatemala, logrando el alcance de dicho objetivo mediante el análisis realizado de la legislación vigente del Estado de Guatemala, notando la importancia de la creación de la mencionada ley basándose en la observancia de la realidad nacional.

En el capítulo I, se encuentran las generalidades del presente trabajo donde se explican conceptos básicos del derecho, importantes para el desarrollo del tema de investigación con el fin de que sean comprendidos de manera sencilla; en el capítulo II, se encuentran definidos cada uno de los profesionales de la salud que conforman el sistema hospitalario,



definiciones que son fundamentales para el desarrollo de la presente tesis; en el capítulo III, se desarrolla todo lo relacionado a la criminalización del acto médico, tema central del presente trabajo de investigación; en el capítulo IV, se da a conocer el proceso de creación de la ley en Guatemala, desde su iniciativa hasta su entrada en vigencia, tema de suma importancia puesto que el presente trabajo propone la creación de una ley dentro del ordenamiento jurídico vigente; por último el capítulo V, que es el análisis jurídico de la apremiante necesidad de promover la iniciativa de ley de responsabilidad profesional para la no criminalización del acto médico en los servicios públicos de salud en Guatemala, capítulo donde se estudia la importancia de la creación de la mencionada ley para que el gremio de profesionales de la salud cuenten con la protección necesaria de sus derechos frente a las acusaciones que puedan resultar en su contra derivadas de la prestación de sus servicios en los establecimientos públicos de salud.

Se utilizaron los métodos analítico, descriptivo y deductivo, debido a que se pretendía la obtención de una perspectiva y conclusión lógica, meta alcanzable únicamente a través de su utilización, así como las técnicas empleadas para el caso en específico fueron utilizadas la técnica documental y la observación.

Con este trabajo se pretende crear un espacio de conciencia y entendimiento, por el cual las autoridades a cargo de la administración de los órganos de justicia del Estado de Guatemala den muestra de respeto al estado de derecho y a la normativa vigente, para que de esta manera aquellos profesionales de la salud que se encuentren ligados a algún proceso penal o civil derivado de su actuación médica tengan la seguridad de que sus derechos serán observados y garantizados mediante la creación de la ley objeto del presente trabajo y de esta forma se establezca un ambiente de seguridad y certeza jurídica que goce de confianza absoluta hacia la justicia del Estado de Guatemala.

CAPÍTULO I



1. Problema objeto de la investigación

La medicina como una profesión se basa en el principio de ayuda y servicio al ser humano, uno de sus fines principales es atender y asegurar el bienestar físico, mental, curar y aliviar la enfermedad de los pacientes. En nuestra sociedad podemos observar que el ejercer esta profesión conlleva un grave riesgo, debido a que cada vez más se tiende a criminalizar el acto médico, especialmente en los servicios públicos de salud. El ejercicio de la medicina no está exento de riesgos y complicaciones, sobre todo en el ámbito jurídico, por esa razón es que actualmente se hace necesaria la creación de la Ley de Responsabilidad Profesional para la no Criminalización del Acto Médico, para que con ella se pueda evitar que los efectos no deseados ni provocados intencionalmente derivados de las intervenciones médicas para salvaguardar la vida de los pacientes, sean tipificados como delitos culposos o dolosos, sin que el hecho sea estrictamente investigado y comprobado, ya que un médico no realiza un acto con el objetivo de provocar daño o lesiones a sus pacientes, sino todo lo contrario, estudia y se prepara para ejercer la profesión que ha decidido desempeñar.

1.1. Definiciones según la doctrina

Es importante tener claras algunas definiciones desde el punto de vista del ámbito jurídico, definiciones que están relacionadas con el aporte que esta tesis busca brindar.

1.1.1. Hecho Jurídico

Se podría definir como todo aquel acontecimiento natural o del hombre, que genera consecuencias en el ámbito del derecho, pero cuando sucede, no existe la intención de crear esas consecuencias.

“La doctrina francesa señala que los hechos jurídicos pueden consistir en hechos o estados de hecho independientes de la actividad humana, o en acciones humanas



voluntarias o involuntarias”.¹

“El concepto de hecho jurídico es uno de los fundamentos de la teoría general del derecho. En términos generales, se suele definir como cualquier acontecimiento, natural o humano, a cuya verificación el ordenamiento jurídico liga cualquier efecto jurídico, constitutivo, modificativo o extintivo de relaciones jurídicas. De tal manera que, para que el hecho sea calificado como jurídico, es necesario que el Derecho objetivo, es decir las leyes, le atribuyan la cualidad de generar consecuencias jurídicas”.²

En este orden de cosas, se puede señalar que el hecho jurídico es el conjunto de circunstancias que producidas deben determinar ciertos efectos de acuerdo con la ley. El hecho jurídico se materializa en aquella situación en la que el ordenamiento jurídico le atribuye un efecto con base en una relación de imputación.

En definitiva, son hechos jurídicos aquellos a los que el ordenamiento atribuye trascendencia jurídica, alterando situaciones preexistentes a ellos y configurando situaciones nuevas a las que corresponden nuevas calificaciones jurídicas. De este modo, la combinación de la situación a modificar y el acontecimiento que sobre ella incide conforman el supuesto de hecho del efecto jurídico que se genera.

Los hechos jurídicos se clasifican en:

- a) Hecho jurídico natural: Puede ser un acontecimiento natural, absolutamente independiente de la voluntad del hombre, caracterizado por la relación de causalidad que rige los fenómenos naturales. La ley se limita a contemplar el hecho tal y como se presenta en la naturaleza, atribuyéndole eficacia jurídica.
- b) Hecho jurídico humano o voluntario: También puede ocurrir que ocurra la intervención del hombre, pero que la voluntad de dicha intervención sea jurídicamente irrelevante.

¹ Reyes Mendoza, Libia. *Introducción al estudio del derecho*. Pág. 78.

² Aguilar Guerra, Vladimir. *El negocio jurídico*. Pág. 28.



1.1.2. Acto Jurídico

Esta categoría es de gran importancia en el campo de lo normativo. Es el medio con que cuentan los sujetos de derecho para establecer entre ellos el tejido infinito y complejo de sus relaciones jurídicas. La inmensa masa de actos jurídicos comprende hechos de tan diversa importancia y naturaleza.

El individuo se desenvuelve en la vida de relación llevando a cabo continuamente actos y desplegando conductas que son fruto de su voluntad. Pero todos estos actos tienen en común, un carácter: El de ser producto de la voluntad de la persona. Este único rasgo ha bastado a la doctrina jurídica para dar a todos ellos la denominación genérica de actos jurídicos, que es uno de los conceptos técnicos más extendidos y arraigados del Derecho.

“Se define el acto jurídico como toda declaración o manifestación de voluntad hecha con el objeto de producir consecuencias en el derecho, esto es crear, transmitir, modificar o extinguir derechos y obligaciones, reconocidas por el ordenamiento jurídico. Las consecuencias del acto jurídico son las que adquieren derechos y contraen o imponen obligaciones”.³

“El acto, en sentido jurídico, supone un hecho humano producido por voluntad consciente y exteriorizada. Cuando el acto se produce, conforme con las disposiciones del derecho objetivo, un efecto jurídico, es llamado acto jurídico. Este es estrictamente el resultado de la conducta del hombre, pero no de cualquier conducta, sino de aquella que intencionalmente ha querido y buscado la realización de consecuencias jurídicas que se dan”.⁴

1.1.3. Diferencia entre hecho y acto jurídico

El elemento básico diferencial entre el hecho y el acto jurídico consiste en que, al producir consecuencias en el mundo del derecho, solo el acto es resultado de la voluntad o

³ Reyes Mendoza. Op. Cit. Pág. 82.

⁴ Aguilar Guerra. Op. Cit. Pág. 32.

intencionalidad del hombre. En el acto jurídico a diferencia del hecho sí hay intencionalidad de provocar consecuencias jurídicas.



“De esa cuenta, el hecho jurídico es ajeno a la voluntad; el acto en sentido jurídico es aquel en el que, de una manera u otra, el ordenamiento se plantea la eficacia jurídica de la voluntad de los particulares. Es por ello que, que lo que llamamos hechos jurídicos jamás pueden ser vistos o explicados como declaraciones de voluntad de producir el resultado institucional tal y como sucede con los actos jurídicos”.⁵

1.1.4. Derecho

Se debe tener presente que el derecho está en todos lados y en todas las acciones que se realizan. No es posible que exista una sociedad sin que este regida por el derecho, ya que nuestras conductas se encuentran normadas por el derecho cuando estas producen consecuencias jurídicas.

Podemos definir al derecho como “el ordenamiento social justo, es decir como una regla de conducta exterior al hombre a quien se dirige”.⁶

“Tomado en su sentido etimológico, Derecho proviene de las voces latinas directum y dirigere (conducir, enderezar, gobernar, regir, llevar rectamente una cosa hacia un término o lugar señalado, guiar, encaminar). En consecuencia, en sentido lato, quiere decir recto, igual, seguido, sin torcerse a un lado ni a otro; mientras que, en sentido restringido, es tanto como jus. Por eso, de esta expresión latina se han derivado para nuestro idioma otros muchos vocablos: jurídico, lo referente a ajustado al derecho; jurisconsulto, que se aplica a quien, con el correspondiente título habilitante, profesa la ciencia del derecho; jurisprudencia, la ciencia del derecho; y justicia, que tiene el alcance de lo que debe hacerse según derecho y razón. Es, pues, la norma que rige, sin torcerse hacia ningún lado, la vida de las personas para hacer posible la convivencia social”.⁷

⁵ Ibid. Pág. 34.

⁶ Antinori, Néstor Eduardo. *Conceptos básicos del derecho*. Pág. 27.

⁷ Ossorio, Manuel. *Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales*. Pág. 226.

Podría definirse al Derecho como: Conjunto de normas que imponen deberes y normas que confieren facultades, que establecen las bases de convivencia social y cuyo fin es dotar a todos los miembros de la sociedad de los mínimos de seguridad, certeza, igualdad, libertad y justicia.



Fines del derecho:

- a) Seguridad: El ordenamiento responde a la necesidad de un régimen estable, a la eliminación de cuanto signifique arbitrariedad. La seguridad es la garantía dada al individuo, de que su persona, sus bienes y sus derechos no serán objetos de ataques violentos o que, si estos llegaran a producirse, le serán asegurados por la sociedad, protección y reparación.
- b) Justicia: Como virtud, la justicia es el hábito según el cual, alguien con constante y perpetua voluntad, da a cada uno de su derecho.
- c) Bien común: Es el conjunto organizado de las condiciones sociales gracias al cual la persona humana debe cumplir su destino natural y espiritual. Es la forma de ser del ser humano en cuanto el hombre vive en comunidad.

1.1.5. Acto ilícito

El acto ilícito constituye una acción que es contraria a las leyes. Es una acción que contraviene el ordenamiento jurídico y menoscaba la protección que las leyes de brindan a los bienes jurídicos tutelados por el derecho.

“El acto ilícito es la vulneración culposa de una regla general de conducta, en virtud de la cual, como consecuencia jurídica, fundamenta el perjudicado una pretensión de indemnización independiente”.⁸

⁸ Puig Peña, Federico. *Compendio de derecho civil español*. Pág. 461.

“Los que activa o pasivamente (por acción o por omisión) se llevan a efecto en cumplimiento de las normas legales u obrando dentro de las facultades que ellas confieren. Tienen, por lo tanto, carácter jurídico, a diferencia de los actos ilícitos que son antijurídicos”.⁹



1.1.6. Dolo

El dolo se puede conceptualizar como “la conciencia y voluntad de la realización del injusto típico, de modo que es imprescindible para la existencia del conocimiento y la voluntad encaminadas a la ejecución de lo injusto típico, en consecuencia, no se proyecta solo sobre la dimensión externa del hecho, sino también sobre su significación, es decir, sobre su entraña valorativa”.¹⁰

La conducta de una persona es dolosa cuando esta conoce los hechos constitutivos de la infracción penal y quiere su realización. El dolo posee la necesidad de un conocimiento o representación por parte del actor, es decir, que la persona debe advertir lo ilícito de su conducta y los posteriores efectos o consecuencias penalmente relevantes que ésta tendrá.

El dolo supone desde su origen la existencia de una decisión voluntaria del autor para poner el peligro o dañar un bien jurídico determinado. No es posible comprender un comportamiento doloso sin reconocer que ello no es sino expresión de la facultad que todos los seres humanos poseen para decidir si actúan o no, para dirigirse en uno u otro sentido, para desenvolverse en el mundo de las relaciones con o sin quebranto de las normas, principios o valores existentes en la sociedad.

1.1.7 Culpa

Existe culpa cuando obrando sin intención y sin la diligencia debida se causa un resultado dañoso, previsible y penado por la ley.

⁹ Ossorio. Op. Cit. Pág. 31.

¹⁰ Escobar Cárdenas, Fredy Enrique. **Compilaciones de derecho penal, parte general.** Pág. 197.

Conforme a esta noción para la existencia de la culpa es preciso: A) Una acción u omisión, consciente y voluntaria pero no intencional. Si falta la voluntariedad por estar el agente dominado por una fuerza que le obliga a hacer u omitir no existe culpa por falta de acción, supuesto previo de toda imputación penal. B) Que el agente ejecute el acto inicial sin tomar aquellas cautela o precauciones necesarias para evitar resultados perjudiciales. C) El resultado dañoso debe ser previsible para el agente. D) El resultado dañoso debe constituir un hecho que objetivamente integre una figura legal de infracción, un hecho penado por la ley. Por perjudicial que sea, si no integra una infracción prevista por la ley, el agente no será punible, pues el hecho realizado no es delictuoso.

“Cuando se produce un resultado típicamente antijurídico por falta de previsión de deber de conocer, no solo cuando ha faltado al autor la representación del resultado que sobrevendrá, sino también cuando la esperanza de que no sobrevenga ha sido fundamento decisivo de las actividades del autor, que se producen sin querer el resultado antijurídico y sin ratificarlo”.¹¹

En síntesis, podría definirse la culpa como: “El actuar sin intención de causar un mal de tanta gravedad como el que se produjo, y el actuar sin la intención de causar daños mayores”.¹²

1.1.8. Delito

El delito como la razón de ser del Derecho Penal, y como la razón de la existencia de toda actividad punitiva del Estado, recibe diversas denominaciones a través de la evolución histórica de las ideas penales, atendiendo a que siempre ha sido una valoración jurídica, sujeta a los cambios que necesariamente conlleva la evolución de la sociedad. “El delito es el acto típicamente antijurídico, culpable, sometido a veces a condiciones objetivas de penalidad, imputable a un hombre y sometido a una sanción penal”.¹³

¹¹ Ossorio. *Op. Cit.* Pág. 188.

¹² Cuello Calón, Eugenio. *Derecho Penal (Parte General)*. Pág. 471.

¹³ De Mata Vela, José Francisco; De León Velasco Héctor. *Derecho Penal Guatemalteco, Parte general y parte especial*. Pág. 132.



1.1.9. Derecho Penal y Derecho Procesal Penal

“El derecho penal es un conjunto de normas jurídicas pertenecientes al Derecho Público interno, mediante las cuales el Estado como único ente soberano, define el delito, la pena y las medidas de seguridad, con el fin de lograr la convivencia y armonía social”.¹⁴

El derecho penal es la ciencia que estudia el sistema de normas jurídicas reguladoras del poder, que determinan las penas debidas a las acciones delictivas, las medidas de corrección y seguridad aplicables a los delincuentes y algunas indemnizaciones correspondientes a las víctimas de los delitos, pretende el restablecimiento y desarrollo del orden jurídico, la defensa de la sociedad y la reintegración de los autores de aquellas acciones, o sea la realización de los derechos humanos violentados.

El Derecho Procesal es, la “normatividad que consagra las formalidades y procedimientos para determinar la responsabilidad del infractor y aplicar la sanción correspondiente, investigación, acusación y juzgamiento. El derecho procesal penal rige toda la actividad de los órganos jurisdiccionales estatales, y tiende a verificar si, ante una conducta concreta, ocurren todas las condiciones sustanciales, para la derivación de responsabilidad penal, en relación con su actor o sujeto-agente. Dicha actividad se denomina proceso y su marco normativo regula las formas, modos, ritos y términos dentro de los cuales los órganos estatales establecen si ha habido vulneración de la ley penal, y como consecuencia de ella, determinan la pena que se impondrá al autor”.¹⁵

Puede decirse entonces que el derecho procesal penal es el conjunto de prescripciones o normas, que regulan la aplicación a través del proceso del derecho penal material a los casos reales. Es decir, en tanto que el derecho penal formula cuáles son los hechos delictivos y las penas o los estados peligrosos y las medidas de seguridad aplicables, el derecho procesal penal prescribe las normas para su aplicación, con vistas a hacer efectiva la responsabilidad criminal y aplicar la pena o las medidas de seguridad.

¹⁴ Escobar Cárdenas. Op. Cit. Pág. 26.

¹⁵ Ibid. Pág. 32.



Dentro del contexto del derecho procesal penal, es importante definir el concepto de proceso penal: Es una serie de etapas por medio de las cuales se determina si una persona es responsable de haber cometido un delito, emitiendo para tal efecto una sentencia.

El proceso penal está caracterizado por ser el cauce para la aplicación del ius puniendi configurado como una potestad soberana del Estado de Derecho destinada a restablecer el orden jurídico perturbado con la imposición de las penas correspondientes a la comisión de los delitos tipificados en el Código Penal. De este modo, el Estado garantiza el justo derecho a la reparación de los ciudadanos perjudicados por la comisión de los actos delictivos. Ahora bien, la gravedad de las consecuencias de los procesos penales exige la aplicación al proceso penal de una serie de garantías procesales que eviten que el ciudadano sea sometido a maltratos o condenas injustas.

El Artículo 5 del Código Procesal Penal Decreto Número 51-92 del Congreso de la República de Guatemala establece: Fines del proceso. "El proceso penal tiene por objeto la averiguación de un hecho señalado como delito o falta y de las circunstancias en que pudo ser cometido; el establecimiento de la posible participación del sindicado; el pronunciamiento de la sentencia respectiva, y la ejecución de la misma. La víctima o el agraviado y el imputado, como sujetos procesales, tienen derecho a la tutela judicial efectiva. El procedimiento, por aplicación del principio del debido proceso, debe responder a las legítimas pretensiones de ambos".

El fin institucionalmente impuesto para el proceso penal es la realización del derecho penal material. La satisfacción del tipo penal de que se trate en el caso concreto, genera una relación jurídica que funda una pretensión punitiva que lleva al proceso por medio de la acción penal.

1.2. La Salud

La Organización Mundial de la Salud define la salud como: Estado de bienestar físico, mental y social, y no solo la ausencia de enfermedad. Además de los factores ya

comentados, la salud depende de otros factores determinantes: medio ambiente, biología humana, estilo de vida y asistencia sanitaria.

La salud y la enfermedad son temas de interés universal. Nos interesamos hoy en día más que antes por la salud. La popularidad de las novelas de médicos y enfermeras y de los libros médicos para grandes masas y la duración de programas de televisión de temas médicos ponen de manifiesto nuestro interés al respecto. La salud podría definirse como “El funcionamiento óptimo del organismo de una persona, que constituye su mejor estado posible de bienestar”¹⁶

1.3. Antecedentes

En Guatemala existe el antecedente de un caso relacionado con la criminalización del acto médico, aunque aún no este regulado por nuestra normativa legal, en esta nota publicada por los medios de comunicación, se hace mención del siguiente caso: “El pasado trece de febrero del año dos mil diecinueve, un pediatra fue apresado y encarcelado por un supuesto caso de negligencia médica, el resumen de la historia es el siguiente: En el mes de octubre del año dos mil dieciocho un bebe llegó al Hospital Regional de Chiquimula con una neumonía aguda, razón por la cual se le colocó un catéter femoral (en una de sus piernas). Debido a una complicación el mismo se infectó y hubo que proceder a la imputación del miembro para salvar así la vida del infante. La pregunta es ¿Negligencia o complicación? Es la pregunta que se debe responder en el marco de una investigación profunda y objetiva” Así como hubo personas que atacaron al profesional de la salud, hubo otras que le demostraron su apoyo. No se trata de hacer una defensa hacia el profesional de la salud, ni de exculpar a todos los médicos, puesto que también existen profesionales de la salud que no han obrado bien, se trata de plantear y de demostrar fehacientemente los hechos por los que se inculpa al médico.

Desde luego es irresponsable eximir o responsabilizar al profesional de la salud sin que previamente exista una investigación seria y objetiva. Se trata de analizar y observar la

¹⁶ Du Gas, Beverly Witter. *Tratado de enfermería práctica*. Pág.9.



intencionalidad del caso y discutir las medidas a tomar.

El caso se volvió mediático rápidamente dividiendo las opiniones, algunas que fueron expresadas por el gremio médico concordando todas en que las complicaciones existen y pueden presentarse sin buscarlas intencionalmente. Así como hubo opiniones positivas y muestras de apoyo también las hubo negativas y en relación a tomar alguna clase de represalia en contra del profesional médico involucrado, es en este punto cuando se da la criminalización del acto médico, proceso por el cual un acto, un hecho o una acción son considerados desde su inicio como algo puramente criminal sin existir la posibilidad de que sea de otra manera.

El pediatra que fue detenido en el Hospital Regional de Chiquimula, por los delitos de incumplimiento de deberes y lesiones gravísimas se suma a una gran cantidad de profesionales de la salud alrededor del mundo que han sido tratados como delincuentes derivado de ejercer su profesión, esto demuestra el grave riesgo que corren estos profesionales en nuestro país donde cada vez más se tiende a criminalizar el acto médico y sobre todo en los servicios públicos de salud. Es aquí donde se hace necesaria la creación de la Ley de Responsabilidad Profesional para la no Criminalización del Acto Médico, para evitar que los efectos no deseados producto de las intervenciones médicas para salvar la vida de los pacientes sean tipificados como delitos culposos o dolosos. La práctica médica no está exenta de presentar riesgos y complicaciones, cabe destacar que todo el esfuerzo que un profesional de la salud realiza para salvar la vida de un paciente puede verse afectado al encontrarse en un sistema hospitalario desabastecido y que no tenga los recursos necesarios para salvar la vida de los pacientes, recursos que deben ser proporcionados por el Estado al tratarse del sistema público hospitalario.

1.4 La salud como derecho

La Constitución Política de la República de Guatemala reconoce el derecho a la salud como un derecho fundamental establecido en el Artículo 93 establece: Derecho a la salud. El goce a la salud es derecho fundamental del ser humano, sin discriminación alguna.



Conforme a nuestro ordenamiento legal es el Estado el que debe velar por la salud y asistencia social de todos los habitantes y es quien desarrollará a través de sus instituciones acciones de prevención, promoción, recuperación, rehabilitación, coordinación y las complementarias pertinentes a fin de procurar el más completo bienestar físico, mental y social.

El Artículo 2 del Código de Salud, Decreto número 90-97 del Congreso de la República de Guatemala, establece: "Definición. La salud es un producto social resultante de la interacción entre el nivel de desarrollo del país, las condiciones de vida de las poblaciones y la participación social, a nivel individual y colectivo, a fin de procurar a los habitantes del país el más completo bienestar físico, mental y social".

El derecho a la salud es un derecho constitucional que se deriva del derecho a la vida, por tal motivo es que es indispensable que existan condiciones que aseguren a todos los habitantes del país asistencia y servicios médicos en caso de alguna enfermedad o padecimiento médico.

El derecho a la salud como un derecho humano es el derecho a la asistencia médica, cuidados hospitalarios y atención por parte de los profesionales de la salud cuando sea necesario, así como a gozar de condiciones de salubridad, lo que significa que la salud de las personas es inseparable del medio en el cual viven y se desarrollan.

1.5 Salud pública y servicios públicos de salud

La salud a la vez que constituye una importante categoría de estudio científico dentro de la disciplina médica también es una institución jurídica, por lo que hoy en día está regulada por diversos cuerpos legales que la estudian, garantizan y desarrollan.

Ahora, siendo el presente trabajo de investigación jurídica, importa la salud, no desde el punto de vista de la ciencia sino más bien desde su aspecto jurídico y legal.

Desde el punto de vista jurídico la salud, es una institución del derecho con fundamento

constitucional, que debe ser administrada por el Estado a fin de garantizarla a todos los habitantes por medio de los servicios públicos de salud.



“El concepto de salud, hace referencia al conjunto de servicios públicos que tienen por finalidad mantener o mejorar el buen estado sanitario, tanto en lo que se refiere a la sanidad preventiva como a la medicina curativa”.¹⁷

La salud pública es la actividad que se encamina a mejorar la salud de la población, representa la organización racional de todas las acciones y condiciones dirigidas a proteger a la colectividad de los riesgos a que está sometida contribuir a mejorar su calidad de vida y buscar garantizar un buen estado físico, mental y social desde el nacimiento hasta la muerte.

El profesor Gustavo Molina definía así la salud pública: “Salud pública, es la ciencia y el arte de organizar y dirigir los esfuerzos colectivos para proteger, fomentar y reparar la salud”.¹⁸

Según la Organización Mundial de la Salud, salud pública es “la ciencia y el arte de impedir la enfermedad, prolongar la vida y fomentar la salud y eficiencia mediante el esfuerzo organizado de la comunidad para que el individuo en particular y la comunidad en general se encuentren en condiciones de gozar de su derecho natural a la salud y longevidad”.

Las diferentes definiciones destacan que la salud pública es una ciencia y un arte; ciencia porque aplica conocimientos de las ciencias básicas expresados en leyes y relaciones necesarias y constantes entre fenómenos naturales y sociales; arte en cuanto a que muchas de sus actividades dependen de la habilidad personal, la capacidad de integración, aplicación y el amor e interés de quien aplica los conocimientos.

El concepto de salud pública incorpora una importante actividad gubernamental y social,

¹⁷ Ossorio. *Op. Cit.* Pág. 687.

¹⁸ Blanco Restrepo, Jorge Humberto; Maya Mejía José María. *Fundamentos de salud pública, tomo I.* Pág. 32.

multidisciplinaria por naturaleza que se extiende a casi todos los aspectos de la sociedad; el universo de preocupación es la salud de la población, no la disciplina de la medicina, pero las acciones de salud pública no son solo responsabilidad del Estado sino de toda la sociedad, lo cual implica que entes privados tienen igualmente importantes responsabilidades y actividades que cumplir en este ámbito.



La organización, políticas y estrategias, la conducción, la financiación y la gestión de los sistemas de atención a la salud constituyen aspectos de interés público y, por lo tanto, son desafíos también para la salud pública. El carácter público exige que se constituyan sistemas de salud socialmente eficaces, capaces de producir salud, y que generen satisfacción social, bajo la orientación de principios estructuralmente básicos, ética, política y racionalmente establecidos.

1.6 Calidad en la atención al paciente

Un centro de atención hospitalaria siempre puede conseguir la mejora con respecto a la atención que brinda a sus usuarios, estos pueden sentirse satisfechos con los servicios que les fueron prestados, siempre y cuando los procesos dentro de la institución estén orientados en forma que beneficien a las personas que acuden a los centros hospitalarios, se tiene que tener presente el sentir de los pacientes para que a largo plazo se puedan implementar políticas y servicios que se orienten a buscar su comodidad y satisfacción en la prestación de los servicios hospitalarios.

Hay que tomar en consideración que no todos los pacientes reciben la misma atención, la calidad de servicio que se ofrece en un centro de asistencia médica, tiene mucho que ver con el ambiente que los profesionales de la salud perciban en determinado momento, puede suceder que los profesionales de la salud que desempeñan sus funciones en la institución hospitalaria estén pasando por una situación difícil, suceso que podría afectar la calidad del servicio que el hospital podría brindar a los pacientes.

Los centros hospitalarios pueden buscar la manera de generar servicios hospitalarios de calidad, pero si se presentan situaciones como esta es imposible, por esa razón se debe

garantizar un digno ambiente de trabajo dentro del hospital. Una buena prestación de servicios de salud se mide en base a productividad y tecnología. Con productividad se hace referencia al número de pacientes que un médico pueda atender durante su consulta, o si es un cirujano, cuantas cirugías lleva a cabo. La tecnología se mide en base a los equipos modernos y alta calidad con los cuales un hospital pueda beneficiarse.



Los pacientes ven la calidad en la atención hospitalaria desde la perspectiva de que toma en consideración el trato y la manera en la cual los profesionales de la salud se expresan conforme a la salud de los mismos, se fijan en las instalaciones del centro hospitalario y los procesos que tiene que llevar a cabo al momento de acudir a una cita médica en los hospitales de salud pública.

La calidad en la atención de la salud de los pacientes, se orienta a dos clases de calidad en el servicio, los cuales se presentan como: A) Técnica, en esta clase de calidad en salud se espera brindarle las comodidades máximas a los pacientes de acuerdo a los resultados que haya obtenido el centro hospitalario, económicamente hablando, dentro de esta técnica se puede considerar los razonamientos del personal tanto médico como administrativo sobre la experiencia de atención brindada; y, B) Sentida, esta busca demostrar la satisfacción que tienen los pacientes a través de la generación de los servicios de salud dentro del centro asistencial, la gestión de este tipo de calidad es compleja, ya que solo por las experiencias de los pacientes se pueden conocer las formas para mejorar los servicios y prestar así mejor atención médica.

El trato que deberán recibir los pacientes por parte del personal de salud de una institución hospitalaria y que así puedan percibir calidad en la atención de su salud, se reflejará en los siguientes aspectos:

- a) Tratar a cada paciente por igual, de forma que se respeten los derechos humanos.
- b) Entrega de información, rápida, completa y clara, proveniente del personal médico y administrativo.

- c) Demostrar amabilidad y empatía por parte del personal que desempeña las labores en la institución hospitalaria.
- d) Respeto dirigido tanto hacia el paciente como a los familiares que puedan acompañarlo.



La organización dentro de una institución hospitalaria es importante, para que los procesos internos puedan desarrollarse de forma correcta el personal que desempeña sus labores en la institución debe de estar identificado con los objetivos que el hospital dese alcanzar. Si una institución hospitalaria logra resolver los conflictos que puedan darse entre el mismo hospital y el personal administrativo, profesionales de la salud y demás trabajadores existirá una mejor gestión y se conseguirán resultados favorables. Junto con alcanzar el éxito profesional, se tiene que fomentar en brindar una atención de calidad a los pacientes, y una vez que esto se consiga, se podrán observar pacientes satisfechos con la calidad de atención a la salud que les fue brindada.

1.7 Relación médico-paciente

Es el pilar fundamental del ejercicio médico. La relación médico-paciente es una relación interpersonal de tipo profesional que sirve de base a la gestión de salud. Se trata de una relación donde se presta un servicio de alta significación, por ser la salud una de las más preciadas aspiraciones del ser humano, y a diferencia de las relaciones interpersonales condicionales, la situación profesional más frecuente es la entrega total, sin aspirar a reciprocidad alguna en los aspectos señalados. La práctica médica desde sus orígenes a estado estrechamente vinculada a la comunicación interpersonal y al desarrollo de las habilidades clínicas. Dado su carácter de relación social la relación médico-paciente lleva la impronta del contexto social donde se desarrolla.

La relación médico-paciente es un hecho tan natural en la práctica de la medicina que no se habla mucho de ella, se considera un hecho su existencia como la base del trabajo del médico con el enfermo, principio de lo que se describe como el encuentro de una conciencia con una confianza. Ahora bien, el elemento fundamental para una buena



relación es la confianza y este primer paso lo inicia el paciente al escoger a su médico para confiarle su bien más preciado: su salud. Esta relación entre el médico y el paciente es el contrato, generalmente no escrito, establecido por personas autónomas libres de iniciar, continuar o romper esta relación. La interacción del enfermo con el médico y el equipo de salud se basa en la comunicación y la disposición para conseguir objetivos comunes, como son la prevención de enfermedades, preservación y recuperación de la salud, con rehabilitación y reintegración al núcleo familiar, social y en ocasiones laboral.

La relación entre el médico y sus pacientes produce una mejoría en el bienestar y la salud de las personas y evita el sufrimiento, el hecho de que los pacientes se sientan cómodos para compartir sus problemas y de que los médicos escuchen atentamente, produce una orientación diagnóstica precisa y satisfactoria, así como una reducción de las pruebas complementarias e intervenciones innecesarias. Cuando la persona tratada se siente implicada o autónoma en la toma de decisiones, y las circunstancias en las que vive son tenidas en cuenta, se produce una mayor adherencia al tratamiento. La terminación de la relación médico-paciente puede darse por falta de colaboración del enfermo o sus familiares, falta de empatía o incompatibilidad en sus valores morales, imposibilidad física o técnica del médico para atender al enfermo, falta de los recursos materiales y humanos para una adecuada atención, interferencia de los familiares, persona responsable u otros médicos, petición explícita del enfermo, familiares o del propio médico.

El Código Deontológico, en el Artículo 24 establece: “La relación médico-paciente se establece cuando el profesional de la salud acepta la petición del paciente o del representante legal, en su caso, que acude en busca de su opinión, consejo y un posible tratamiento. El objetivo principal es la prevención, preservación, protección y recuperación de la salud manteniendo el respeto a la dignidad del paciente. El consentimiento se expresa habitualmente de forma verbal o escrita, debiendo dejar constancia en la historia clínica”.

1.8. Derechos de los pacientes

Paciente es toda aquella persona que padece de una afección física o corporal, y



especialmente que se encuentra bajo atención médica. A la figura del paciente se le reconocen una serie de derechos que son inherentes a la atención médica integral que se le debe brindar por parte de los profesionales de la salud cuando sea necesario, además de ser tratado con respeto a su personalidad, dignidad humana e intimidad, no puede ser discriminado por razones de tipo social, económico, moral o ideológico. Algunos de los derechos más importantes englobados en la atención médica integral se encuentran los siguientes:

- a) Acceso a atención médica: los pacientes tienen derecho a obtener la asistencia médica que requiera su caso, así como los productos y medicamentos necesarios para tratar su enfermedad o padecimiento.
- b) Autonomía de decisión: los pacientes tienen derecho a recibir toda la información previa a cualquier intervención, procedimiento diagnóstico o terapéutico, así como de escoger entre las diferentes opciones de tratamientos.
- c) Confidencialidad: los pacientes tienen derecho a ser atendidos en condiciones que garanticen su intimidad, dignidad, autonomía y seguridad. Así como tienen derecho a la confidencialidad con relación a la información que presten durante su relación médico-paciente.

Se le llama secreto profesional a “la obligación que dentro de ciertas condiciones tiene el médico de guardar reserva de los hechos por él conocidos en el ejercicio de su profesión”.¹⁹

Sobre el secreto profesional el Código Procesal Penal, Decreto número 51-92 del Congreso de la República de Guatemala, en el Artículo 298 establece: “Denuncia obligatoria. Deben denunciar el conocimiento que tienen sobre un delito de acción pública, con excepción de los que requieren instancia, denuncia o autorización para su persecución, y sin demora alguna: 1) Los funcionarios y empleados públicos que conozcan el hecho en ejercicio de sus funciones, salvo el caso de que pese sobre ellos

¹⁹ Navarro Batres, Tomás Baudilio. **Medicina legal**, Tomo I. Pág. 95.

el deber de guardar secreto. 2) Quienes ejerzan el arte de curar y conozcan el hecho en el ejercicio de su profesión u oficio, cuando se trate de delitos contra la vida o la integridad corporal de las personas, con la excepción especificada en el inciso anterior; y 3) Quienes por disposición de la ley, de la autoridad o por un acto jurídico tuvieren a su cargo el manejo, la administración, el cuidado o control de bienes o intereses de una institución, entidad o persona, respecto de delitos cometidos en su perjuicio, o en perjuicio de la masa o patrimonio puesto bajo su cargo o control, siempre que conozcan el hecho con motivo del ejercicio de sus funciones. En todos estos casos la denuncia no será obligatoria si razonablemente arriesgare la persecución penal propia, del cónyuge, o de ascendientes, descendientes o hermanos o del conviviente de hecho”.

A este respecto el Código Deontológico en el Artículo 43 establece: “El secreto profesional es la obligación de no revelar información sobre hechos vistos, oídos o relatados acerca del paciente, en el ejercicio de su profesión y fuera de ella. El secreto profesional es inherente al ejercicio de la medicina, se impone para la protección del paciente y el profesional está obligado a guardarlo. El secreto profesional no prescribe con la muerte del paciente”.

- d) Investigación científica: todos los pacientes tienen derecho a saber si los procedimientos empleados en el tratamiento de sus enfermedades serán utilizados para un proyecto docente o de investigación, teniendo la seguridad de que eso no tendrá un riesgo adicional para su salud.
- e) Acceso a información: todos los pacientes tienen derecho a recibir información sobre las prestaciones y servicios que se ofrecen, así como al acceso a su historia clínica, documento completo que recoge toda la información acerca de su estado de salud y de todos los procedimientos y tratamientos realizados.

En base a lo anterior, se hace de suma importancia que los pacientes exijan en todo momento el cumplimiento de sus derechos, y es obligación de los profesionales de la salud cumplirlos y respetarlos.



1.8.1. Consentimiento informado

Se debe entender por consentimiento en el ámbito jurídico como “la manifestación de la voluntad conforme entre la oferta y la aceptación y uno de los requisitos esenciales exigidos para los contratos”.²⁰

En el campo de la medicina el consentimiento informado es la explicación, a un paciente atento y mentalmente competente, de la naturaleza de su enfermedad, así como los efectos de la misma y los riesgos y beneficios de los procedimientos médicos recomendados para, a continuación, solicitarle su aprobación para ser sometido a esos procedimientos.

Todos los pacientes tienen el derecho de estar informados acerca de sus enfermedades, sobre las propuestas de tratamiento, riesgos y probabilidad de resultados adversos, antes de tomar alguna decisión respecto a su salud.

El consentimiento informado debe reunir un contenido mínimo indispensable para que exista:

- a) Nombres y apellidos del paciente y médico tratante
- b) Conocimiento de la enfermedad y su evolución
- c) Nombre del procedimiento a realizar, en que consiste y como se llevará a cabo.
- d) Los beneficios que se pueden esperar del tratamiento o procedimiento a realizar, así como las consecuencias de negarse a llevarlo a cabo.
- e) Informar sobre los riesgos, probables complicaciones, mortalidad y posibles secuelas en el paciente.
- f) Sugerir otras alternativas

²⁰ Cabanellas, Guillermo. *Diccionario enciclopédico de derecho usual*, tomo II. Pág. 308.



- g) Explicar claramente al paciente sobre el tipo de anestesia y los riesgos que conlleva
- h) Explicar al paciente que existe la posibilidad de revocar el consentimiento antes de cualquier procedimiento o tratamiento que se vaya a realizar.
- i) Obtener por parte del paciente la satisfacción por la información que le fue proporcionada y aclarar cualquier duda relativa a la enfermedad, tratamientos y procedimientos.
- j) Lugar y fecha, así como las firmas claras y legibles tanto del médico como de los pacientes, o en su caso de los representantes legales en caso de tratarse de menores de edad o personas con discapacidad. También si fuera necesario la impresión digital del paciente en caso de que este no supiera firmar.

El consentimiento informado es obligatorio, siendo este el escrito que deslinda de responsabilidad a los profesionales de la salud, debiendo aplicarse a cualquier persona, cualquiera que sea la magnitud del tratamiento o procedimiento. Debe ser directo y de lenguaje simple, libre de terminología científica que no le permita al paciente comprender la magnitud de su contenido. Cabe observar que el consentimiento informado no libera al médico de responsabilidad cuando este ha actuado de manera inadecuada.

Al respecto el Código Deontológico en el Artículo 25 establece: “El médico debe documentar la autorización del paciente, de los padres o tutores de menores de edad, representante legal de personas con capacidades especiales, para efectuar la evaluación, manejo y/o tratamiento médico. Si por la urgencia de la situación, resultara imposible obtenerla, deberá prestar la atención que le dicte su conocimiento y experiencia profesional, explicitando las razones en la historia clínica”.



CAPÍTULO II

2. Profesionales de la salud

Según la Organización Mundial de la Salud, los profesionales de la salud son “todas aquellas personas que llevan a cabo tareas que tienen por principal finalidad promover la salud”.²¹

Es importante hacer mención que dentro de los profesionales de la salud se encuentran los siguientes:

2.1. Médicos

Son los profesionales de la salud considerados como las “personas que han terminado con buenos resultados un curso básico de estudios médicos que guardan relación con la prevención, diagnóstico y tratamiento de las enfermedades humanas, y que están autorizadas para practicar la medicina en determinada jurisdicción (estado, provincia o país)”²²

Existen cualidades que los pacientes consideran como básicas en un médico que consideran profesional, y la carencia de estas lo hacen desagradable. Estas son:

- a) Inspira confianza: No solo en relación con sus conocimientos y experiencia sino también en su actitud tranquila hacia el paciente y la familia y que no se molesta por las preguntas que se le hagan, no importando que tan insignificantes perezcan.
- b) Establece empatía: Interpreta correctamente las preocupaciones verbales y no verbales del paciente y vuelve sobre ellas. Se esfuerza por entender física y

²¹ Organización Mundial de la Salud. **Colaboradores con la salud. Informe sobre la salud en el mundo.** [En línea] [accesado el 10 de junio de 2013]. Disponible en: <https://bit.ly/2CSwzKh>. Consultado 3 de marzo de 2022.

²² Du Gas Witter, Beverly. **Tratado de enfermería práctica.** Pág. 520.

emocionalmente lo que está sucediendo con el paciente. Habla amable y calmadamente.



- c) Humanidad: Muestra su deseo de ayudar, es compasivo, presta atención no solo a la enfermedad sino a la totalidad de la situación del paciente. Usa el contacto físico cuando es apropiado.
- d) Personal: Averigua acerca de la vida, intereses, y problemas del paciente. Trata amablemente a la familia del paciente.
- e) Franqueza: Explica claramente, sin afán, sin terminología médica complicada y repite las explicaciones cuando es necesario y en forma amable.
- f) Respeto: Explica y pide disculpas cuando hace esperar al paciente, lo escucha con atención y no lo interrumpe, solicita su opinión cuando es apropiado y respeta la modestia del paciente durante la realización de los exámenes físicos.
- g) Cuidadoso: No escatima el tiempo, las visitas y consultas, da las instrucciones por escrito, expresa de manera franca cuando tiene que estudiar algún aspecto del caso, consulta con otros médicos y mantiene contacto con los otros que participan en el tratamiento.
- h) Modales: Educado en sus modales, sencillo, no se comporta de una manera arrogante, se preocupa por actuar de acuerdo con los otros médicos tratantes, hace un gran esfuerzo por tener una buena comunicación con sus pacientes.

2.1.1. Médico general

El médico general es el profesional de la medicina que cuenta con los conocimientos y las destrezas necesarias para diagnosticar y resolver con tratamiento médico y con procedimientos sencillos la mayoría de los padecimientos que el ser humano sufre a lo

largo de su vida, desde niño hasta la vejez, con acciones frecuentemente realizadas en el consultorio del médico o en la casa del paciente.



2.2. Concepto de medicina

Puede ser definido como “ciencia y arte de conocer las enfermedades, precaverlas, tratarlas y curarlas, o aliviarlas si carecen de total remedio. Se refiere más especialmente a las enfermedades internas. La medicina que, a través de los que la ejercen, suele acompañar al hombre desde antes de nacer, ya en la observación del embarazo, hasta después de la muerte incluso, por las autopsias, trasciende específicamente debido a la investigación criminológica por la Medicina Legal. Además, como reverso, por penetrar en lo punible con el ejercicio ilegal de la medicina”.²³

También puede definirse a la medicina como la ciencia que tiene por objeto la conservación o restablecimiento de la salud, el arte de prevenir, cuidar y proporcionar asistencia en la curación de una enfermedad, la ciencia de curar o prevenir enfermedades. Para ello se sustenta en el diagnóstico que consiste en la identificación del problema, el tratamiento como las soluciones para aliviar la enfermedad y así alcanzar la curación del paciente, y por último la prevención que son todas las medidas a seguir para evitar cualquier enfermedad posible.

2.2.1. Características del ejercicio de la medicina

- a) De mayor proyección social: Los problemas de salud individuales o colectivos, se gestan en el ambiente bio-sico-socio-económico en el que se desenvuelve el individuo y la familia; por tanto, el verdadero enfoque del problema solo será real cuando el equipo de salud salga de los muros de los centros de salud y hospitales y vayan a las comunidades a detectar cuales fueron las condiciones ambientales que determinaron el problema de salud y buscar las soluciones más adecuadas de acuerdo con el caso.

²³ Cabanellas, Guillermo. Ob. Cit. Tomo IV. Pág. 366.

- b) Dar asistencia médico-preventiva a las mayorías: En la actualidad se considera a la salud como un derecho de todos y no como privilegio de unos pocos. Por otro lado, la concientización de las masas, sus sistemas de organización y las crecientes aspiraciones de salud, demandan de los organismos del Estado más y mejor asistencia de salud médico-preventiva.
- c) Trata de ser integrada: Es un concepto de medicina que contempla las funciones de fomento, prevención, reparación y rehabilitación de la salud, no como ramas separadas de la medicina, sino como un todo que se aplica al individuo y la familia considerados como integrantes de un grupo social.
- d) Trata de abordar los problemas de salud en equipo: Hoy en día tienen un papel importante a la par del médico, otros profesionales, tales como las enfermeras profesionales y auxiliares, los inspectores sanitarios, los trabajadores sociales, los educadores en salud; todos estos profesionales constituyen un equipo de salud, del cual los médicos continúan siendo los líderes. El equipo de salud a considerado que los problemas que afectan la salud tienen bases complejas y profundas, de índole socio-económico y cultural, factores negativos que pueden ser abordados por el médico solamente trabajando en equipo.
- e) Tendencia a la socialización: Es decir, medicina de predominio ciudadano, como una manera de satisfacer las aspiraciones de salud de las masas.
- f) El subdesarrollo trata de abordarse de manera integral: Los problemas de subdesarrollo tratan de abordarse de una manera integral y siendo el deterioro de la salud una de las características del subdesarrollo, la acción médica de hoy se trata de planificar, no en forma aislada, sino conjuntamente con otros planes de desarrollo nacional tales como educación, agricultura, industria, vivienda y caminos, ya que todos estos factores están íntimamente relacionados para conducir al bienestar del hombre. Existe el consenso de que no solo la medicina da salud, que toda acción



médica no produce resultados, mientras no se cree una favorable situación social económica y cultural para los ciudadanos.



- g) Formación continuada: La medicina esta frente a un progreso técnico-científico que no se puede evitar, lo cual exige la formación continuada de los profesionales de la salud.

Ante el continuo proceso de cambio de la medicina como mecanismo para poder adaptarse a las necesidades de salud de las actuales sociedades, nos encontramos, además, con otras características muy importantes como es el gran avance técnico-científico de la medicina contemporánea, lo que ha conducido a la necesidad de la diversificación del campo médico dando origen a las muchas especialidades y subespecialidades que se conocen hoy en día, para atender cualquier clase de enfermedad que se presente.

2.3. Enfermeras

Son las o los profesionales de la salud, que desempeñan un papel importante en el ejercicio de la medicina que puede definirse a grandes rasgos de la siguiente manera: “1) atención directa del paciente y 2) interacción con otros promotores de la salud en beneficio del paciente”.²⁴

Es importante hacer notar que existen dos formas de desempeñar la enfermería, siendo estas:

- a) Enfermera titulada: que es la persona que ha terminado con buenos resultados un programa básico de enfermería profesional y está autorizada para ejercer en una jurisdicción específica; y,
- b) Enfermera profesional: es la enfermera que cumple un papel amplio al proporcionar cuidados primarios de la salud en su comunidad.

²⁴ Nordmark, Rohweder. **Bases científicas de la enfermería.** Pág. 9.

Existen aspectos o fases en el papel de las enfermeras. “En primer lugar, ella es un profesional que ejerce su profesión; evalúa, prescribe y pone en práctica regímenes de enfermería para sus pacientes, y asiste al médico en la aplicación del régimen terapéutico para los mismos. Y en segundo lugar, otro papel de la enfermera es el de maestra y consejera, porque se interesan cada vez más en la educación de los pacientes”.²⁵



2.3.1. Enfermería

La enfermería es una profesión científica y humanista, que tiene como papel principal asumir el cuidado de las personas, asegurando la continuidad de estos desde la unidad de cuidados críticos hasta la atención en el hogar. La enfermera/o forma parte del equipo de salud cumpliendo un papel relevante en el cuidado integral del paciente y su familia, ayudando a la persona enferma en la satisfacción de sus necesidades para que pueda adaptarse a las circunstancias de la vida en forma armoniosa y saludable.

La enfermería es una disciplina compleja del área de salud, con un gran impacto social que constantemente aumenta sus funciones para satisfacer las necesidades que impone el cuidado de la salud, y a su vez es una ciencia que cuenta con principios propios, pero por su naturaleza de profesión vinculante debe nutrirse de los conocimientos alcanzados por las ciencias médicas.

2.3.2. Enfermería comunitaria

Es la parte de la enfermería que desarrolla y aplica de forma integral, en el marco de la salud pública, los cuidados al individuo, la familia y la comunidad en el proceso de salud-enfermedad.

Una enfermera comunitaria conoce los cuidados de la salud de la población, posee los conocimientos científicos, las habilidades técnicas y la actitud apropiada para proveerlos a los individuos en el lugar donde viven, o en los centros de atención hospitalaria cuando fuere preciso.

²⁵Reeder, Sharon; Mastroianni, Luigi; Martin Leonide. *Enfermería materno-infantil*. Pág. 30.

El Artículo 5 inciso d) de la Ley de Regulación del Ejercicio de Enfermería, Decreto número 07-2007 del Congreso de la República de Guatemala establece: “Auxiliar de enfermería comunitario, personas formadas bajo la responsabilidad del Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social, con la visión de cubrir las comunidades postergadas, debiendo contar con la escolaridad mínima de tercero básico; para tal efecto se creará un pensum con enfoque comunitario, quienes reciban esta capacitación están habilitados únicamente para el trabajo de salud comunitario”.



2.3.4. Características de la enfermería

- a) Se basa en conocimientos: Posee un conjunto de conocimientos en los cuales se fundamenta la práctica de la profesión. La enfermera profesional posee un conjunto de cualidades, aptitudes y conocimientos que adquiere durante el estudio y la práctica de la carrera.
- b) Es práctica: Porque el ejercicio de la enfermería crea sus propias estructuras en el ejercicio de la profesión.
- c) Es académica: La enfermería alcanza su más alto nivel por la formación teórica y académica que se lleva durante el periodo de estudio de la profesión.
- d) Tiene bases éticas: La enfermería se ejerce dentro de un campo ético, cuyas normas y valores tienen solidez.
- e) Tiene organización interna: En el ejercicio de la enfermería, se reconoce la autoridad de un grupo profesional que establece las normas por las cuales se rigen y actúan.
- f) Es social: El propósito del ejercicio de la enfermería es ayudar a que las personas conserven su salud, para que puedan llevar una vida normal. Dicha disciplina abarca la promoción de la salud, mantenerla y restaurarla.

El Artículo 2 de la Ley de Regulación del Ejercicio de Enfermería, Decreto número 07-2007 del Congreso de la República de Guatemala establece: Actividad de enfermería. “La actividad de la enfermería comprende coadyuvar al cuidado de la salud en todo el ciclo vital de la persona, familia, comunidad y su entorno, en las funciones de promoción, prevención, recuperación y rehabilitación de la salud; bajo la dirección y supervisión de la autoridad inmediata superior de enfermería de acuerdo a la organización técnica y administrativa de la institución respectiva. La gestión, administración, docencia, investigación, auditoria y asesoramiento en el sistema de salud y en la del sistema formal educativo y en todos los demás sistemas”.



2.4. Residentes y estudiantes de medicina

Algunos hospitales, son hospitales de enseñanza. Es decir, el equipo hospitalario incluye a estudiantes de medicina que se encuentran en distintas etapas de su formación profesional, académica y hospitalaria, y que son supervisados por un médico responsable. Un residente es un médico licenciado que se está formando como especialista después de licenciarse en la facultad de medicina. Aunque estos miembros del equipo no son los responsables directos del paciente, con frecuencia son miembros activos del equipo.

2.5. Enfermeros

Es el profesional de la salud que se le reconoce como un “miembro del equipo de enfermería que ayuda en el cuidado personal de pacientes varones y que puede realizar tareas de enfermería sencillas”.²⁶

2.6. Auxiliares de enfermería

Son las personas que suelen seguir un curso de adiestramiento activo para llevar a cabo tareas que varían desde las que guardan relación sobre todo con la limpieza y

²⁶Du Gas Witter, Beverly. Ob. Cit. Pág. 516.



mantenimiento hasta el auxilio en el cuidado de los pacientes.

El Artículo 5 inciso c) de la Ley de Regulación del Ejercicio de Enfermería, Decreto número 07-2007 del Congreso de la República de Guatemala establece: “Auxiliar en enfermería, incluye a quienes hayan aprobado el curso básico de enfermería acreditado por el Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social, debiendo contar con la escolaridad mínima de tercero básico”.

Dentro del ámbito de los profesionales de la salud, existe un ordenamiento legal que se conoce como Código Deontológico, del Tribunal de Honor del Colegio de Médicos y Cirujanos de Guatemala, el cual según el artículo 1 del mismo, es el que establece las normas basadas en los principios éticos universales, para que los médicos se relacionen con colegas, pacientes, instituciones, empresas, industria farmacéutica y otras entidades o personas afines en cualquier ámbito de su vida profesional.

2.7. El papel que desempeñan los profesionales de la salud

Es necesario señalar que el papel que desempeñan los profesionales de la salud se ve reflejado en un equipo de salud con una orientación colectiva y comunitaria. El equipo de salud debe asumir objetivos comunes, desarrollar actividades propias del primer nivel de atención, hacerlo desde una perspectiva interdisciplinaria con un enfoque individual, familiar y comunitario, con énfasis en la prevención de la enfermedad y la promoción de la salud, y constituirse en la puerta de entrada del sistema hospitalario y asistencial.

El rol más importante que ejercen los profesionales de la salud es brindar la atención médica necesaria que requieran los pacientes, procurando brindarles conforme a sus estudios y experiencia profesional las medidas, tratamientos o procedimientos que sean necesarios para tratar las afecciones que se presenten.

El desempeño del papel de profesional de la salud posee dos características importantes:

- a) **Autonomía profesional:** Esta característica establece que se garantiza la autonomía de los profesionales de la salud para adoptar decisiones sobre el diagnóstico y tratamiento de los pacientes que tienen a su cargo. Esta autonomía será ejercida en el marco de esquemas de autorregulación, la ética, la racionalidad y la evidencia científica. Debe

ser prohibida cualquier presión o restricción del ejercicio profesional que atente contra la autonomía de los profesionales de la salud, así como cualquier abuso en el ejercicio profesional que atente contra la seguridad del paciente.

- b) Respeto a la dignidad: Los profesionales de la salud deben estar amparados por condiciones de desempeño laboral justo y digno, con estabilidad y facilidades para incrementar sus conocimientos, de acuerdo con las necesidades que se vayan aconteciendo en el ejercicio de su profesión.
- c) Habilidad: Los profesionales de la salud, deben tener la capacidad de comunicarse de forma óptima, clara y directa con las personas que soliciten de su asistencia médica. Ser capaces de percibir y comprender los sentimientos de sus pacientes para entablar una relación más humanizada.

2.8. Centros de asistencia de salud y hospitalarios

Considerar la salud como un derecho individual, un bien común y como elemento fundamental de la seguridad humana, implica generar condiciones en las cuales todos puedan vivir lo más saludablemente posible. Esto significa disponibilidad de servicios de salud, condiciones de trabajo saludables y seguras, vivienda adecuada y una sana alimentación.

La sociedad merece la mejor atención posible respecto a la salud, esto significa que el Estado debe desarrollar las mejores acciones en promoción de la salud, prevención de las enfermedades, recuperación de la salud y rehabilitación, lo que requiere de un número suficiente de establecimientos, recurso humano, medicamentos y suministros en los servicios públicos de salud que dirijan sus servicios a las personas, a las familias y comunidades.

El Código de Salud Decreto número 90-97 del Congreso de la República de Guatemala en el Artículo 4 establece: Obligación del Estado. "El Estado, en cumplimiento de su



obligación de velar por la salud de los habitantes y manteniendo los principios de equidad, solidaridad y subsidiaridad, desarrollará a través del Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social y en coordinación con las instituciones estatales, entidades descentralizadas y autónomas, comunidades organizadas y privadas, acciones de promoción, prevención, recuperación y rehabilitación de la salud, así como las complementarias pertinentes, a fin de procurar a los guatemaltecos el más completo bienestar físico, mental y social. Con esta finalidad, el Estado a través del Ministerio de Salud Pública y demás instituciones públicas, velará porque se garantice la prestación del servicio de salud a toda persona guatemalteca, en forma gratuita”.

2.9. Sistema de salud

De acuerdo a la Organización Mundial de la Salud, un sistema de salud es la suma de todas las organizaciones, instituciones y recursos cuyo objetivo principal consiste en mejorar la salud. Un sistema de salud necesita personal, financiación, información, suministros, transportes y comunicaciones, así como una orientación y dirección generales. Además, tiene que proporcionar buenos tratamientos y servicios que respondan a las necesidades de la población y sean justos desde el punto de vista financiero.

Un buen sistema de salud mejora la vida cotidiana de las personas de forma tangible. Una mujer que recibe una carta recordándole que su hijo debe vacunarse contra una enfermedad potencialmente mortal está obteniendo un beneficio del sistema de salud. Lo mismo ocurre con una familia que finalmente puede acceder al agua potable gracias a la instalación de un sistema adecuado financiado por un proyecto de saneamiento del gobierno.

El principal responsable por el desempeño de un sistema de salud de un país es el gobierno, pero también resulta fundamental la buena rectoría de las regiones, los municipios y cada una de las instituciones sanitarias. El fortalecimiento de los sistemas de salud y el aumento de su equidad son estrategias fundamentales para luchar contra la pobreza y fomentar el desarrollo.



2.9.1. Sector salud

El Código de Salud Decreto número 90-97 del Congreso de la República de Guatemala en el Artículo 8 establece: Definición del sector salud. “Se entiende por Sector Salud al conjunto de organismos e instituciones públicas centralizadas y descentralizadas, autónomas, semiautónomas, municipalidades, instituciones privadas, organizaciones no gubernamentales y comunitarias, cuya competencia u objeto es la administración de acciones de salud, incluyendo los que se dediquen a la investigación, la educación, la formación y la capacitación del recurso humano en materia de salud y la educación en salud a nivel de la comunidad. Para el efecto de la presente ley, en lo sucesivo se denominará, El Sector”.

2.9.2. Centro comunitario de salud

Los centros comunitarios de salud fueron diseñados para proporcionar servicios primarios y preventivos de atención a la salud, que sean completos y accesibles, a los individuos que viven en áreas con servicios médicos insuficientes, o lugares donde el acceso a la salud se dificulta.

2.9.3. Puesto de salud

Son los establecimientos más simples en el ámbito de la red de asistencia médica, usualmente colocados en las cabeceras, aldeas y caseríos más importantes, prestan los servicios mínimos de atención primaria.

2.9.4. Centro de salud

Es un establecimiento de la red de asistencia médica de atención intermedia, se encuentran ubicados comúnmente en las cabeceras municipales o centros urbanos menores. Estos son los que se encargan de dirigir, supervisar y controlar los puestos de salud.



2.9.5. Hospital regional

Es el centro asistencial que está ubicado en la cabecera departamental, que además de desempeñar una función importante, cuenta con más servicios, medios y capacidades para el tratamiento y hospitalización de un número considerable de pacientes, y el cual cuenta con algunas de las especialidades médicas principales, como, por ejemplo: pediatría, maternidad, odontología, etc.

2.9.6. Hospital nacional

Es el establecimiento ubicado en la Ciudad de Guatemala por su capacidad tecnológica y resolutive. Por su complejidad atienden todo tipo de enfermedades, referidas tanto del interior del país como de la región metropolitana. Desarrolla programas integrales orientados en la promoción, prevención, recuperación y rehabilitación de la salud. Es una institución que presta a los habitantes del país un servicio público de salud que lo necesiten, y depende económicamente del Estado de Guatemala.

Un hospital nacional es la institución de segundo o tercer nivel para la atención de pacientes en las cuatro especialidades básicas de la medicina: Cirugía general, gineco-obstetricia, medicina interna, pediatría y otras especialidades complementarias y de apoyo derivadas de las mismas que prestan servicios de urgencia, consulta externa y hospitalización.

Si se considera a un hospital como un sistema, estaría compuesto de varios elementos que interactúan entre sí, para que funcione adecuadamente. Los más importantes son:

- a) **Sistema de asistencia:** Abarca todas las áreas del hospital que tienen una función asistencial, es decir, atención directa del paciente por parte del equipo de profesionales de la salud.
- b) **Sistema administrativo y contable:** Este tiene que ver con todas las tareas



administrativas de un hospital. Es la oficina que trabaja en base a su relación con el público para la realización de un proceso o trámite

- c) Sistema de gerencia: Es la que dirige y organiza el funcionamiento del hospital, sus políticas de prevención, diagnóstico, tratamiento y presupuesto.
- d) Sistema de información: Es el relativo al sistema informático que tiene el hospital y que soporta su funcionamiento en la red electrónica de sus computadoras.
- e) Sistema técnico: Son todas las dependencias que proveen soporte, mantenimiento y conservación en la institución hospitalaria.
- f) Sistema de docencia e investigación: La docencia en un hospital de enseñanza es un punto principal para la formación de futuros profesionales de la salud. Se organizan con el fin de proporcionar la mejor formación profesional posible.

CAPÍTULO III



3. Criminalización del acto médico

Al estudiar lo referente a la criminalización del acto médico, es necesario determinar ciertos conceptos que son de suma importancia:

3.1 Criminalización

Es definida como “el proceso por el cual cierto tipo de conducta es incluida en una lista de actos criminales; o sea, el proceso criminal por el cual surge una ley que describe la conducta que se considera pasible de pena”.²⁷

Describe el proceso de atribución de la calidad de criminal, a un hecho o conducta que antes o anterior a esta calidad se consideraba lícita.

Debemos entender la criminalización como “el concepto por el cual se considera que un acto o acción es determinada como delictiva, cuando en la realidad no representa ningún ilícito, surge el problema cuando estas conductas criminalizadas por la sociedad generan rechazo y no existen normas, reglamentos ni jurisdicción para resolverlo, lo que desencadena un proceso y persecución de delitos por acciones que no están reguladas como tales en ninguna legislación”.²⁸

El Derecho Penal constituye un sistema de discontinuidades ilícitas y que es función de los legisladores escoger, entre las muchas conductas humanas provocan una violación de las normas jurídicas, aquellas que, por especiales razones de interés social, deben dar lugar a la aplicación de una pena. El señalamiento previo y preciso de estas conductas por la ley es tenido como una garantía de libertad, igualdad y seguridad jurídica para las personas, en cuanto a que a nadie se le puede imponer una pena por un hecho

²⁷ Gicovate, Miriam. *Los procesos de descriminalización*. Pág. 38.

²⁸ Bertoni, Eduardo. *¿Es legítima la criminalización de la protesta social?* Pág. 32.



que previamente no se encuentre establecido en la ley como delito y sancionado con una pena también establecida.

El delito es una circunstancia que sucede constantemente en la sociedad, por esa razón es interesante tratar de determinar cómo se llega a dar el nombre de delito a crímenes a ciertas conductas y poder establecer cuáles son los criterios que usan las sociedades para regular la criminalidad.

3.1.1. La criminalización como proceso

Toda sociedad tiene un orden jurídico que es creado de manera diversa y también produce diversos enfoques de acuerdo con el punto de vista.

Podría sentarse que se le puede considerar como parte de consenso o una especie de contrato social. Otra posición puede partir del hecho de que la sociedad y el orden jurídico son parte de un engranaje de clase que aprovecha su posición para dirigir a los destinatarios o sujetos pasivos del poder.

Dentro del origen del ordenamiento jurídico adquiere singular importancia el fenómeno criminal que se produce a nivel social. Es el crimen algo inerte o es producto de un proceso, de una estructura en movimiento producto de la misma sociedad.

Criminalización puede ser concebida como el proceso por el cual cierto tipo de conducta es incluida en una lista de actos criminales; o sea, el proceso por el cual surge una ley que describe la conducta que se considera pasible de pena. De acuerdo a esta posición, la criminalización sería entonces parte integrante del complejo de relaciones que se presentan en una sociedad y que como producto de la interacción de los individuos surgen conductas prohibidas.

3.1.2. Consecuencias del proceso de criminalización

Existen tres consecuencias principales que se hacen visibles originadas de un proceso de criminalización:

- a) **Judicialización:** Que es el proceso mediante el cual se van asociando a ciertas conductas y sujetos el carácter de potenciales criminales, esto se toma como un justificativo de medidas de fuerza de carácter preventivo.

- b) **Estigmatización:** En un proceso por medio del cual una persona se hace acreedora de un conjunto de características que se consideran socialmente indeseables. Es un proceso conectado con la discriminación y la exclusión social.

- c) **Hostigamientos:** Son todo tipo de agresiones que pueden tomar formas diversas: amenazas personales o contra algún miembro de familia, campañas de difamación, amenazas de muerte, agresiones físicas e intimidación.

La criminalización es un proceso complejo, producto de las situaciones que se originan dentro del seno mismo de la sociedad. La misma comunidad sea por intereses sociales, de grupo o económicos establece todo un proceso para seleccionar cuál va a ser la clientela del sistema de justicia penal. Lógicamente, el proceso no afecta a todos por igual y en ese sentido el proceso de criminalización es elitista o por lo menos permite a ciertos sujetos, contrarrestar o escapar a un enfrentamiento directo con la ley. Pareciera ser que el proceso de criminalización es una actitud consciente e inconsciente, según sea el ángulo en el que se le mire, por medio de la cual la sociedad crea la criminalización casi que por reflejo o como una necesidad latente en el ser humano.

En realidad, el proceso de criminalización se podría resumir en un problema de actitud de la gente que reacciona a cierto tipo de comportamientos, reacción que en estos casos está falseada y cargada de estigmatización.

3.2. Acto médico

El acto médico se refiere a “lo que realiza el profesional de la medicina en el desempeño de su profesión frente al paciente y a la sociedad. Es toda acción o disposición que el

médico realiza en el ejercicio de su profesión en el proceso de diagnóstico, tratamiento y pronóstico, así como los que se deriven directamente de éstos”.²⁹



3.3. Aspectos éticos y legales del acto médico

La medicina se sustenta en el principio del servicio al ser humano en función de su salud. Sus objetivos son propiciar su bienestar físico y mental, curar o por lo menos aliviar su enfermedad. Su ética es humanista.

El acto médico se refiere a las acciones que realiza el profesional de la medicina en el desempeño de su profesión frente al paciente (ética individual) y a la sociedad (ética social). Los actos que lleve a cabo en función de su vida privada, no profesional, caerán en el campo de la ética general, la misma que permite juzgar los actos de cualquier persona. Es toda acción o disposición que el médico realiza en el ejercicio de su profesión en el proceso de diagnóstico, tratamiento y pronóstico, así como los que se deriven directamente de éstos.

Las características del acto médico son: a) la profesionalidad, solo ejecutable por el profesional médico; sujeto a las normas de excelencia profesional vigentes, teniendo en cuenta el desarrollo científico, complejidad del acto médico, disponibilidad de equipo y medios de trabajo, y las circunstancias específicas de la enfermedad del paciente; b) beneficencia, búsqueda del bien del paciente. No producir daño, prevenirlo y eliminar lo que está causando daño y promover lo que le hace bien al paciente.

La ética médica es una disciplina que se ocupa del estudio de los actos médicos desde el punto de vista moral y que los califica como buenos o malos, a condición de que ellos sean voluntarios y conscientes. La ética médica orienta la conducta de los médicos hacia la realización del bien, la búsqueda de lo correcto, lo ideal y alcanzar la excelencia. El decoro, la honestidad y la integridad moral, constituyen normas que condicionan y

²⁹ Vera Carrasco, Oscar. *Revista Médica La Paz: Aspectos éticos y legales en el acto médico*. [En línea] [accesado diciembre de 2013] Disponible en: <https://bit.ly/2XsVKME>. Consultado 10 de marzo de 2022.

gobiernan la conducta de los médicos y exaltan su idealismo a los planos más elevados de la vida en comunidad.



3.4. Que debemos entender por criminalización del acto médico

Durante el ejercicio de la medicina, existen ocasiones donde los médicos y profesionales de la salud deben tomar decisiones difíciles, sobre todo en situaciones de vida o muerte, en ese instante el médico no se detiene a pensar y preguntarse si al realiza dichas acciones que salvarán la vida de su paciente, le traerán como consecuencia acciones legales en su contra. Si una de estas decisiones tomadas por el médico desencadena efectos no deseados ni intencionados, se expone a la denuncia y proceso judicial por parte de las personas presuntamente afectadas, sin analizar a profundidad si hubo intencionalidad o no en sus actos.

En Guatemala, los sistemas de salud deben mejorar y permitir a los médicos ofrecer la mejor atención y tratamiento a los pacientes. En la actualidad los médicos actúan en el ambiente y con los recursos limitados que poseen en los servicios públicos de salud. El gremio médico debe exigir al Estado la infraestructura y los recursos que les permitan ejercer de manera digna y segura.

El problema de la criminalización del acto médico inicia cuando los actos médicos son llevados al ámbito criminal, sin considerar las intenciones de los médicos, y sin considerar también las condiciones en que se ejerce la medicina en los servicios públicos de salud.

3.5. Responsabilidad médica y profesional

Se define la responsabilidad como la “obligación de reparar y satisfacer por uno mismo, o en ocasiones especiales por otro, la pérdida causada, el mal inferido o el daño originad”.³⁰

El concepto de responsabilidad es probablemente uno de los más empleados por los

³⁰ Cabanellas, Guillermo. Ob. Cit. Pág. 735.



seres humanos, estando presente en una infinidad de ámbitos y por ello mismo con distintos significados. Eso se debe en gran parte, a que la responsabilidad no es un aspecto exclusivo del ámbito jurídico, sino que está ligada a todos los dominios de la vida social por lo que es algo que se considera propio de las relaciones humanas y las acciones que se realizan cotidianamente.

La responsabilidad médica y profesional es un tema de suma importancia tanto para los profesionales de la salud como en el ámbito jurídico y legal, en el caso de las acciones realizadas por un profesional de la salud, siempre que dicho profesional lleva a cabo su actividad médica de manera libre y para que pueda realizarla, se requiere desde el punto de vista legal que tenga la capacidad suficiente para tomar decisiones y realizar acciones consideradas como actos profesionales, las cuales se sabe que tendrán consecuencias de acuerdo a sus resultados, se dice que los profesionales de la salud cuentan con la capacidad que todo sujeto activo de derecho tiene para reconocer y aceptar las consecuencias de un hecho realizado libremente.

La responsabilidad es un sentimiento que debe ser inherente a cualquier acción o acto que el hombre realice con conciencia y libertad. Todas las ocupaciones, oficios y profesiones deben actuar sujetos a la ley, y nadie puede escapar a una responsabilidad en ese oficio, en esa ocupación o en esa profesión. Es en este sentido como todos los seres humanos estamos obligados a responder por los daños y perjuicios que ocasionemos a un tercero, salvo las excepciones que la ley misma establece, y el médico no escapa de la responsabilidad cuando, en el ejercicio de su profesión, sin el propósito de causar daños a un enfermo, de hecho, puede llegar a causarlos. Debe pues el médico, sufrir las consecuencias de sus faltas, y esa responsabilidad puede ser penal o civil.

Es responsable penalmente si llega a la comisión de un delito o falta, y responde civilmente si ha causado daños físicos o perjuicios morales o económicos. En el primer caso, tendrá que cumplir la pena que la autoridad judicial le imponga, y en segundo, debe reponer, reparar o indemnizar a la víctima del delito o falta.

Las situaciones principales en que el médico pueda caer en responsabilidad penal son las siguientes: cuando actúa como hombre, fuera de su profesión; cuando comete actos delictivos llevando al ejercicio profesional sus pasiones humanas; y, cuando comete delitos tales que por su naturaleza únicamente como médico puede cometer. Estos delitos pueden cometerlos con plena intencionalidad, es decir con dolo; pero también puede cometerlos con ausencia de intención; es decir, cuando actúa con imprudencia, negligencia o impericia.

“Es importante conocer que no es cosa fácil indicar cuando el médico es responsable de algunas situaciones que se producen en su paciente y en las cuales el haya actuado; salvo en algunos casos en los que aparezca muy clara su intervención y como proveniente de la misma el daño causado.

Aparecen dos factores fundamentales y poderosos que han dificultado su estimación clara y exacta, así como la aplicación de sanciones a sus autores, siendo estos; primero, la independencia de formación y función del médico; y segundo, las peculiaridades de la medicina. Esto, desarrolla su sentido crítico hace que, por encima de todas las corrientes, sean su juicio, su razonamiento y su experiencia, quienes dicten a su conciencia la ejecución de un acto”.³¹

3.5.1. Responsabilidad moral

Es la obligación que todo médico tiene de responder ante Dios de sus actos. Pero mientras llega ese momento, es su propia conciencia la que le reprimina o alaba sus acciones. La responsabilidad moral es parte importante de la ética, porque la define como la obligación o necesidad que se impone a una persona de responder por sus actos libremente ejecutados, es decir, reconocerse autor de ellos y sufrir las consecuencias.

3.5.2. Responsabilidad legal

Es la necesidad jurídica y social de que todo médico responda ante las autoridades

³¹ Navarro Batres, Tomás Baudilio. Ob. Cit. Pág. 82.

humanas de los daños y perjuicios ocasionados por las faltas voluntarias o involuntarias cometidas en el ejercicio de su profesión, que como ya se mencionó, pueden recaer en el campo de lo civil o lo penal.



3.5.3. Responsabilidad civil

Existe cuando el médico no tiene la intención de producir el perjuicio ocasionado, es decir, el médico ha realizado el acto con imprudencia, negligencia o impericia. Por tanto, el determinante del mismo ha sido la culpa. En este aspecto, el médico solo tiene la obligación de reparar aquellos a quienes ha perjudicado directamente.

3.5.4. Responsabilidad penal

Se da cuando el médico, valiéndose de las funciones propias de su profesión, lleva a cabo maliciosamente un hecho contrario al orden jurídico. Es decir, que el determinante del acto es el dolo.

El doctor Eduardo Vargas, citado por Navarro Batres, habla sobre “otra clase de responsabilidad, que es la responsabilidad vicariante, la que define como: la responsabilidad que un médico tiene por los actos realizados por otra persona o colega bajo su tutela. Es el caso de la responsabilidad de un médico residente, por los actos de un practicante o interno, o de un médico especializado por los actos de un médico residente, o de un médico por la actuación de una enfermera en aquellos aspectos de la profesión de esta que sean realizados bajo la responsabilidad del facultativo. Para que estos aspectos queden bien claros ante la ley, cada profesional debe indicar por escrito lo que ha autorizado a otro a hacer, y éste, a su vez, debe aclarar en la misma forma que lo que ha llevado a cabo lo hizo por instrucciones de aquel. De este modo, si algún subalterno se excedió en lo autorizado por el superior, la responsabilidad será suya y no de este”.³²

³² *Ibíd.* Pág. 86.



3.5.5. Responsabilidad hospitalaria

Cuando un enfermo acude a un hospital contrata de forma tácita dos tipos de servicios diferentes: los servicios del médico y del resto de equipo y personal auxiliar, así como los servicios generales del hospital.

En estos centros se dan conjuntamente la responsabilidad del médico que actúa individualmente o más frecuentemente en equipo, junto a una responsabilidad genérica de la institución o de las personas que la dirigen o representan.

Cuando una persona es atendida en un establecimiento público o privado de atención médica, la cuestión de determinación de responsabilidades de la entidad y del médico es cuestión de un estudio en concreto del caso específico. No obstante, se puede intentar determinar algunas nociones generales que nos ayuden a comprender y establecer parámetros de responsabilidad. Así, por ejemplo, podemos considerar que es exigible a la institución hospitalaria que el médico que pone al servicio del enfermo y con el cual el enfermo no contrata ningún tipo de servicio, disponga de los conocimientos y pericias suficientes, como también que disponga de diligencia profesional y que pueda disponer de los medios necesarios para la elaboración de diagnósticos sometidos a su conocimiento. La relación que se suscita entre el estipulante (centro de asistencia médica), el promitente (médico) y el tercero beneficiario (paciente), no solo permite determinar el carácter contractual de la responsabilidad del médico, sino que servirá también para desentrañar el fundamento de la responsabilidad del centro de asistencia médica frente al tercero beneficiario.

Algunos autores afirman que la responsabilidad del médico es secundaria considerando que la relación contractual se halla establecida entre el médico y la institución de que se trate. Como consecuencia de esta responsabilidad se afirma que la dirección del establecimiento con el cual contrató el paciente responderá por los daños causados por sus auxiliares y dependientes entre los cuales pueden figurar los médicos cuando el paciente no contrató con ellos.

En consecuencia, si la entidad asistencial se ha obligado a proporcionar asistencia médica por medio de profesionales de su cuerpo médico (sea una institución pública o privada), no solamente es responsable de que el servicio se preste, sino también en cuanto a la intervención del profesional, de que el paciente no sufra daño por deficiencia de la prestación prometida.

3.6. Situaciones en las que el profesional de la salud puede enfrentarse a conflictos con la ley

Se ha llegado a establecer que son tres las situaciones en las que los profesionales de la salud pueden verse en conflictos con la ley, siendo estas las siguientes:

a) Iatrogenia

Constituye el margen de falibilidad o riesgos que el ejercicio de la medicina tiene como todo acto humano. Esto sucede por complicaciones que ocurren dentro de la actuación del médico no obstante haber actuado éste con la diligencia y técnica debidas, la prudencia necesaria y con plena observancia de los reglamentos, no siendo por lo tanto punible. Siendo la iatrogenia la producción de condiciones patológicas en el paciente como resultado de la actuación profesional del médico, es conveniente aclarar que en esta actuación no debe existir dolo ni culpa.

b) Mal praxis o responsabilidad culposa

Consiste en el ejercicio inadecuado de la profesión. Se le llama también mala práctica o malpráctice. Consiste en una mala práctica de carácter culposo del médico; es decir, donde no existe dolo de su parte. Pero en donde actúa perezosamente no poniendo celo y esmero profesional (negligencia), con ausencia de conocimientos fundamentales (impericia) o en forma temeraria y precipitada (imprudencia) y con inobservancia de reglamentos.

Para establecer si se ha incurrido en mal praxis, se deben corroborar tres aspectos importantes:



- a) Si existió relación médico-paciente: la relación médico-paciente es fácil de establecer en la práctica privada, en la cual el profesional de la salud conoce bien a sus pacientes, y éstos han acudido voluntariamente a sus servicios, en cambio en la medicina social, el médico no puede escoger a sus pacientes, ni éstos pueden escoger a aquel porque la institución hospitalaria suele realizar la asignación, y en el caso de los médicos de fábricas, no hay alternativas para el profesional ni para los empleados, porque todos deben ser vistos por el único médico que los patronos pagan.

- b) Si el médico faltó a alguno de los deberes con el paciente: los deberes del médico para con sus pacientes consisten en: atención competente, honesta y diligente, aun tratándose de casos de cortesía o indigentes; garantizar una atención ininterrumpida; enviar al paciente a otro médico cuando el cuadro clínico rebasa los límites de su especialidad y no ensayar nuevos medicamentos ni métodos de diagnóstico sin el consentimiento del paciente.

- c) Si hubo causa-efecto: esta puede establecerse de acuerdo a los postulados siguientes:
 - La situación no se habría producido de no haber mediado negligencia por parte del médico,
 - Esté bajo su exclusivo control la manera de haber impedido su producción,
 - En la causa del daño corporal no intervino acción voluntaria o contribuyente alguna de parte del paciente.

Es de suma importancia que, en toda investigación por mal praxis, el agente fiscal o juez instructor de las diligencias, deben inmediatamente obtener la historia clínica con el

objeto de evitar una alteración en la información que contiene acerca de horas, fechas, descripciones, diagnósticos, tratamientos, exámenes, autorizaciones y todo lo que el médico haya escrito, ya que todos son elementos de mucho valor investigativo y legal en el análisis que se haga para la actuación judicial.



c) Responsabilidad dolosa:

Es aquella en la cual el médico actúa con pleno dolo, con toda la intencionalidad de hacer daño. Esto lo puede hacer el médico con actos ajenos a la medicina, por ejemplo, cometiendo un delito; o también mediante actos en que aproveche su condición de profesional de la salud y por actos que son agravados por esa condición.

3.7. Importancia médico-legal de la historia clínica

El ejercicio de la medicina y de las profesiones referentes al área de salud, tanto en la medicina institucionalizada como en la privada, está basada en la relación médico-paciente de la que se derivan deberes y derechos recíprocos. El profesional de la salud para prestar una buena y adecuada asistencia médica tiene que respetar los derechos del paciente o cumplir con todos sus deberes, lo cual resulta muchas veces difícil dada nuestra realidad asistencial.

Dentro del contexto médico-legal del ejercicio de la profesión médica, la historia clínica adquiere su máxima dimensión en el mundo jurídico, tratándose de un documento que refleja, o debería reflejar “todas las actuaciones médico-sanitarias con el paciente, de toda la relación profesional sanitario-paciente y de todos los conocimientos, medios y actuaciones médicas que se ponen a su disposición³³. Ya que es el documento donde se refleja no solo la práctica médica o el acto médico, sino también el cumplimiento de alguno de los principales deberes del personal sanitario respecto al paciente: deber de asistencia y deber de informar, convirtiéndose en la prueba documental que evalúa el

³³ Criado del Río, María Teresa. **Aspectos médico-legales de la historia clínica.** Pág. 31.

nivel de la calidad asistencial en circunstancias de reclamaciones de responsabilidad a los profesionales de la salud o a las instituciones públicas.

Por lo anteriormente expuesto, es de gran importancia la historia clínica desde varios puntos de vista: asistencial, ético, médico-legal. Todos los aspectos que rodean y afectan la historia clínica no pueden ser obviados por el profesional de la salud.



3.7.1. Finalidad de la historia clínica

La historia clínica tiene como finalidad primordial recoger los datos del estado de salud del paciente con el objeto de facilitar la asistencia médica. El motivo que conduce al médico a iniciar la elaboración de la historia clínica y a continuarla a lo largo del tiempo, es el requerimiento de la prestación de servicios médicos por parte del paciente. Puede considerarse que la historia clínica es el instrumento básico del buen ejercicio médico, porque sin ella es imposible que el médico pueda tener con el paso del tiempo una visión completa y global del paciente para prestar la asistencia correcta.

Aunque el objetivo primordial de dicho documento es el asistencial, no puede ni debe obviarse otro aspecto importante de la historia clínica: El aspecto médico-legal, ya que constituye un elemento de prueba en los casos de responsabilidad médica profesional, ya que tiene un gran valor jurídico, al convertirse en la prueba principal de todos los procesos de responsabilidad profesional médica, constituyendo un documento médico-legal fundamental y de primer orden. En tales circunstancias la historia clínica, es el elemento que permite la evaluación de la calidad médica asistencial tanto para la valoración de la conducta del médico como para verificar si cumplió con el deber de informar, de realizar la historia clínica de forma adecuada y eficaz para su finalidad médica, puesto que el incumplimiento de tales deberes constituye causa de responsabilidad profesional.

La importancia médico-legal de la historia clínica radica también en que es un instrumento de dictamen pericial, elemento clave en la elaboración de informes médico-legales sobre

responsabilidad médica profesional. El objeto de estudio de todo informe pericial sobre responsabilidad médica profesional es la historia clínica, a través de la cual se valoran ciertos aspectos, siendo estos: enumeración de todos los documentos que la integran, reconstrucción de la historia clínica, análisis individualizado de los actos médicos realizados en el paciente y personas que intervinieron durante el proceso asistencial.



3.7.2. Características de la historia clínica

Existe una serie de características que componen la historia clínica, las cuales se establecerán para efecto de comprender mejor la importancia de dicho documento.

a) **Confidencialidad:** El secreto médico es uno de los deberes principales del ejercicio médico, cuyo origen se remonta a los tiempos más remotos de la historia, y que hasta el día de hoy mantiene toda su vigencia. La obligación por parte del médico de guardar el secreto profesional es un tema que preocupa dada la creciente dificultad de su mantenimiento. Es preciso mencionar que tal secreto profesional no es absoluto, pues si bien es cierto que el fin primordial de la historia clínica es responder a fines médicos asistenciales, es preciso reconocer el cambio que ha sufrido este documento, ya que ha contraído nuevas funciones, ya no solamente médicas asistenciales o una ayuda para la memoria del médico. Hoy, entre los principales cambios de uso que ha sufrido la historia clínica, es que es objeto de prueba en los procesos judiciales, material para investigación médica y para el control administrativo. A este respecto el Artículo 45 del Código Deontológico establece: “El médico puede revelar el secreto profesional con discreción en los siguientes casos:

- Por autorización expresa del paciente.
- Cuando es requerido por autoridad competente.
- Por imperativo legal en los casos en que es obligatoria la denuncia.

- Cuando existe claro peligro para el paciente, otras personas o para la sociedad.
- En los casos de enfermedades que requieran notificación obligatoria ante las autoridades sanitarias.
- En la atención de menores de edad ante quienes tienen la patria potestad.
- Cuando el médico se vea perjudicado legalmente por mantener el secreto profesional.



Como se puede comprender, el artículo transcrito da privilegio a la revelación del secreto profesional cuando el médico se encuentra en un caso de investigación judicial, especialmente en materia de Derecho Penal, pues los jueces podrán solicitar las historias clínicas cuando a su parecer se crea conveniente, constituyendo medios de prueba de interés.

- b) **Obligatoriedad:** Esta característica establece que es obligación del profesional de la salud realizar una historia clínica por cada paciente al que le presta atención médica. Esto con la finalidad de conocer todos los aspectos de salud necesarios del paciente para brindar una atención médica deseada.
- c) **Seguridad:** Esta característica establece que debe constar la identificación del paciente, así como de los médicos y personal de salud que intervinieron a lo largo del proceso de asistencia médica.
- d) **Disponibilidad:** El Artículo 31 del Código Deontológico establece: “A solicitud del paciente, el médico está obligado a proporcionar un informe a otro colega con los datos que posea, así como facilitar copia del resultado de las pruebas realizadas que obren en su poder. Ello presupone el respeto a la decisión del paciente de elegir o cambiar de médico o de centro asistencial”. El artículo transcrito con anterioridad no se refiere

exactamente a la historia clínica, pero por ser esta el documento que contiene los datos mencionados se entiende que es aplicable a dicho documento.



Debe entenderse que, aunque las normas que están inmersas en el Código Deontológico buscan preservar el secreto profesional, la historia clínica debe ser un documento disponible, especialmente para los pacientes, facilitándose en los casos contemplados, su acceso y disponibilidad.

El procedimiento a seguir cuando la historia clínica es solicitada es el siguiente: “solicitar al juez el motivo de su requerimiento; obtener la autorización escrita del paciente; si considera que no es pertinente la entrega del historial, especificar al juez el porqué, y señalar que teme violar el secreto médico profesional. Después de ello, someterse a su criterio final, y entregar la historia omitiendo toda información personal del paciente ajeno al proceso, y hacerlo saber así al juez. A esta última conclusión llegaron los representantes de magistratura, deontología y de la agencia de protección de datos en el II Congreso Nacional de Derecho Sanitario celebrado en Madrid en 1996”.³⁴

- e) Única: La historia clínica debe ser única para cada paciente, por la importancia de los beneficios que ocasiona la asistencia médica personalizada.
- f) Legibilidad: Una historia clínica desordenada y difícil de entender perjudica a todos, a los médicos, porque dificulta su labor de asistencia médica, y los pacientes por los errores que pueden derivarse de una inadecuada interpretación de los datos contenidos en la historia clínica.

3.7.3. Requisitos de la historia clínica

La historia clínica debe cumplir con ciertos requisitos que le son de suma importancia, siendo estos:

³⁴ Criado del Río, María Teresa. **Ob. Cit.** Pág. 50.



a) Veracidad y exactitud: Al considerarse la historia clínica un documento médico-legal, este debe ser veraz, y en ningún caso el profesional de la salud puede plasmar en ella información falsa, ficticia o cualquier dato que no sea verdadero. En caso de que se llegara a probar que la información que se expresó en una historia clínica es falsa, puede constituir delito de falsificación de documentos, delito que está regulado y penado por el Código Penal Guatemalteco, Decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala, el cual establece lo siguiente:

Artículo 321. Falsedad material. “Quien, hiciere en todo o en parte, un documento público falso, o alterare uno verdadero, de modo que pueda resultar perjuicio, será sancionado con prisión de dos a seis años”.

Artículo 322. Falsedad ideológica. “Quien, con motivo del otorgamiento, autorización o formalización de un documento público, insertare o hiciere insertar declaraciones falsas concernientes a un hecho que el documento deba probar, de modo que pueda resultar perjuicio, será sancionado con prisión de dos a seis años”.

Artículo 323. Falsificación de documentos privados. “Quien, en documento privado, cometiere alguna de las falsificaciones a que se refieren los dos artículos anteriores, será sancionado con prisión de uno a tres años”.

Artículo 327. Supresión, ocultación o destrucción de documentos. “Quien destruya, oculte o suprima, en todo e o en parte, un documento verdadero, de la naturaleza de los especificados en este capítulo, será sancionado con las penas señaladas en los artículos anteriores, en sus respectivos casos. En igual sanción incurrirá quien, con ánimo de evadir la acción de la justicia, realizare los hechos a que se refiere el párrafo anterior sobre documentos u objetos que constituyan medios de prueba”.

De los artículos transcritos con anterioridad, se puede determinar que incurre en el delito de falsificación, la persona que prepara o crea el documento, así como también la persona que alterare su contenido. Al ser la historia clínica un documento médico-legal,



las anotaciones que el profesional de la salud haga en ella, no solo debe ser una acción meramente administrativa, sino debe ser una acción que sea profesional y rigiéndose estrictamente por la verdad, para evitar causar algún perjuicio y no cometer los delitos de falsificación de documentos.

- b) Rigor técnico de los registros: Los datos que la historia clínica contenga deben ser realizados con criterios objetivos y científicos, debiendo en todo momento respetar al paciente y sin hacer afirmaciones hirientes o denigrantes para el enfermo, otro profesional o para la institución de que se trate. Al consignar los datos correctamente se busca evitar cualquier error u omisión en el tratamiento que recibe el paciente, que puedan derivar en consecuencias negativas.
- c) Presencia en los registros: La historia clínica de cada paciente debe realizarse de forma simultánea con la asistencia prestada al paciente. El profesional de la salud debe prestar toda la atención posible al paciente para que cuando este le esté revelando la información necesaria relativa a su salud, el médico pueda anotar en la historia clínica todos los datos que le serán de utilidad para diagnosticar y tratar a su paciente.
- d) Complementariedad: La historia clínica debe contener los datos suficientes y completos sobre la patología del paciente, debiéndose reflejar en ella todas las fases médico-legales que comprenden todo acto clínico-asistencial. Así mismo debe contener todos los documentos integrantes de la historia clínica, desde los datos administrativos, hasta los documentos de consentimiento y los relacionados con protocolos especiales si los hubiera.
- e) Identificación del profesional: Todo médico o profesional de la salud que intervenga en la asistencia médica del paciente, debe hacer constar su identificación, con nombres y apellidos completos de forma legible, su firma y número de colegiado activo.

3.7.4. Propiedad de la historia clínica

La naturaleza jurídica de la historia clínica ha sido una cuestión que ha generado muchos

debates, pues de su determinación derivan su eficacia jurídica, el acceso a sus datos y el poder de disposición de estos, las garantías de la intimidad y del secreto profesional y los límites que por razones de interés público pueden oponerse a su estricta observancia. En la historia clínica se integran derechos e intereses jurídicamente protegidos, del médico, del paciente, del centro hospitalario e incluso públicos.



Las doctrinas sobre la propiedad de la historia clínica son muy variadas:

Cuando se toma en cuenta la historia clínica desde el punto de vista del médico, se puede deducir que la propiedad de la historia clínica le pertenece al médico por ser este quien la realizó y consignó en ella todos los datos necesarios para el diagnóstico y tratamiento del paciente.

También existe la teoría de que la historia clínica es propiedad del paciente, porque la información registrada en ella es información acerca del paciente y sus padecimientos, desde ese punto de vista esta teoría sugiere que el legítimo propietario de la historia clínica es el paciente, y que este tiene el derecho a conocerla en su totalidad y obtener de ella una copia para darle el uso que le convenga.

Por otro lado, se encuentra la teoría de que la historia clínica es propiedad del centro hospitalario, porque es este quien tiene la responsabilidad de su guarda y custodia, respondiendo incluso por el cumplimiento de este deber en caso de reclamación judicial por parte del paciente. Esta teoría aduce que el médico al prestar sus servicios a determinada institución hospitalaria, realiza la historia clínica como parte de esta prestación de servicios para brindarle la atención adecuada al paciente, siempre realizándola de la forma más profesional posible, al considerarse la historia clínica como parte de esa prestación de servicios, esta teoría afirma que le pertenece su propiedad a la institución hospitalaria para la cual el médico desempeña funciones para las que fue contratado.

Y por último, se encuentra la teoría integradora, que establece que la historia clínica al ser un documento de suma importancia para todos los relacionados en ella, pertenece

de forma igualitaria para el médico que la realizó, en la cual consigno todos los datos relacionados con su paciente y la que podría serle de utilidad en caso de encontrarse frente a un problema legal. Para el paciente del cual se consignaron sus datos e historial médico, quien podría obtener una copia de esta en caso de serle útil para cambiar de institución médica o para conocer por completo su historial médico. Y, por último, para la institución donde el médico desempeña sus labores, por esta quien contrató los servicios profesionales del médico.



3.7.5. Documentos que debe incluir la historia clínica

La historia clínica es el documento médico-legal más importante, ha pasado de ser una documentación que servía exclusivamente para valorar criterios médico-asistenciales, a un documento con criterio médico-legal, que se utiliza para informar no solo al médico, sino a la justicia de lo acontecido a lo largo del tiempo en la evolución de un proceso de salud-enfermedad.

A través de la historia clínica es como se podrá valorar si era necesario haber llamado a determinado médico o enfermera, que actuaron en un momento dado, o quizás no se llamó al personal adecuado.

La información contenida en el expediente será manejada con discreción y confidencialidad, atendiendo a los principios científicos y éticos que orientan la práctica médica y solo podrá ser dada a conocer a terceros mediante orden de autoridad competente.

La historia clínica está conformada por los siguientes documentos:

- a) Hoja de ingreso: Es la hoja donde se indicarán todos los datos generales del paciente, incluyendo su dirección, así como el nombre de un familiar responsable. Es importante registrar en esta hoja la hora de llegada del paciente y los datos del profesional de la salud que lo atendió.

b) Anamnesis y examen físico: Es la parte donde el médico debe obtener del paciente toda la información posible, así también es obligación del paciente no ocultar información importante al médico, ya que todo lo consignado en la historia clínica será de validez en caso de una investigación. También deben anotarse todas aquellas exploraciones que se hayan practicado y su resultado, y el momento en que fueron realizadas y solicitadas.

Para obtener toda la información necesaria del paciente, el médico debe efectuar un interrogatorio que se rige por los siguientes principios:



- a) Dejar al paciente expresarse libre y espontáneamente.
- b) Definir todos los síntomas de la enfermedad actual.
- c) Obtener la mayor y más completa descripción de los síntomas.
- d) Ordenar los síntomas cronológicamente.
- e) Determinar las circunstancias en que se iniciaron los síntomas.
- f) Relación de los síntomas con las actividades y hábitos del paciente.

Para que el médico lleve a cabo el examen físico que es una técnica de exploración física, para identificar y diagnosticar los síntomas de una enfermedad, se regirá por las siguientes directrices:

- Hacer el examen físico después de haber realizado el interrogatorio al paciente.
- Efectuar bien y cuidadosamente cada maniobra.
- Tener un orden de instrumentos o aparatos a utilizar.
- Disponer de un mínimo de condiciones adecuadas: Local, camilla, sábana, iluminación, instrumentos.
- Privacidad.



- Respetar el pudor del paciente.
 - No examinar por encima de la ropa.
 - Si al momento del examen ya se tiene el diagnóstico, buscar todos los datos físicos que comprueben la enfermedad.
 - Definir con claridad cuándo un signo es equívoco o dudoso y consignarlo así.
- c) Hoja de evolución: En esta hoja se anota la evolución diaria del paciente, expresando de forma cronológica la evolución del proceso, es necesario ir anotando el resultado de los estudios, de los diagnósticos y del tratamiento.
- d) Hoja de tratamiento: Es importante cuando se pueda que el paciente sepa que medicamento está tomando, pues puede suceder que el paciente indique que por la administración de un producto poco conocido o de una terapia poco adecuada ha sufrido daños que dan derecho a una indemnización. Es frecuente que los pacientes cambien de medicación cuando no se curan con la rapidez que esperan, cuando se receten fármacos cuyo margen de seguridad entre la dosis terapéutica y la perjudicial o letal es muy pequeña, hay que explicarlo y de ser posible por escrito y con detalle, y el médico debe asegurarse que el paciente haya comprendido todas las explicaciones dadas.
- e) Hoja de enfermería: Esta hoja es de vital importancia cuando se lleva a cabo un proceso judicial, por el hecho de que las enfermeras o enfermeros son las personas que normalmente más tiempo pasan con los pacientes y deben plasmar en esta hoja sus notas y observaciones más importantes.
- f) Hoja de consentimiento cuando sea precisa: No se le da muchas veces la importancia que realmente tiene, ya que se considera que la relación-médico paciente se da por sí sola. Cuando se requiera un tratamiento especial o cuando la personalidad peculiar del enfermo o algún familiar lo requiera, es aconsejable mejor plasmar por escrito el acuerdo mutuo alcanzado, sobre todo cuando entre los miembros que conforman la familia o entre ellos y el enfermo no haya un



acuerdo total. Los eventos que requieren consentimiento son: ingreso hospitalario, procedimiento de cirugía mayor, procedimientos que ameriten anestesia general o local, esterilizaciones a hombres o mujeres, trasplantes, investigaciones clínicas en seres humanos, autopsia, procedimientos diagnósticos y terapéuticos considerados de alto riesgo y cualquier procedimiento que requiera mutilación.

- g) Hoja de gráfica: Esta hoja tiene importancia porque en ella se llevan registradas las gráficas de la temperatura, presión, producción de drenajes y balances.
- h) Hoja de epicrisis o alta voluntaria: El alto voluntario es un documento médico-legal de suma importancia, aunque poco utilizado. Es necesario cuando el paciente, en un momento determinado o incluso un familiar, desea romper la relación médico-enfermo por estar de acuerdo con el diagnóstico o con el tratamiento, o simplemente con la conducta del médico o del personal del hospital. El documento se debe redactar claramente y especificando cuales son las causas que han roto esta relación y debe ser firmado por el paciente o personare responsable, y si se puede testigos. En relación a la epicrisis, cuando el paciente ya es dado de alta o alta voluntaria, debe hacerse un informe resumido, claro y completo de todo lo que se le hizo al paciente durante su hospitalización y debe contener en nombre o nombres de los médicos que atendieron al paciente.
- i) Hoja de área quirúrgica: Cuando se lleva a cabo algún procedimiento o cirugía, es importante que en le hoja de área quirúrgica se consignen los datos siguientes: nota de preoperatorio, nota de postoperatorio, diagnóstico preoperatorio, operación planeada, operación realizada, diagnóstico postoperatorio, descripción de la técnica quirúrgica, conteo del material, incidentes y accidentes, cuantificación de sangrado, ayudantes e instrumentistas, estado postquirúrgico inmediato, ordenes postoperatorias, pronóstico, si se hizo algún envío a patología o laboratorio, hora y fecha y nombre completo del médico que realizó la cirugía.



CAPÍTULO IV

4. Proceso de creación de la ley en Guatemala

“En lo que se refiere a la manera de gestarse las leyes, en su sentido estricto, resulta imposible establecer una norma general ni siquiera generalizada, porque se trata de cuestión relacionada con la organización del Estado. No es lo mismo tratándose de un régimen autocrático (tiránico, totalitario, dictatorial) que, de una monarquía absoluta, de una monarquía constitucional o de una república representativa; como tampoco lo es según se trate de un Estado unitario o de uno federal. Ni siquiera cabe establecer una norma única referida a los sistemas constitucionales, ya sean monarquías, repúblicas parlamentarias o repúblicas presidencialistas. A título de mera orientación cabe señalar que en los Estados democráticos, con separación o equilibrio de Poderes, la formación de las leyes esta atribuida a los Poderes Legislativos, sean éstos unicamerales o bicamerales (Congreso Nacional, Cortes, Cámaras legislativas, Asambleas legislativas)”.³⁵

El proceso legislativo es el conjunto de etapas y pasos que la Constitución Política de la República de Guatemala y la Ley Orgánica del Organismo Legislativo Decreto Número 63-94 del Congreso de la República de Guatemala señalan para la formación de la ley, cuya finalidad es aprobar o rechazar una propuesta legislativa ya sea un proyecto o propuesta de ley.

En el proceso de formación de la ley se deben tomar en consideración tres fases importantes:

- a) Fase de iniciativa: Consiste en la presentación de una iniciativa o proyecto de ley ante el Congreso de la República.
- b) Fase constitutiva: Se refiere al conjunto de actos internos del Congreso de la República de Guatemala que mediante deliberación sobre el proyecto de ley se decide si se le da trámite o se rechaza.

³⁵Ossorio, Manuel. *Ob. Cit.* Pág. 325.



- c) Fase integradora o final: Es la incorporación del proyecto o iniciativa de aprobada por el Congreso de la República de Guatemala, al ordenamiento jurídico vigente mediante su sanción, promulgación y publicación.

Para comprender de mejor manera el proceso de formación de las leyes, es necesario hacer notar que existe: la ley formal y la ley material. La ley formal, es toda disposición emanada del órgano legislativo, cualesquiera fueren el carácter y objeto de la misma, o sea, el acto formal del Estado que ha recorrido la vía legislativa señalada por la Constitución. Y la ley material, es el acto jurídico que establece una norma de derecho, ya sea de alcance general o individual.

La necesidad de creación de una ley se ve reflejada de dos formas:

- a) De Prevención: Esta se presenta cuando su necesidad de creación se determina antes que produzca efectos, y para evitar que se generen se hace necesaria la creación de la ley. Cuando se legisla de esta forma, lo que busca el legislador es prever los acontecimientos que podrían ocurrir si no existiera una ley que los contemple y los regule.
- b) De corrección: Esta se presenta cuando ya han ocurrido hechos que produjeron efectos para los cuales se hace necesaria la creación de una ley que los corrija y regule, de esta manera los nuevos efectos producidos por hechos que no se encontraban regulados en la ley, se encausen al nuevo ordenamiento legal.

4.1. Iniciativa de ley

“En Derecho Político, esta expresión se refiere no a quiénes pertenece dictarlas, sino a quienes corresponde proponerlas. Como es lógico, en los sistemas autocráticos, dictatoriales y totalitarios, en que no hay división de poderes, esa facultad es atributo exclusivo o esencial del autócrata, dictador o jefe del Estado totalitario; puesto que su voluntad omnímoda constituye la única fuente del derecho o, mejor dicho, del mal llamado Derecho. En los Estados de Derecho o constitucionales, la iniciativa en la formación de



las leyes corresponde, por regla general, a los propios miembros de las Cámaras Legislativas o al Poder Ejecutivo. En las tituladas democráticas directas, esa iniciativa puede ser atributo del pueblo, el cual, por medio de su cuerpo electoral, se halla facultado para promover la sanción de normas constitucionales o legales”.³⁶

El Artículo 109 la Ley Orgánica del Organismo Legislativo, Decreto Número 63-94 del Congreso de la República de Guatemala establece: Forma de las iniciativas de ley. “Toda iniciativa cuyo propósito sea la presentación de un proyecto de ley, deberá presentarse redactada en forma de decreto, separándose la parte considerativa de la dispositiva, incluyendo una cuidadosa y completa exposición de motivos, así como los estudios técnicos y la documentación que justifiquen la iniciativa. La presentación de la iniciativa se hará por escrito, en hojas numeradas y rubricadas por uno o varios de los ponentes y, además, en forma digital, para que inmediatamente después de que el Pleno tome conocimiento de la iniciativa por la lectura de exposición de motivos, se ponga en disponibilidad de todos los diputados al Congreso de la República por los medios electrónicos existentes, para su información y consulta. Si uno o más diputados requieren adicionalmente la impresión de la iniciativa de ley, la Dirección Legislativa deberá proporcionar las copias que fueran solicitadas. El soporte que contenga el formato digital deberá contener etiquetas con la firma de uno o varios de los ponentes, y será introducida al sistema electrónico bajo la responsabilidad de la Dirección Legislativa”.

4.2. Instituciones y personas facultadas para presentar iniciativas de ley

Conforme lo establece la Constitución Política de la República de Guatemala, tienen iniciativa o están legitimados para presentar iniciativas de ley a conocimiento del Congreso, los siguientes órganos:

- a) Los diputados al Congreso de la República

- b) El Organismo Ejecutivo

³⁶ Ossorio, Manuel. Ob. Cit. Pág. 381.



- c) La Corte Suprema de Justicia
- d) La Universidad de San Carlos de Guatemala
- e) Tribunal Supremo Electoral

4.3. Presentación

La presentación de la iniciativa se hará por escrito, en hojas numeradas y rubricadas por uno o varios de los ponentes y, además, en forma digital, para que inmediatamente después de que el Pleno tome conocimiento de la iniciativa por la lectura de exposición de motivos, se ponga en disponibilidad de todos los diputados al Congreso de la República de Guatemala por los medios electrónicos que para ese efecto ha implementado el Congreso de la República de Guatemala.

La Ley Orgánica del Organismo Legislativo, establece que toda iniciativa cuyo propósito sea la presentación de un proyecto de ley, deberá presentarse redactada en forma de decreto, separándose la parte considerativa de la dispositiva, incluyendo una cuidadosa y completa exposición de motivos, así como los estudios técnicos y la documentación que justifiquen la iniciativa.

4.4. Admisión

Al ser recibida la iniciativa por la Dirección Legislativa del Congreso de la República de Guatemala, ésta la identificará con el número de registro que en su orden le corresponda conforme la fecha y la hora de su recepción, posteriormente se presenta al Pleno del Congreso para ser leída su exposición de motivos.

Cuando la iniciativa ya fue leída, el ponente podrá hacer uso de la palabra para referirse a las razones de la propuesta, en el supuesto que la iniciativa es presentada por dos o más diputados, éstos designaran al legislador que deba referirse a los motivos de la propuesta.



Concluida la lectura de la exposición de motivos la iniciativa de ley es enviada a una o varias comisiones de trabajo que integran el Congreso de la República de Guatemala, para su estudio y dictamen correspondiente.

El Artículo 40 de la Ley Orgánica del Organismo Legislativo, establece: “Plazo para rendir dictámenes. Las comisiones están obligadas a rendir los dictámenes en el plazo que no exceda de cuarenta y cinco días hábiles contados a partir de la fecha en que reciban los expedientes de que se trate, salvo que justifique la prórroga de dicho plazo mediante informe que deberá presentarse al Pleno y aprobado por éste”.

Cuando la iniciativa de ley que por su naturaleza requiera dictamen de dos o más comisiones, el mismo será emitido de manera conjunta y firmado por los integrantes que intervinieron en él. Si existiera divergencia entre dos o más comisiones al momento de emitir el dictamen correspondiente, cada comisión emitirá su propio dictamen sea éste favorable o desfavorable, el Pleno por mayoría absoluta decidirá la admisión de uno u otro dictamen.

Las comisiones de trabajo al estudiar una iniciativa de ley pueden proponer enmiendas parciales o totales al proyecto. Estas enmiendas pueden ser incorporadas al emitir el dictamen o bien durante la discusión por artículos del proyecto. El Pleno del Congreso de la República de Guatemala por mayoría calificada podrá dispensar del dictamen de comisión a una iniciativa de ley. La dispensa de dictamen no implica la declaratoria de urgencia nacional, la cual debe ser solicitada en forma específica.

4.5. Discusión

Las iniciativas de ley deberán ser discutidas en tres sesiones distintas y podrá votarse hasta que esté suficientemente discutida o bien se declare de urgencia nacional, ésta se aprueba con el voto de las dos terceras partes del total de diputados que integran el Congreso de la República de Guatemala, la que se conoce como mayoría calificada.

El Artículo 117 de la Ley Orgánica del Organismo Legislativo, establece: “En los dos



primeros debates de un proyecto de ley, éste será discutido en términos generales, deliberándose sobre la constitucionalidad, importancia, conveniencia y oportunidad del proyecto. Al finalizar cualquiera de los debates cualquier Diputado podrá proponer al Pleno del Congreso el voto en contra del proyecto de ley a discusión por ser inconstitucional; por el voto en contra el proyecto de ley será desechado.

Después del tercer debate, el Pleno del Congreso votará si se sigue discutiendo por artículos o si, por el contrario, se desecha el proyecto de ley”.

La Constitución Política de la República de Guatemala, en el Artículo 176, establece: “Presentado para su trámite un proyecto de ley, se observará el procedimiento que prescribe la Ley Orgánica y de Régimen Interior del Organismo Legislativo. Se pondrá a discusión en tres sesiones celebradas en distintos días y no podrá votarse hasta que se tenga por suficientemente discutido en la tercera sesión. Se exceptúan aquellos casos en que el Congreso declare de urgencia nacional con el voto favorable de las dos terceras partes del número total de diputados que lo integran”.

Debe tenerse presente que, en la etapa de discusión del proyecto de ley, se efectuarán las consultas pertinentes a la Corte de Constitucionalidad, éstas pueden ser obligatorias y facultativas, de conformidad con lo que la ley establece.

4.5.1. Declaratoria de urgencia nacional

El Congreso de la República de Guatemala autoriza la declaratoria de urgencia nacional mediante la aprobación de una moción privilegiada, con la declaración y aprobación de la urgencia nacional se dispensa de los dictámenes de las comisiones de trabajo correspondientes, luego la iniciativa se someterá a consideración y discusión del Pleno del Congreso de la República de Guatemala, en un único debate.

La declaratoria de urgencia nacional es aquella que constitucional o legalmente se aparta del procedimiento común, cuya finalidad es agilizar el proceso legislativo.



4.5.2. Discusión por artículos

Luego de que una iniciativa de ley es aprobada en el tercer debate o en urgencia nacional se procederá a su discusión por artículos, siendo ésta una discusión más detallada. En el caso de un proyecto de ley más complejo, se discutirá y votará primero en su totalidad estas divisiones, si no se votara en este sentido, se tendrá que discutir cada uno de los artículos en particular.

4.6. Aprobación

Es el acto mediante el cual el Congreso de la República de Guatemala en su actividad legislativa aprueba un proyecto de ley. El resultado favorable de la votación de la mitad más uno del total de diputados, equivale a la aprobación de un proyecto. Una vez discutido el proyecto de ley los diputados procederán a su aprobación.

4.7. Redacción final

Una vez discutidos y aprobados los artículos, la ley deberá leerse en la misma sesión o a más tardar en las próximas tres sesiones. Se podrán hacer objeciones a la redacción, pero no serán permitidas enmiendas que modifiquen el sentido de lo aprobado. Finalizada la discusión se votará el texto completo. La numeración de los decretos debe ser correlativa, seguida de un guion y de los últimos números del año en que haya sido aprobado.

4.8. Revisión

La Ley Orgánica del Organismo Legislativo en el Artículo 126, establece: Revisión. “Hasta el momento de haberse agotado la discusión para redacción final de determinado texto, quince o más diputados podrán mocionar por escrito solicitando la revisión de lo aprobado para que vuelva a discutirse. Esta moción será privilegiada se entrará a discutir de una vez al ser presentada. Si el Pleno la acepta, se señalará día para la nueva discusión de

lo aprobado. Igual procedimiento se seguirá para la redacción final de resoluciones, acuerdos y otros actos del Congreso que no tengan fuerza de ley”.



4.9. Sanción

Es el acto mediante el cual el Poder Ejecutivo acepta una iniciativa de ley aprobada por el Congreso de la República de Guatemala. Es el visto bueno que el Presidente de la República de Guatemala da a la nueva ley.

La Constitución Política de la República de Guatemala en el Artículo 177, regula: Aprobación, sanción y promulgación. “Aprobado un proyecto de ley, la Junta Directiva del Congreso de la República, en un plazo no mayor de diez días, lo enviará al Ejecutivo para su sanción, promulgación y publicación”.

4.10. Promulgación

“Acción y efecto de promulgar, de publicar formalmente una ley u otra disposición de la autoridad, a fin de que sea cumplida y hecha cumplir como obligatoria. Pero, corrientemente, en el léxico jurídico esa expresión está reservada al decreto que el jefe del Estado, cuando no hace uso de su facultad de veto, suscribe con el ministro refrendatario, ordenando la publicación y ejecución de una ley sancionada por el Poder Legislativo”.³⁷

4.11. Publicación

La publicación es un requisito fundamental para que una ley cobre vigencia, por mandato constitucional, la publicación íntegra de la ley debe hacerse en el Diario de Centro América. La finalidad de la publicación es que su observancia depende de que la ley entre a regir en todo el territorio nacional.

³⁷ Ossorio, Manuel. Ob. Cit. Pág. 619.



4.12. Vigencia

La ley empieza a regir en todo el territorio nacional ocho días después de su publicación íntegra en el Diario Oficial, a menos que la misma ley amplíe o restrinja dicho plazo o su ámbito territorial de aplicación.

4.13. Veto

La Constitución Política de la República de Guatemala en el Artículo 178, establece: Veto. “Dentro de los quince días de recibido el decreto y previo acuerdo tomado en Consejo de Ministros, el Presidente de la República podrá devolverlo al Congreso con las observaciones que estime pertinentes, en ejercicio de su derecho de veto. Las leyes no podrán ser vetadas parcialmente”.

La Ley Orgánica del Organismo Legislativo, en el Artículo 130, establece: Trámite del veto. “El Congreso, en un plazo no mayor de treinta días podrá considerarlo o rechazarlo, si no fuere aceptadas las razones del veto y el Congreso rechazare el veto por las dos o tres partes del total de sus miembros, el Ejecutivo deberá obligadamente sancionar y promulgar el decreto dentro de los ocho días siguientes de haberlo recibido, si el Ejecutivo no lo hiciere, la Junta Directiva del Congreso ordenará su publicación en un plazo que no excederá de tres días para que surta efecto como ley de la República”.



CAPITULO V

5. Análisis Jurídico de la importancia de promover la creación de la Iniciativa de Ley de Responsabilidad Profesional para la no criminalización del Acto Médico en los servicios Públicos de Salud en Guatemala.

Cuando en Guatemala se les acusa a los profesionales de la salud de mala praxis médica, los pacientes deben acudir ante la jurisdicción de nuestro país para deducir los daños y perjuicios de los que se consideran afectados y así denunciar la comisión de una acción u omisión culposa. De esa manera queda claro que los pacientes o usuarios de servicios de salud cuentan con un procedimiento a seguir en caso de sentirse o verse afectados por algún acto médico.

Los profesionales de la salud o personal que se dedica a la práctica de la medicina en Guatemala no cuentan con un proceso a seguir en caso de verse acusados de algún acto médico por parte de los pacientes a los que brindan sus servicios, están sometidos a las normas legales vigentes de nuestro país, sin contar con un sistema propio que previo a comenzar un proceso civil o penal evalúe todas y cada una de las acciones que los médicos o profesionales de la salud realizaron desde el momento en que comenzaron a brindar sus servicios médicos a los pacientes que se los requirieron.

El objeto de que exista una ley de responsabilidad profesional que regule la no criminalización del acto médico en Guatemala es que, así como se aseguran los derechos de los usuarios de los servicios de salud, sean también garantizados y reconocidos los derechos de los profesionales de la salud, derechos que deben ir desde ser escuchados con antelación sobre los actos que realizaron hasta el derecho de defensa ante los tribunales guatemaltecos. El Estado de Guatemala, garantiza la salud de sus habitantes, pero así mismo garantiza el derecho de defensa. Se hace énfasis en que no se está tratando de decir que durante algún proceso penal o civil en contra de profesionales de la salud, no se respetan las garantías constitucionales, sino que antes de comenzar a llevar un proceso de naturaleza médica en algún tribunal guatemalteco, los actos médicos



que se señalen como perjudiciales, sean antes examinados por profesionales de la salud que conozcan sobre el tema de salud que se está tratando, que exista la posibilidad de discutir antes de un proceso penal o civil los actos médicos desde el punto de vista de la ciencia a la que pertenecen siendo esta la medicina y todas sus especialidades.

Es de considerar que la propuesta por medio de este proyecto de la creación de la Ley de Responsabilidad Profesional para la no Criminalización del Acto Médico en los Servicios Públicos de Salud en Guatemala carece de técnica jurídica, pues se hace referencia a principios, valores, derechos, normas jurídicas de carácter constitucional, así como de leyes de carácter nacional y de reglamentos, en forma desordenada y poco congruente. Sin embargo, cabe notar que en nuestro país y en nuestro ordenamiento jurídico vigente existe un proceso legislativo, para enmendar este tipo de errores y darle forma a los proyectos de ley que se proponen, para que estén bien redactados y fundamentados para que en el futuro exista una mayor probabilidad de aprobación y la temática de la que trata refleje mayor seriedad.

Dentro del marco jurídico guatemalteco, no existe una normativa específica que regule lo relativo a la protección de los derechos de los profesionales de la salud que presten sus servicios en los establecimientos públicos de salud; sin embargo, el profesional del derecho, debe encontrar suficiente fundamento legal en la Constitución Política de la República de Guatemala, los tratados y convenios internacionales en materia de derechos humanos ratificados por Guatemala, y demás leyes ordinarias y reglamentarias, para tratar de proporcionar asesoría y protección a los derechos de su cliente, haciendo uso de su análisis e interpretación normativa.

Por lo anterior, uno de los objetivos de que exista en el ordenamiento jurídico vigente de Guatemala la ley de responsabilidad Profesional para la no criminalización del acto médico, es que se establezcan los derechos de los profesionales de la salud, crear una defensoría para el personal de salud, así como fijar sus funciones y atribuciones, así como la creación de un Comité Técnico para la Evaluación de los Actos Médicos, derivados de la atención médica brindada en los centros asistenciales públicos, y la



regulación de los procedimientos para los trámites a llevar a cabo en caso de quejas, evaluación de daños y que exista la mediación como medio de solución de conflictos entre las partes.

Los valores jurídicos que deben nutrir la creación de la ley de responsabilidad profesional para lo criminalización del acto médico, deben ser parte fundamental de los considerandos que debe incluir, los cuales pueden verse de la siguiente manera:

El primer considerando debe señalar valores jurídicos constitucionales tales como: la protección de la persona humana y de la familia, el bien común, la vida, la integridad, la seguridad de la persona, valores que constituyen pilares fundamentales para la existencia humana, y que se encuentran contenidos en la Constitución Política de la República de Guatemala.

El segundo considerando, debe señalar los deberes del Estado de Guatemala, que consisten en garantizar a sus habitantes, la vida, la libertad, la justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral de la persona, así como lo regula el principio de igualdad contenido en el Artículo 4 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

El tercer considerando, señala el valor jurídico de justicia social, que constituye el fundamento del régimen económico social de Guatemala, y se encuentra regulado en el Artículo 118 de la Constitución Política de la República de Guatemala, debido a que el derecho a la salud, forma parte importante del régimen social del país, elemento que como puede observarse en la actualidad está siendo muy descuidado por parte del Estado de Guatemala, situación que se refleja en la falta de medios e insumos en los hospitales nacionales del territorio Guatemalteco.

El cuarto considerando, es un concepto que incluye diversos artículos constitucionales, que se relacionan con la protección de la familia, la educación, la seguridad y previsión social, la maternidad, la protección de los ancianos. Esta cita abundante de sujetos de derecho, sirven para justificar una parte del ámbito de protección que pretende abarcar



la creación del proyecto de ley.

El resto de considerandos que sean necesarios, no deben contener valores jurídicos como tal, sino más bien, la regulación del derecho a la salud, que se define constitucionalmente, como un bien público, y que se entiende como la obligación del Estado de Guatemala, de proporcionarle a sus habitantes, el más completo bienestar, físico, mental y social, así como las obligaciones y conexiones que deben existir entre las instituciones que tengan participación dentro del sistema de salud, a efecto de emprender acciones conjuntas de promoción, prevención, recuperación y rehabilitación de la salud.

Dentro de los considerandos que sean necesarios para justificar los motivos de la creación de la ley de responsabilidad profesional para la no criminalización del acto médico, no se debe olvidar que así como se hace referencia a los derechos que tienen los ciudadanos de gozar de salud, se deben incluir los derechos de los que deben gozar los profesionales de la salud durante el ejercicio de su profesión, que es el tema central e importante, que debe ser regulado en el proyecto de ley mencionado.

De los párrafos escritos con anterioridad se desprende como contenido importante de la Ley de Responsabilidad Profesional para la no Criminalización del Acto Médico en los Servicios Públicos de Salud en Guatemala, lo siguiente:

1. Los derechos de los profesionales de la salud.
2. La defensoría de los profesionales de la salud.
3. El comité técnico para la evaluación de daños
4. Los procedimientos para los trámites de quejas
5. La mediación, como método alternativo para la solución de conflictos.

Los derechos que se pretenden alcanzar para los profesionales de la salud por medio de la creación de la ley de responsabilidad para la no criminalización del acto médico en los servicios públicos de salud son los siguientes:

1. El derecho a ejercer la profesión en forma libre y sin tener presiones de cualquier naturaleza.
2. El derecho a ejercer la profesión en instalaciones apropiadas y seguras, que les garanticen el correcto ejercicio de su práctica profesional.
3. Tener a su disposición los recursos necesarios que sean requeridos en función del ejercicio de su práctica profesional.
4. Abstenerse de garantizar resultados durante el tiempo que se preste la atención médica.
5. Recibir un trato respetuoso por parte de los pacientes y de sus familiares, así como de parte de todo el personal relacionado con el lugar donde se preste la atención médica.
6. Tener acceso a educación médica continua y ser considerado en igualdad de oportunidades para el desarrollo profesional de su práctica médica.
7. Tener derecho al desarrollo de actividades de investigación y docencia en el campo de su profesión.
8. Tener el derecho a salvaguardar su prestigio profesional.
9. Recibir la correcta remuneración por la prestación de sus servicios médicos.
10. Tener el derecho a decidir en base a sus conocimientos y experiencia, el mejor tratamiento para las diversas enfermedades que se les presenten durante el ejercicio de su práctica profesional.

5.1. Creación de la defensoría de los profesionales de la salud

En la creación de la ley que propone el presente proyecto de tesis, es de suma importancia la creación de la defensoría de los profesionales de la salud, para la revisión inmediata de los actos médicos en caso de que exista acusación de mala práctica médica en los establecimientos de salud públicos de la República de Guatemala, revisión que debe llevar a cabo un concejo de profesionales de salud expertos en la materia que se esté tratando, con el objeto de evaluar si las decisiones tomadas por los profesionales de la salud fueron las correctas o no para los pacientes a los que se les brindo atención médica.



La defensoría de los profesionales de la salud debe ser definida como: La instancia responsable de la protección y defensa de los derechos de los profesionales de la salud, en los servicios públicos de salud del país y en los casos que ameriten revisión médica esta se hará por parte del concejo correspondiente, institución que será financiada e implementada por parte del Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social.

Es de mucha importancia la existencia de esta institución, para que sea la rectora de la política de defensa de los derechos de los profesionales de la salud, así como podría ser implementada por parte del Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social, sería de mucho más peso que a esta institución se le otorgue autonomía administrativa, jurídica y financiera, para que todo el trabajo que lleve a cabo, goce de cierto grados de objetividad e imparcialidad sin llegar a caer en un ámbito totalmente político.

La defensoría de los profesionales de la salud deberá ser representada por un funcionario denominado: defensor de los derechos de los profesionales de la salud, quien será el que se encargará de recibir las quejas que se presenten en caso de que exista acusación en contra de algún profesional de la salud derivada de sus actos médicos. De la misma manera se encargará de someter el caso a revisión por parte del comité técnico de la evaluación de daños, para su respectivo análisis, discusión e investigación.

El defensor de los derechos de los profesionales de la salud como su nombre lo indica, se encargará de proteger los intereses de los profesionales de la salud, por lo que considero que su nombramiento poder ser designado ya sea por parte del Ministro de Salud o remitir la forma de designación a lo dispuesto por la Ley de Comisiones de Postulación. El defensor de los derechos de los profesionales de la salud debe tener la imparcialidad y objetividad necesaria para desempeñar correcta y adecuadamente con las funciones y atribuciones que su cargo amerita.

5.2. Comité técnico para la evaluación de daños

Estos comités deberán ser constituidos en cada establecimiento público de salud dentro del territorio nacional, con la función de admitir, evaluar, discutir, investigar y resolver las



quejas remitidas por el defensor de los derechos de los profesionales de la salud que se presenten relacionadas con la existencia de daños y perjuicios producidos al recibir atención médica en los servicios públicos de salud.

Estos comités deberán ser conformados por un concejo, de la siguiente manera: Un representante del establecimiento público de salud, quien será el que lo coordina, un representante del cuerpo médico del establecimiento público de salud, un representante del Colegio de Médicos y Cirujanos de Guatemala, un representante de los paramédicos y técnicos auxiliares de los médicos del establecimiento público de salud, un representante de los trabajadores del área administrativa y de servicios generales del establecimiento público de salud; y, un Abogado y Notario, para consultar y discutir todo el aspecto legal relacionado a los casos sometido a revisión por parte del comité.

La participación en el comité de un representante del Colegio de Médicos y Cirujanos de Guatemala es de suma importancia para que el comité pueda actuar con objetividad e imparcialidad en la investigación de un caso sometido a su consideración.

Para conformar el comité técnico para la evaluación de daños de forma constructiva se propone la manera siguiente:

1. Un representante por asociaciones legalmente acreditadas, que promuevan y velen por la defensa de los derechos de los profesionales de la salud, quien lo coordinará.
2. Un representante del Colegio de Médicos y Cirujano de Guatemala.
3. Un delegado de la Procuraduría General de la Nación
4. Un Abogado y Notario, colegiado activo.
5. Un experto valuador, debidamente acreditado en el país, inscrito en una nómina que para el efecto elaborará la defensoría de los profesionales de la salud.

La propuesta anterior pretende que los profesionales de la salud puedan defender y responder por los actos que llevaron a cabo en la prestación de sus servicios, y tomando como base la decisión del cuerpo multidisciplinario que conforma el comité, quien



aportará sus conocimientos, defenderá sus ideales y deberá ofrecer una propuesta objetiva para resarcir los daños y perjuicios ocasionados al denunciante en caso de que los hubiera.

Con relación a que existan medios de impugnación que se pudieran plantear en contra de las resoluciones emitidas por el comité, se propone que se establezca el recurso de Reconsideración, que se plantee ante el mismo comité que emitió la resolución, a efecto de que se garantice el derecho de defensa de los profesionales de la salud, y de la misma forma se protejan los derechos del denunciante.

Es importante mencionar que el comité utilizará la mediación, como método alternativo para la solución de los conflictos sometidos a su consideración. Si se llegará a un acuerdo entre las partes, se pondría fin a la investigación, el comité informaría al defensor de los derechos de los profesionales de la salud, adjuntando la resolución correspondiente y la certificación del acta final. En el caso de que no existiera un acuerdo entre las partes, debe continuarse con la investigación, el comité dictaría la resolución final debidamente fundamentada, y se informaría a la máxima autoridad del establecimiento público de salud, a efecto de que se inicien las acciones correctivas de la reparación de daños si los hubiere, la rehabilitación del paciente o considerar una propuesta de compensación de los que deriven en caso de que los hubiere.

La mediación de conflictos es el proceso a través del cual una tercera persona puede ayudar a que se arreglen las partes que tienen un problema o conflicto. El propósito del mediador es colaborar para que se resuelvan las diferencias entre dos partes que tienen problemas y que ambas partes resulten lo más beneficiadas posibles con la solución que se le dé al conflicto que ha surgido entre ambas.

La mediación como método alternativo en la solución de conflictos sirve para que las personas que están teniendo conflictos o problemas puedan resolver sus diferencias de la manera más pacífica y sin violencia y que de esta manera la confianza entre las personas en conflicto se recupere o se restablezca. Si bien en un conflicto que se origina

de una queja por la realización de algún acto médico que supuso un daño, no pueda recuperarse la confianza en el profesional de la salud o en el establecimiento público en cuestión, el objetivo de la mediación debe ser terminar con el conflicto de manera que sea beneficiosa tanto para el profesional de la salud involucrado como para el paciente o denunciante afectado.

Algunas de las características que debe tener la persona que sea mediador en la solución de conflictos, deben ser las siguientes:

1. Honestidad.
2. Discreción.
3. Respeto.
4. Tolerancia.
5. Responsabilidad.
6. Imparcialidad.
7. Objetividad.
8. Saber escuchar.
9. Saber interpretar.
10. Tener una forma clara de comunicarse.



Para que el proceso de mediación se lleve a cabo de manera efectiva y que cumpla con su objetivo de reconciliar a las partes, deberá cumplir con las características siguientes:

1. Animar la participación de todas las personas involucradas dentro del conflicto, en el caso de tratarse de la resolución de un caso derivado de actos médicos, es de suma importancia la participación del profesional de la salud involucrado en el caso y de la persona o paciente denunciante.
2. Se debe tener en cuenta que el proceso es tan importante como el resultado en el que concluya.
3. se debe llegar a un acuerdo sobre la forma en que se llevará a cabo la mediación y como se hará la toma de decisiones.



4. Es necesario que todas las partes involucradas en un caso en el que se lleve a cabo la mediación tengan la capacidad de aceptar diferentes puntos de vista, es decir, deben aceptar que existen diferentes formas de pensar.
5. Proponer y discutir diferentes alternativas respecto a la resolución del conflicto, antes de llevar a cabo una decisión definitiva.
6. Tener claro que las partes sometidas a mediación se van a comprometer a realizar o llevar a cabo las decisiones que se tomen por parte del comité y como se llevará a cabo el seguimiento para supervisar que lo acordado de se cumpla.
7. Que el tiempo no sea limitante para la discusión de los conflictos sometidos a consideración.

En caso de existir daños y perjuicios comprobables, este comité será el encargado de certificar lo conducente ante los órganos jurisdiccionales correspondientes para los efectos legales consiguientes, en este punto se supone que existen suficientes actuaciones comprobables para deducir la responsabilidad jurídica respectiva.

En nuestro ordenamiento jurídico vigente es de suma importancia que exista la Ley de Responsabilidad Profesional para la no Criminalización del Acto Médico en los Servicios Públicos de Salud en Guatemala, para que les sean reconocidos a los profesionales de la salud los derechos de los cuales deben ser acreedores por la prestación de sus servicios y conocimientos en los establecimientos públicos de salud, para garantizarles el derecho de defensa del cual gozan, derecho que está garantizado y protegido por la Constitución Política de la República de Guatemala.



CONCLUSIÓN DISCURSIVA

En el ordenamiento jurídico guatemalteco vigente existe regulación escasa que aborde el tema de la no criminalización del acto médico en los servicios públicos de salud, situación que deja a los profesionales de la salud en desventaja ante las situaciones que se consideran malas prácticas médicas al no existir una normativa vigente que determine si los actos realizados en ejercicio de su profesión comprenden realmente o no un acto que se considere delito o falta. La falta de normativa jurídico-legal que regule los actos médicos, el aumento de casos por denuncias de mala práctica médica y la cobertura hospitalaria insuficiente y deficiente, provoca el surgimiento de los derechos de los profesionales de la salud los cuales deben ser reconocidos por el Estado de Guatemala con el fin de garantizar protección jurídica como uno de los deberes principales del Estado.

Prácticamente la regulación de este tema se reduce a la inexistencia del mismo, sin embargo, ante este problema, el Estado de Guatemala de conformidad con los Artículos primero y segundo de la Constitución Política de la República de Guatemala en los cuales se establece la finalidad y los deberes del mismo, debe procurar mediante la creación de una ley de responsabilidad profesional para la no criminalización del acto médico en los servicios públicos de salud que se aborde de una manera integral y eficiente el tema de la criminalización del acto médico y la falta de regulación para la determinación de los actos médicos que deban ser considerados delitos o faltas por parte de expertos que conozcan del ejercicio de la medicina antes de que se lleven a cabo los procesos judiciales que condenan a los profesionales de la salud. Normativa jurídico-legal que debe ser creada con la participación de todas aquellas instituciones del Estado de Guatemala que estén involucradas tanto en el ejercicio y aplicación del derecho como en el ejercicio de la medicina, lo anterior bajo la observancia de principios, derechos y obligaciones garantizados por el Estado de Guatemala mediante la Constitución Política de la República de Guatemala como ley suprema del ordenamiento jurídico.



RECOMENDACIONES:

1. Que el Estado de Guatemala, en cumplimiento de la obligación impuesta por la Constitución Política de la República de Guatemala, emprenda las acciones necesarias, con el fin de reformar los servicios de salud pública, tanto para controlar la calidad de los servicios de salud prestados, así como para garantizar los derechos de los profesionales de la salud en ejercicio de su profesión y de los pacientes que requieran atención médica.
2. El Colegio de Médicos y Cirujanos de Guatemala, debe convocar a sus colegiados y realizar congresos, foros o campañas de concientización con el objetivo de hacerles conocer a sus agremiados de los derechos de los cuales gozan durante el ejercicio de su práctica médica, tanto en los servicios públicos de salud como en el ámbito privado.
3. A todos los hospitales donde se presten servicios públicos de salud, tienen que protegerse de una mejor manera de las acciones que en su contra puedan llevar a cabo los pacientes, y para ello crear una sección dedicada a informar al personal de salud sobre todas las acciones que se pueden llevar a cabo para evitar ser perjudicados injustamente.
4. Al Congreso de la República de Guatemala, para que se legisle la criminalización del acto médico en los servicios públicos de salud, ya que en el ordenamiento jurídico guatemalteco vigente no existen leyes que regulen la materia ya mencionada.



BIBLIOGRAFÍA

- AGUILAR GUERRA, Vladimir. **El negocio jurídico**. Guatemala: 5ª ed., (s.e), 2006.
- ANTINORI, Néstor Eduardo, **Conceptos básicos del derecho**. Argentina: 1ª ed. Ed. Universidad del Aconcagua, 2006.
- BERTONI, Eduardo. **¿Es legítima la criminalización de la protesta social?** Buenos Aires, Argentina: (s.e), 2010.
- BLANCO RESTREPO, Jorge Humberto; José María Maya Mejía, **Fundamentos de salud pública, tomo I**. (s.l.i)., Ed. CIB, 2013.
- CABANELLAS, Guillermo, **Diccionario enciclopédico de derecho usual**. Tomo II. Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta S.R.L., 1979.
- CUELLO CALÓN, Eugenio. **Derecho Penal (Parte General)**. Barcelona, España: Ed. Bosch, 1975.
- CRIADO DEL RÍO, María Teresa, **Aspectos médico - legales de la historia clínica**. Madrid, España: Ed. Colex, 1999.
- DE MATA VELA, José Francisco; Héctor Aníbal De León Velasco. **Derecho Penal Guatemalteco, Parte general y parte especial**. Guatemala: Ed. Magna Terra, 2011.
- DU GAS, Beverly Witter. **Tratado de enfermería práctica**. México: Ed. Nueva Editorial Interamericana, 1979.
- ESCOBAR CÁRDENAS, Fredy Enrique. **Compilaciones de derecho penal, parte general**. Guatemala: 9ª ed., (s.e), 2018.
- GICOVATE POSTALOFF, Miriam, **Los procesos de descriminalización**. Caracas, Venezuela: (s.e), 1982.

NAVARRO BATRES, Tomás Baudilio, **Medicina legal**. Tomo I. Guatemala: Ed. USAC, 2005.

NORDMARK, Rohweder. **Bases científicas de la enfermería**. México: 2ª ed., (s.e) 1979.



OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta S.R.L., 1981.

ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA SALUD. **Colaboradores con la salud. Informe sobre la salud en el mundo**. [En línea] [accesado el 10 de junio de 2013]. Disponible en: <https://bit.ly/2CSwzKh>.

PUIG PEÑA, Federico. **Compendio de derecho civil español**. Pamplona, España: Ed. Aranzadi, 1979.

REEDER, R. Sharon; Luigi Mastroianni, Leonide L. Martin. **Enfermería materno infantil**. 2ª ed., (s.e), 1981.

REYES MENDOZA, Libia. **Introducción al estudio del derecho**. México: 1ª ed., (s.e), 2012.

VERA CARRASCO, Oscar. **Revista Médica La Paz: Aspectos éticos y legales en el acto médico**. [En línea] [accesado diciembre de 2013] Disponible en: <https://bit.ly/2XsVKME>

Legislación:

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

Código Penal. Decreto Número 17-73 del Congreso de la República de Guatemala, 1973.

Código Procesal Penal. Decreto Número 51-92 del Congreso de la República de Guatemala, 1992.

Código de Salud. Decreto Número 90-97 del Congreso de la República de Guatemala, 1997.



Código Deontológico. Tribunal de Honor Colegio de Médicos y Cirujanos de Guatemala, Asamblea General Extraordinaria 2017.

Ley Orgánica del Organismo Legislativo. Decreto Número 63-94 del Congreso de la República de Guatemala, 1994.

Ley de Regulación del Ejercicio de Enfermería. Decreto número 07-2007 del Congreso de la República de Guatemala, 2007.