PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL ECUADOR

SEDE MANABÍ
CARRERA DE DERECHO

TRABAJO DE TITULACIÓN

"RÉGIMEN DE RESPONSABILIDAD PENAL DE LOS PROFESIONALES DE LA SALUD EN LA LEGISLACIÓN ECUATORIANA. ANÁLISIS DEL DEBER DE GARANTE EN LA TEORÍA DEL DELITO"

LÍNEA DE INVESTIGACIÓN
Derecho, participación, gobernanza, regímenes políticos e institucionalidad

SUBLÍNEA DE INVESTIGACIÓN
Fundamentos y principios del derecho en sus distintos ámbitos y aplicaciones

PREVIO AL TÍTULO DE
ABOGADO

AUTOR
JOSEPHINE ESTHER RODRÍGUEZ CÓRDOVA

TUTOR/A
AB. PATRICIO ALEJANDRO GILER FERNANDEZ

PORTOVIEJO, 11 DE OCTUBRE DE 2024

Certificación del Tutor de Trabajo de Integración Curricular

Patricio Alejandro Giler Fernández, docente de la Pontifica Universidad Católica del Ecuador, sede Manabí.

CERTIFICO:

En mi calidad de tutor del Trabajo de Integración Curricular, certifico haber revisado el presente manuscrito de investigación, el cual que se ajusta a las normas vigentes de la Pontificia Universidad Católica del Ecuador Sede Manabí, cumpliendo la Normativa del Trabajo de Integración Curricular; en consecuencia, es apto para su presentación y sustentación.

Portoviejo, 11 de octubre de 2024.

Atentamente,

Patricio Alejandro Giler Fernández

Acta de Aprobación del Trabajo de Integración Curricular

El Tribunal examinador aprueba el Trabajo de Integración Curricular titulado "Régimen de responsabilidad penal de los profesionales de la salud en la legislación ecuatoriana. Análisis del deber de garante en la teoría del delito" en nombre de la Pontificia Universidad Católica del Ecuador Sede Manabí.

Ab. Patricio Alejandro Giler Fernández **Lector 1/Tutor**	Ab. Luis Ángel Jara Pullas. **Lector 2**	Ab. Carla Gende Ruperti, Mg **Lector 3**

Declaración de Originalidad

Este manuscrito no contiene ningún tipo de material que ha sido aceptado para la obtención de un título universitario en otra institución, excepto en forma de información de soporte que ha sido debidamente citada. Este trabajo es de total responsabilidad del autor, quien declara bajo juramento que ninguna sección de este trabajo de integración curricular infringe los derechos de otros autores.

Portoviejo, 11 de octubre de 2024.

Declaración sobre Derechos de Autor

Autorizo a la Pontificia Universidad Católica del Ecuador a distribuir este manuscrito de investigación en medios físicos y electrónicos con el fin de promover la divulgación de mis resultados a la comunidad científica y a la sociedad en general. Adicionalmente, autorizo el uso de los contenidos de esta investigación como bibliografía para fines académicos, por cualquier medio o procedimiento, citando como fuente al autor de este trabajo.

Portoviejo, 11 de octubre de 2024.

Aprobación de Defensa Oral Pública

Los miembros del Tribunal designados por el honorable Comité Académico dan por aprobado el Trabajo de Titulación "Régimen de responsabilidad penal de los profesionales de la salud en la legislación ecuatoriana. Análisis del deber de garante en la teoría del delito"**.**

Ab. Patricio Alejandro Giler Fernández **Lector 1/Tutor**	Ab. Luis Ángel Jara Pullas **Lector 2**	Ab. Carla Gende Ruperti, Mg **Lector 3**

Dedicatoria

A Dios, fuente inagotable de sabiduría y fortaleza.

Gracias por guiarme y sostenerme en cada paso de este arduo camino, por darme la perseverancia necesaria para enfrentar los desafíos y las adversidades, tu luz y tu amor me han acompañado y han sido mi refugio en momentos de duda y dificultad.

A mi madre, por ser el pilar de mi vida, gracias por tu amor incondicional, por tu infinita paciencia y por ser mi guía en todo momento, tu fortaleza y tu valentía han sido una fuente constante de inspiración para mí, eres la persona que me ha enseñado el verdadero significado del sacrificio y la dedicación, te dedico este logro con todo mi corazón, reconociendo que, sin ti, nada de esto hubiera sido posible.

A mi tío, el Ab. Pepe Miguel Mosquera Murillo, quien me enseñó que es posible ejercer la abogacía y la función pública con rectitud y honestidad, fuiste el hombre más justo y honrado que he conocido y tu ejemplo será un faro en mi camino profesional, tu memoria vive en cada página de este trabajo y en cada paso que doy en mi carrera como abogada.

Agradecimiento

A mis padres, Leonardo y Alexandra

Gracias por estar siempre a mi lado y por acompañarme en cada paso que doy, su amor y apoyo incondicional han sido mi mayor fortaleza, dándome la confianza y el valor necesarios para superar cualquier obstáculo, este logro es tanto mío como suyo.

A mis tíos, Ab. Pepe Miguel Mosquera Zambrano y Ab. José Miguel Mosquera Zambrano,

Les expreso mi más sincero agradecimiento por ser mis mentores y guías en esta hermosa profesión, su experiencia, consejos y dedicación me han inspirado y han dejado una marca profunda en mi vida profesional y personal, agradezco cada lección, cada conversación y, sobre todo, el ejemplo de integridad y honestidad que siempre han compartido conmigo, su apoyo ha sido fundamental en este camino y les estaré eternamente agradecida.

A mi querido tutor, Ab. Patricio Giler

Gracias por su paciencia, orientación y por compartir su vasto conocimiento conmigo, su guía meticulosa y constante no solo ha sido un apoyo académico, sino un verdadero ejemplo de lo que significa ser un maestro en el sentido más profundo de la palabra, llevaré siempre conmigo su profesionalismo y su compromiso, gracias por ser el mejor tutor y un profesor excepcional.

A mi novio, Darian

No hay palabras suficientes para expresar mi profunda gratitud, tu paciencia infinita durante las largas noches de estudio y tu constante apoyo han sido invaluables, eres mi compañero y mi mejor amigo, te agradezco por estar para mí, por entenderme y acompañarme siempre, gracias por iluminar mi camino con tu amor, me siento increíblemente afortunada de tenerte a mi lado.

Al profesor, Ab. Otto Pérez

Estoy inmensamente agradecida por todas las enseñanzas que me ha brindado; aprender de usted ha sido un verdadero honor y una experiencia que valoro profundamente, su pasión por la enseñanza y su dedicación a sus estudiantes son cualidades que admiro, espero que siga compartiendo su conocimiento con las futuras generaciones, estoy segura de que seguirá inspirando a muchos más estudiantes como lo ha hecho conmigo.

Al mejor director de carrera, Ab. Gustavo Briones,

Gracias a su visión y compromiso, hemos podido crecer y aprender en un ambiente que fomenta la excelencia, su dedicación no pasa desapercibida; todos sentimos el impacto positivo que tiene en nuestra vida académica, con su guía, hemos encontrado no solo un líder, sino también alguien que cree en nosotros y nos motiva a ser mejores cada día, gracias por invertir su tiempo y energía en nuestro futuro.

Resumen

El presente trabajo de investigación denominado “Régimen de responsabilidad penal de los profesionales de la salud en la legislación ecuatoriana. Análisis del deber de garante en la teoría del delito” pretende abordar la imputación del dolo eventual en casos de negligencia médica dentro del contexto jurídico ecuatoriano, este tema es de gran relevancia debido a la falta de claridad y consistencia en la aplicación de los criterios legales que determinan cuándo un profesional de la salud puede ser penalmente responsable por los resultados adversos en su práctica. La investigación se enfoca en analizar y definir los criterios que diferencian el dolo eventual de otras formas de negligencia, proponiendo la inclusión de definiciones más precisas y rigurosas en la legislación ecuatoriana para mejorar la justicia y la seguridad en la práctica médica.

Para lograr este objetivo, se comenzará con un análisis introductorio de la teoría del delito, enfocándose en el concepto de dolo, a continuación, se desarrollará la clasificación del dolo y se ahondará en el análisis del dolo eventual, incluyendo las teorías que lo sustentan y su delimitación con la culpa consciente. Para ello, la metodología de investigación corresponde a la modalidad bibliográfica-documental, a través del método deductivo, en el nivel de investigación exploratorio descriptivo, con un enfoque cualitativo, mediante un análisis del Código Orgánico Integral Penal, y a través de los procesos judiciales No. 13284-2022-02425, No. 09284-2019-03119 y la sentencia No. 0500508827-7, emitida por la Sala del Segundo Tribunal de juicio oral en lo penal de Santiago.

Palabras clave: Dolo eventual, rol de garante, responsabilidad penal médica, teoría del delito.

ABSTRACT

The present research work entitled "Criminal Liability Regime for Health Professionals in Ecuadorian Legislation: Analysis of the Duty of Care in Criminal Theory" aims to address the imputation of eventual intent in cases of medical negligence within the Ecuadorian legal context. This topic is of great relevance due to the lack of clarity and consistency in the application of legal criteria that determine when a health professional can be held criminally liable for adverse outcomes in their practice. The research focuses on analyzing and defining the criteria that differentiate eventual intent from other forms of negligence, proposing the inclusion of more precise and rigorous definitions in Ecuadorian legislation to improve justice and safety in medical practice. To achieve this objective, an introductory analysis of criminal theory will begin, focusing on the concept of intent, followed by a development of the classification of intent and a deeper analysis of eventual intent, including the theories that support it and its delimitation with conscious negligence. For this purpose, the research methodology corresponds to the bibliographic-documental modality, through the deductive method, at the exploratory descriptive research level, with a qualitative approach, through an analysis of the Comprehensive Organic Penal Code, and through judicial processes No. 13284- 2022-02425, No. 09284-2019-03119, and sentence No. 0500508827-7, issued by the Second Oral Criminal Trial Court of Santiago.

.

Key words: Professional liability; Ecuadorian legislation; Eventual intent; Medical negligence; Criminal theory.

Contenido

Resumen 10
ABSTRACT 11
Introducción 14
Presentación del Problema Jurídico 16
Objetivos 17
Objetivo General 17
Objetivos Específicos 18
Aportes y valor de la investigación 19
Capítulo I: Marco teórico-doctrinario. 20
1. Teoría del delito 20
1.1 Categorías dogmáticas del delito. Teorías. 20
1.2 Elementos y grados del dolo 28
2. El dolo eventual. 31
2.1 Consideraciones generales 31
2.2 El dolo eventual y la culpa consciente 33
2.3 Teoría del consentimiento 35
2.4 Teoría de la indiferencia 36
2.4 Teoría de la representación y de la probabilidad 37
2.6 El dolo eventual en sistemas normativos comparados. 38
3. Del régimen de responsabilidad penal de los profesionales de la salud 44
3.1 El profesional de la salud 44
3.2 La mala práctica médica y la responsabilidad penal médica 46
3.3 Formas en los que se puede manifestar la negligencia médica 49
3.4 Rol de garante del profesional de la salud 51
3.5 Imputación de dolo eventual a los profesionales de la salud 52
3.6 Homicidio culposo por mala práctica profesional en el COIP 54
Capítulo II: Marco jurisprudencial y metodológico 57
1. Marco metodológico 57
1.2 Enfoque de la investigación 57
1.3 Modalidades de la investigación 58
1.4 Métodos 58

1.4 Nivel de Investigación 59
1.5 Paradigma: 59
1.6 Fuentes y Técnicas: 60
1.7 Hipótesis 60
2. Marco normativo 61
2.1 Código Orgánico Integral Penal 61
3. Marco jurisprudencial 64
3.1 Proceso No. 13284-2022-02425 64
3.2 Proceso No. 09284-2019-03119 65
3.3 Sentencia No. 0500508827-7 (Caso Chile) 66
Capitulo III: Análisis de jurisprudencia y/o resultados de investigación 70
Conclusión 78
Bibliografía 81

Introducción

La teoría del delito es un pilar fundamental en el derecho penal, ya que proporciona un marco sistemático para evaluar y analizar la conducta humana con fines de imputación penal, esta teoría se compone de categorías dogmáticas esenciales como el acto, la tipicidad, la antijuridicidad y la culpabilidad, las cuales son determinantes para establecer si una conducta humana se ajusta a la descripción legal de un delito y si concurren los presupuestos necesarios para su reproche penal.

La responsabilidad médica es una piedra angular de esta profesión, sustentada en la ética y el juramento hipocrático de brindar atención de calidad, este compromiso se refuerza con un marco legal que subraya la obligación de los médicos de cuidar a sus pacientes, respetando principios como la lealtad, la confidencialidad y la obligación de compensar en caso de perjuicio, los profesionales de la salud en su papel de custodios del bienestar y la salud de las personas, deben actuar con la máxima diligencia y respeto a los estándares éticos y legales establecidos. (Perín, 2018)

En el ámbito de la asistencia médico-social, incluyendo aspectos como la estética y la higiene, las acciones de los profesionales de la salud están sujetas a la supervisión de las autoridades competentes y deben cumplir con normas y regulaciones específicas, esta regulación proporciona un marco jurídico al sector sanitario, definiendo las actividades de los médicos para garantizar que sus acciones se mantengan dentro de los parámetros legales.

La mala praxis médica, definida como la desviación de los estándares de cuidado aceptados que causa daño al paciente, constituye un grave problema que afecta directamente bienes jurídicos protegidos como la salud y la vida, en Ecuador, estos casos se tratan bajo las

figuras de homicidio culposo por mala práctica profesional y lesiones, conforme a lo establecido en los artículos 146 y 472 del Código Orgánico Integral Penal.

En cuanto a las categorías conceptuales del delito culposo y del delito doloso, específicamente el dolo eventual, en el contexto de la mala praxis de los profesionales de la salud, es importante considerar tanto el elemento cognitivo como el elemento volitivo del dolo eventual para establecer pautas en la calificación de la conducta de los profesionales de la salud en casos de mala praxis. (Deza, 2019)

En cuanto al elemento cognitivo del dolo eventual, se hace referencia al conocimiento que el agente tiene sobre el incremento del riesgo jurídicamente permitido, en el ámbito de la práctica médica, esto implica evaluar si el profesional de la salud es consciente de que su conducta aumenta el riesgo, basándose en circunstancias específicas como la falta de infraestructura adecuada, implementación de equipos médicos, autorizaciones pertinentes, entre otros aspectos, este conocimiento del riesgo permitido resulta fundamental para determinar si la conducta del profesional puede ser calificada como dolo eventual.

Por otro lado, el elemento volitivo del dolo eventual implica la aceptación o ratificación de la posible lesión al bien jurídico, en el contexto de la mala praxis médica, esto se refiere a la decisión que toma el profesional de la salud de continuar con una intervención quirúrgica u otro procedimiento a pesar de conocer las circunstancias que aumentan el riesgo y que podrían afectar el bien jurídico tutelado, como la vida o la salud de las personas. (Deza, 2019)

En este contexto, es fundamental analizar los elementos y grados del dolo, con especial énfasis en el dolo eventual, y su aplicación en el ámbito de la responsabilidad penal médica, este estudio busca contribuir a una mejor comprensión de cómo se configuran y diferencian las

distintas formas de imputación penal en la práctica médica, proporcionando así una herramienta valiosa para la aplicación justa del derecho penal en el campo de la salud.

Presentación del Problema Jurídico

Históricamente, los delitos cometidos por mala praxis médica han sido tipificados como delitos imprudentes o por negligencia, clasificados comúnmente como delitos culposos, no obstante, la delimitación precisa entre el dolo eventual y la culpa consciente presenta un desafío considerable en el contexto médico, esta complejidad se agrava por la falta de criterios diferenciadores claros en la legislación ecuatoriana, que no establece de manera específica cómo distinguir entre acciones u omisiones dolosas y culposas en el ejercicio de la medicina (Deza, 2019).

La cuestión fundamental radica en la posibilidad de que los médicos, al realizar ciertas acciones u omisiones en el ejercicio de sus funciones, no solo incurran en delitos culposos derivados de negligencia, sino que también puedan ser imputados por delitos dolosos, especialmente aquellos en la categoría de dolo eventual.

Para Jiménez de Azua (2000) “El dolo eventual es una modalidad del dolo que ocurre cuando una persona ejecuta una determinada acción, aun sabiendo que la misma puede acarrear consecuencias (distintas a las que pretendía cometer) que son constitutivas de delito.” (p. 180)

Un ejemplo de esto en el contexto de la práctica médica es la operación de un médico bajo los efectos del alcohol, esta es una conducta riesgosa y potencialmente peligrosa. El médico, al estar consciente de los riesgos asociados con el consumo de alcohol, estaría adecuando su conducta a un dolo eventual si procede con una cirugía, sabiendo que existe la posibilidad de que

sus capacidades estén comprometidas y que el resultado puede ser perjudicial para el paciente (Jiménez de Azua, 2000).

En este sentido, es esencial explorar la aplicación de la teoría del delito, considerando la voluntad y representación consciente del riesgo por parte del médico en situaciones que pueden resultar en lesiones a los bienes jurídicos protegidos.

Es importante entender hasta qué punto la responsabilidad especial del médico como garante puede influir en la clasificación de su conducta, especialmente si se trata de un delito más grave que contenga un dolo eventual, incluso en situaciones inicialmente consideradas como negligencia médica. En otras palabras, analizar si el deber especial del médico podría afectar la gravedad de la acusación legal en casos donde hay un conocimiento consciente del riesgo, pero la acción se lleva a cabo de todos modos.

Pregunta de investigación:

¿El rol de garante de los profesionales de la salud debería condicionar la imputación del dolo eventual en casos de negligencia médica?

Hipótesis

El rol de garante de los profesionales de la salud no condiciona la imputación del dolo eventual en casos de negligencias médicas.

Objetivos

Objetivo General

- Examinar el régimen de responsabilidad penal del profesional de la salud en la legislación ecuatoriana a partir del deber de garante en la teoría del delito.

Objetivos Específicos

- Identificar los parámetros de la imputación objetiva en el deber objetivo de cuidado de los profesionales de la salud.

- Explicar la aplicación del deber de garante en el profesional de la salud a la luz de los preceptos jurídicos de la teoría del delito en el sistema garantista penal.

- Analizar cómo el dolo eventual se ajusta al ejercicio profesional del médico a partir de los casos de estudios.

Aportes y valor de la investigación

El presente trabajo de investigación aporta un análisis profundo y necesario en el campo del derecho penal, específicamente en la aplicación del dolo eventual en casos de negligencia médica, la relevancia de este estudio radica en la falta de claridad en la legislación ecuatoriana para diferenciar entre las distintas formas de imputación penal, particularmente en la distinción entre culpa consciente y dolo eventual.

Este estudio resulta de vital importancia dado que se enfoca en un sector crítico como es la salud, donde los profesionales no solo deben responder ante la ley por su deber objetivo de cuidado, sino que también enfrentan el reto de actuar bajo un marco legal que aún presenta ambigüedades en la tipificación de sus acciones u omisiones, la investigación busca proporcionar una mejor comprensión de cómo la teoría del delito, en su dimensión dogmática, puede aplicarse de manera más justa y precisa en el ámbito de la práctica médica.

El valor de esta investigación es considerable, ya que propone un marco de referencia más riguroso para la imputación penal de los profesionales de la salud, lo que contribuye a una mayor seguridad jurídica, asimismo, la investigación se presenta como una herramienta valiosa para futuros estudios y reformas legislativas, destacando la necesidad de una regulación más específica que contemple las particularidades del ejercicio médico y las responsabilidades penales asociadas.

Capítulo I: Marco teórico-doctrinario.

1. Teoría del delito

1.1 Categorías dogmáticas del delito. Teorías.

La teoría del delito simboliza un pilar fundamental en el campo del derecho penal, dado que se institucionaliza como guía para evaluar y analizar la conducta del ser humano. La teoría del delito se construye como un conjunto sistematizado que está integrado por las siguientes categorías dogmáticas: Acto, tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad. Estas categorías hacen la función de filtros para determinar cuándo una acción humana es considerada punible, y cuáles son las consecuencias que estas conllevan. A continuación, se analizarán cada una de estas categorías de manera individualizada.

***Acto*:**

El derecho penal se basa en la regulación de las relaciones humanas, teniendo como base la conducta humana configurada en el punto de partida para cualquier respuesta legal. En este contexto, la primera categoría dogmática del delito es el acto (acción), siguiendo el principio constitucional que hace referencia a la materialidad de la acción, este principio establece que un delito se configura con una acción material concreta, no de meras ideas o estados mentales, se requiere la realización de una acción externa para que sea objeto de regulación penal. Este supuesto fundamental en el derecho penal nos da la garantía que solo los actos concretos sean de carácter punibles, dejando fuera de su ámbito los pensamientos, las intenciones o sucesos naturales. (Encalada, 2014)

La acción es un concepto prejurídico que es la base de toda la teoría del delito, siendo este considerado como un requisito indispensable para la tipicidad, la antijuridicidad y la culpabilidad, desde la teoría del causalismo naturalista hasta las corrientes modernas de política criminal, se ha entendido el delito principalmente como una acción con características exactas y definidas. Zaffaroni hace un énfasis en que es imposible considerar siquiera la existencia de delitos sin una conducta, lo cual es una garantía del derecho penal liberal y un requisito fundamental del fenómeno jurídico, coadyuvando a sostener que detrás de toda teoría del delito se cimentan las bases del principio de legalidad, la simple voluntad que no finaliza en una acción específica no puede llegar a ser considerada como un delito. (Zaffaroni, 1998)

El acto, entendido como una categoría dogmática, debe ser imparcial respecto a las otras categorías: la tipicidad, la antijuridicidad y la culpabilidad, ya que cada una de estas debe ser evaluada de manera independiente y de forma objetiva, cada categoría desarrolla un rol fundamental a la hora de la determinación de un delito. Más allá de las múltiples discusiones doctrinarias que lo consideran como la modificación del mundo exterior, finalmente el acto se define como la conducta humana encaminada por la voluntad, independientemente de que se incluya de manera específica esta voluntad, que será abordado en otras categorías del delito.

En los casos en el que los actos son llevados a cabo por personas jurídicas, estas instituciones carecen de voluntad propia, puesto que son personas ficticias, por lo tanto, sus actos son acreditados a aquellas personas que componen la entidad en cuestión. La falta de capacidad de culpabilidad en las personas jurídicas plantea desafíos importantes, puesto que estas no pueden ser reprochadas por la realización de una acción punible, ya que la pena resulta incompatible con su responsabilidad penal, en su mayoría de los casos las sanciones son aplicadas a las personas que realizan los actos penales. (Cesano, 2006.)

El análisis del acto se extiende también a las omisiones. “El derecho penal no solo contiene normas prohibitivas sino también, y aunque en menor medida, normas imperativas que ordenan acciones cuya omisión puede producir resultados socialmente nocivos” (Muñoz, 2008, p. 24) La omisión es el resultado de una persona que no realiza una acción de la cual estaba en capacidad y obligación de realizar.

Tipicidad:

La tipicidad desde un ámbito penal puede ser descrita como la acción realizada por una persona que se ajusta a un comportamiento punible descrito por la ley penal, la formulación legal específica que logra definir un delito es conocida en la ley como tipo penal. El tipo penal tiene como objetivo político-criminal la prevención, es decir, el tipo penal corresponde a una descripción y selección específica de una conducta que es descrita como punible por el legislador, y en el caso de que los ciudadanos incurran en estas conductas se les impondrá una pena como sanción. (Zaffaroni, 1998)

La tipicidad según Plascencia (2004) cumple con una serie de funciones, la primera corresponde a una función de selección, puesto que aquí el legislador a través de un proceso de evaluación selecciona cuales son los comportamientos penalmente relevantes, es decir comportamientos que en el caso de su cometimiento puedan afectar a los miembros de una sociedad. Una función de garantía, puesto que esta categoría dogmática tiene su fundamento en el principio de legalidad, una persona no puede ser juzgadas por conductas que no se encuentren tipificadas como penalmente relevantes, “no hay delito sin ley anterior al hecho”, “*nullum crimen, nulla poena sine lege*”. También cumple con una función motivadora, puesto que una de las intenciones del legislador al momento de redactar la ley penal es la de establecer a la

sociedad cuales deben ser sus comportamientos, bajo una amenaza, puesto que sí incurren en conductas que están tipificadas como prohibidas estos recibirán una pena como castigo.

Anteriormente, la tipicidad era comprendida como la descripción objetiva de los hechos en la codificación penal, y se tenía la teoría de que alrededor de esta no existían elementos subjetivos ya que estos eran analizados en la categoría dogmática de la culpabilidad, por lo tanto, según esta descripción objetiva era suficiente la existencia del nexo causal entre la acción y el resultado, por ejemplo, en el caso de un asesinato solo importaba la acción y la muerte, no se estudiaba la intención del autor. Sin embargo, tomando en cuenta la función social del derecho penal y que su finalidad es la prevención de delitos, resulta imposible no considerar la intención del agente, en base a esto y luego de muchas discusiones dogmáticas se puede afirmar que la tipicidad se encuentra compuesta por elementos subjetivos y objetivos, en primer lugar, hablaremos de la descripción objetiva del comportamiento punible y por otro lado cual es la conexión psicológica entre el agente y el resultado típico. (Encalada, 2014)

La tipicidad objetiva es la descripción clara y precisa de las conductas prohibidas establecidas en la ley penal, estas deben ser redactadas de una forma que faciliten el entendimiento de los ciudadanos para que conozcan de forma concreta cual es el hecho punible. El tipo se compone en su mayoría de elementos que son descriptivos, por ejemplos matar, lesionar, tarde, cosa, persona, y la descripción de estos los encontramos en la parte especial del primer libro del Código Orgánico Integral Penal (*en adelante COIP*). Los elementos esenciales objetivos que encontramos en los diferentes tipos penales son los siguientes:

1. SUJETO ACTIVO, es la persona natural que adecua su conducta a un delito descrito por la ley según las varias formas de participación.

2. SUJETO PASIVO, este elemento no siempre se encuentra detallado de forma tácita en el tipo penal, sin embargo, resulta esencial mencionarlo puesto que este es el titular del bien jurídico lesionado.

3. VERBO RECTOR, esta es la acción humana en concreta con la que se lesionan los bienes jurídicos de las personas y esta descrito en su mayoría por un verbo como robar, estafar, matar.

4. OBJETO, este a su vez se divide en dos categorías, *el objeto material* que hace referencia a la persona o cosa sobre la cual se le es atribuida la conducta, por ejemplo, el carro ultrajado en el hurto, el cuerpo en una violación. *El objeto jurídico* es el bien jurídico que se encuentra bajo tutela, este es el que le da un fundamento al delito. En el caso de Ecuador en el COIP los tipos penales se encuentran agrupados según el bien jurídico protegido, por ejemplo, los delitos contra el patrimonio, delitos contra la vida. (Plascencia, 2004, p. 103-104)

Tipicidad subjetiva, según Encalada (2014) esta corresponde al lado interno del comportamiento delictivo, en esta subcategoría podemos adentrarnos más en la mente del autor, en esta está contenido el sentido de la voluntad y el conocimiento, a pesar de todas las discusiones doctrinarias a lo largo del tiempo se ha llegado al acuerdo común de que el dolo y la culpa se encuentran dentro de la tipicidad subjetiva, aquí se discute si el autor actuó con dolo o culpa.

La culpa constituye la violación del deber objetivo de cuidado, es un descuido que acarrea consecuencias penales. Este hace referencia a la falta de cuidado que comete el agente en el momento en el que realiza una acción u omisión que por negligencia ocasiona un resultado típico que no deseaba, no era su intención causarlo en un primer momento, por ejemplo, en el caso de un conductor que se distrae y revisa su teléfono mientras maneja, no alcanza a frenar a

tiempo y atropella a una persona, en este caso la intención del hombre nunca fue la de atropellar a el peatón, sin embargo, fue descuidado al revisar su teléfono mientras manejaba, ya que existe una norma que establece que está prohibido utilizar el teléfono mientras se conduce, ocasionando un resultado típico no deseado. (Encalada, 2014)

El dolo es la voluntad deliberada de llevar acabo un acto a sabiendas de que va a causar consecuencias lesivas sobre los bienes jurídicos de otra persona. También se puede actuar con dolo cuando una persona omite una acción de forma consciente, conociendo que esa no realización de la acción causará un daño en otra persona, el ejemplo más común del dolo es la ejecución y planificación de un asesinato. Esta figura se analizará a profundidad más adelante en esta investigación.

Antijuricidad:

Según Muñoz Conde "[e]l derecho penal no crea la antijuridicidad, sino que selecciona, por medio de la tipicidad, una parte de los comportamientos antijurídicos, generalmente los más graves, conminándolos con una pena" (2008, p. 65). Una vez que se ha logrado determinar que el hecho presuntamente punible, típico, en efecto se trataba de una acción penalmente relevante, el siguiente paso es evaluar si el acto típico es a su vez antijuridico. Este es un elemento esencial que determina si una conducta resulta contraria al ordenamiento jurídico.

A pesar de que en su mayoría los actos típicos son también antijuridicos puesto que la tipicidad es un indicio de antijuricidad, para que la conducta sea antijurídica deben cumplirse ciertos requisitos: En primer lugar, como ya se menciona, la conducta debe ser típica, como segundo punto debe existir ausencia de causas de justificación, es decir causas que eximan al autor de responsabilidad penal, aquí caben la legítima defensa y el estado de necesidad, y como

tercer requisito debe haber ausencia de causas de exclusión del delito, es decir no pueden existir causas que, según lo establecido por el COIP, puedan eliminar la antijuricidad o tipicidad de una conducta, por ejemplo, la falta de imputabilidad.

La culpabilidad:

La culpabilidad, entendida como un elemento dogmático de la teoría del delito, se trata de un juicio de reproche que realiza el Estado para poder determinar si autor que cometió el delito se le puede reprochar o imputar su conducta, aquí se toma en consideración su capacidad de comprender el hecho, la intención y cuáles fueron las circunstancias en las que se produjo la acción, si su accionar pudo ser evitado. Para determinar la culpabilidad se toman en cuenta varios factores. (Encalada, 2014)

El primer factor es la *imputabilidad*, este se puede definir como la capacidad para comprender la ley y actuar conforme a ella, consiste en comprender las características ilícitas de la conducta y la forma en que la persona actúa según esa comprensión, la imputabilidad está compuesto por dos elementos, uno intelectivo y otro volitivo. En el elemento intelectivo se toma en cuenta la comprensión que tiene el autor sobre los hechos que cometió, ya que quien carece de capacidad de comprensión no se le puede imputar la realización de un tipo penal por consiguiente automáticamente la conducta no es considerada punible, y por otro lado el elemento volitivo se relaciona con la capacidad de autodeterminación del individuo. Por ejemplo, una niña de 6 años que se encuentra jugando en un parque y agarra el juguete de otra niña lo esconde y se lo guarda en su mochila, sabiendo que no le pertenece y se lleva a su casa. La niña tiene un comportamiento “doloso” puesto que sabe que el juguete no es suyo y tiene la intención de llevárselo a su casa, es decir que tiene la voluntad de realizar la conducta y conoce los elementos

del tipo, sin embargo, no tiene aún la capacidad de entender completamente que no debe llevarse cosas que no le pertenecen. (Muñoz Conde, 2008)

Existen dos causales de inimputabilidad, la primera es la inmadurez psicológica, cuando hablamos de que una persona tiene madurez psicológica implica que ha desarrollado por completo su personalidad, con esta premisa es pertinente mencionar que los niños no se encuentran en capacidad de comprender las consecuencias de sus actos, por lo consiguiente según la Convención sobre los Derechos del niño, la causal por inmadurez psicológica es aplicable para los menores de dieciocho años.

La segunda causal es la enajenación mental, esta es descrita por Betancourt como "[c]ualquier perturbación de la personalidad en sus esferas afectiva, volitiva e intelectiva, o en su conjunto, que lleve a la supresión o la disminución de la capacidad de comprender y/o determinarse del sujeto que se juzga" (2002, p. 374) Por lo tanto, es suficiente que el autor padezca de cualquier tipo de enajenación mental al momento del cometimiento del hecho punible para convertirse en inimputable.

El segundo factor para determinar la culpabilidad es el *conocimiento de la antijuricidad del actuar*, esto significa que la persona conoce y es consciente que la acción que lleva a cabo es contraria al derecho, es decir, que es antijurídica. Para que este conocimiento se establezca como reprochable debe ser un riesgo potencial y no suficiente, esto se explica a través de la ética de la responsabilidad que establece que "[l]a persona que vive en sociedad no sólo debe abstenerse cuando sabe que está obrando mal, sino también cuando no está seguro de que está obrando bien". (Betancour, 2002, p.374)

El tercer factor y último elemento de la culpabilidad es la exigibilidad de una conducta diferente, es decir que el autor está en condiciones de actuar de manera correcta según el derecho, de abstenerse de cometer una acción delictiva, sin embargo, decidió obrar contrario a la ley y cometer un delito. Por lo tanto, si se determina que el autor poseía esta capacidad se considera que la conducta es exigible y por lo tanto punible según las leyes penales.

1.2 Elementos y grados del dolo

El dolo tiene como misión la realización de un tipo objetivo descrito en la norma, según Feijoo (1998) una persona decide voluntariamente realizar un hecho a pesar de abarcar intelectualmente todos los aspectos fácticos que convertirán ese hecho en un hecho típico. Para que esto suceda existen dos elementos, el elemento cognitivo y el elemento volitivo.

El primero hace referencia al conocimiento, este es definido como "[u]n un conjunto de información almacenada mediante la experiencia o el aprendizaje (a posteriori), o a través de la introspección (*a priori*)" (Pérez, 2008, p. 5). El elemento cognitivo es el conocimiento que tiene el autor sobre los elementos que conforman el tipo penal, sin embargo, no es indispensable que la persona posea conocimiento exacto de cada uno de los elementos que integran el tipo penal, puesto que basta con que tenga un conocimiento aproximado de las consecuencias sociales o jurídicas de su conducta. En el elemento cognitivo del dolo, no es relevante el conocimiento de otras categorías dogmáticas, como la antijuridicidad. (Hava, 2012)

A manera de ejemplo, el artículo 189 del COIP establece lo siguiente:

> La persona que mediante amenazas o violencias sustraiga o se apodere de cosa mueble ajena, sea que la violencia tenga lugar antes del acto para facilitarlo, en el momento de

> cometerlo o después de cometido para procurar impunidad, será sancionada con pena privativa de libertad de cinco a siete años. (Código Orgánico Integral Penal, 2014)

Para que una persona tenga conocimiento de que está cometiendo un delito no es necesario que conozca a exactitud lo que es una "cosa mueble ajena", puesto que basta con el mero conocimiento de que sepa que está despojando, sin consentimiento previo, a un tercero de un objeto que no le pertenece y que le causará un daño.

El segundo elemento hace referencia a la voluntad del autor de realizar una conducta penalmente relevante. Según Muñoz (2010) este elemento hace referencia a la voluntad absoluta de querer realizar el hecho delictivo, puesto que el autor tiene la convicción de que puede realizarse, aquí no basta el simple deseo de realizar una acción, para que haya dolo la acción debe concretarse, así que, aquí el autor no solo tiene el conocimiento de que esta hurtando la cosa ajena sin consentimiento del dueño, sino que tiene toda la intención de hacerlo.

Hassemer (1990), establece que el sujeto no solo debe estar consiente y tener el conocimiento del peligro que representa su conducta (haciendo referencia a el elemento cognitivo), sino que este debe admitirla, aceptarla o convertirla en el fundamento principal de su accionar, el dolo es el conocimiento y la voluntad de realizar una acción, por lo que ambos elementos son indispensables uno del otro ya que el conocimiento constituye un requisito previo a la voluntad. De ahí que, analizados los elementos del dolo, es importante examinar cuales son los grados del dolo. Existen tres clases de dolo, estos de aquí cambian de acuerdo con la intensidad del elemento volitivo:

a) ***Dolo directo***: Esta clase de dolo es la más común, se da cuando el autor quiere lleva a cabo un hecho delictivo, conociendo que está prohibido por la ley, y se produce el resultado

querido. En esta clasificación el elemento volitivo prevalecerá sobre el cognitivo, a pesar de que se incluye ambos elementos tanto consciencia como voluntad, es bastante sencilla de comprender, puesto que se resume a cuando una persona desea estafar y estafa, o cuando desea matar y mata. Según Hassemer (1990), dolo directo es voluntad, esta corresponde a una acción de decisión, y según este autor la persona actúa con un conocimiento seguro sobre la peligrosidad que representa su conducta.

b) ***Dolo directo de segundo grado***: Este de aquí se da cuando un sujeto busca un resultado principal, pero asume que podrían ocurrir otras consecuencias, que puede que no quiera que ocurran, pero se vinculan al resultado principal y terminarán sucediendo. Por ejemplo, a una persona se le es encargada la misión de dinamitar el Palacio de Carondelet como muestra de rebeldía ante los apagones arbitrarios ocasionados por el gobierno como resultado principal, para el efecto el sujeto debe asumir que muchas de las personas que se encuentren en el palacio pueden morir, por lo tanto, esta persona debe responder tanto por la explosión de la casa presidencial como de la muerte que esto pueda ocasionar. (Dominguez, 2022)

c) ***Dolo eventual o de tercer grado***: Este grado de dolo es el que tomaremos como referencia para el desarrollo del presente trabajo. Según Muñoz Conde (2010) en el dolo eventual el autor se representa un resultado lesivo de su accionar con una alta probabilidad de producción, y a pesar de que este no desea producirlo, continua con su actuación contando con su eventual realización, aquí el autor no aspira el resultado delictivo, sin embargo, cuenta con él, acepta el riesgo, no le importa lo que pueda pasar etc.

En este grado de dolo, vemos una reducción del elemento volitivo, puesto que no se habla tácitamente de voluntad, cuando nos referimos a dolo eventual se habla más de una aceptación o confirmación de que su accionar puede lesionar un bien jurídico protegido. Aquí toma más relevancia el elemento cognitivo, puesto que, el autor no quiere que se produzca un resultado lesivo, sin embargo, está consciente de que su producción sea probable y lo acepta.

Un ejemplo clásico de dolo eventual ocurre en los accidentes de tránsito, ***un individuo que conduce un vehículo a alta velocidad por una autopista***, a pesar de haber consumido alcohol y estar consciente de que esto aumenta el riesgo de ocasionar un accidente, ***adelanta a otros vehículos de manera imprudente y realiza maniobras peligrosas***, sin tomar en cuenta las condiciones del clima y la presencia de otros usuarios en la vía, como consecuencia de su conducción temeraria, ***pierde el control del vehículo y choca contra otro automóvil***, causando la muerte del conductor del otro vehículo.

En este caso el conductor actúa con dolo eventual ya que tiene conocimiento de los riesgos que conlleva el manejar a velocidades altas, bajo la influencia del alcohol y realizando maniobras imprudentes, sin embargo, el conductor decide continuar con esta conducta imprudente aceptando la posibilidad del accidente.

2. El dolo eventual.

2.1 Consideraciones generales

El dolo eventual es el tercer grado del dolo, se puede resumir que actúa con dolo eventual la persona que comprende los resultados lesivos de sus acciones, que no pretende que se cumplan, pero que los lleva acabo de todas formas, sin tomar medidas preventivas. El dolo eventual surge en el derecho penal como un derivado del dolo de segundo grado o dolo de

consecuencias necesarias, Boehmero, Putman y Feuerbach, fueron sus precursores, siendo Boehmero el primer jurista en hacer referencia al "*dolo eventualis*", una figura entendida como el consentimiento de un sujeto en un posible resultado, en el que se prevén las consecuencias de su acto. (Herrera, 2022)

Siguiendo esa línea, Acuña & Marquez (2019) mencionan que Reinhard Frank fue el primer autor que acuñó el término dolo eventual en el año 1907, al referirse al dolo, él mencionaba que la previsión de un hecho también puede aportar a la configuración del dolo en un delito cuando esa previsión no lograba detener al autor del cometimiento del hecho.

En la actualidad, el dolo eventual es una figura que ha sido estudiada exhaustivamente por los juristas más importantes de este siglo, cada uno realizando aportes fundamentales que han ayudado a definir y clarificar los elementos y alcances del dolo eventual en la teoría del delito. Sin duda han existido controversias y debates alrededor de esta compleja figura, puesto que muchas veces representa un desafío el poder materializarlas y es necesario evaluar las circunstancias específicas del caso.

Así, Zaffaroni refiere que el dolo es una "voluntad realizadora del tipo objetivo, guiada por el conocimiento de los elementos de éste en el caso concreto" (1998, p 520) por lo tanto, habrá entonces dolo cuando el autor comprenda las consecuencias de su acción y realice la conducta, manifestándose tanto el componente intelectual o cognitivo como el componente volitivo. En esta misma línea este mismo autor también establece que "el dolo es eventual cuando: a) el sujeto se representa el resultado como relativamente probable y b) incluye esa probabilidad (no el resultado a secas sino la probabilidad de resultado) en la voluntad realizadora "(Zaffaroni, 1998, p. 335) además agrega "el dolo es una voluntad determinada que, como

cualquier voluntad, presupone un conocimiento determinado" (Zaffaroni, 1985, p, 74). Tal como se puede apreciar, en palabras de este reconocido jurista, al momento de hablar de dolo eventual es necesario poner de manifiesto que en el elemento volitivo es en donde se centra la principal problemática de esta figura, ya que la simple representación de la posibilidad del resultado no es suficiente.

Se puede avizorar una notoria diferencia entre el elemento volitivo del dolo directo y el elemento volitivo del dolo eventual. En el dolo directo situamos el punto de atención a la voluntad tácita, premeditada, planeo un asesinato lo medito encuentro las herramientas necesarias y voluntariamente, sin hesitar llevo a cabo la acción. De ahí que el dolo eventual no es tan sencillo en su composición y comprensión, puesto que no hay una voluntad como tal, aquí hablamos de aceptación, confirmación, previsión, de que un bien jurídico protegido puede salir lesionado debido a esta acción, y sin tomar las medidas de prevención necesarias, el autor decide realizarlo de todas formas.

Roxin (1997) habla se sitúa también como otro doctrinario que realiza aportes interesantes referidos al dolo eventual, lo relaciona mucho a la política criminal, y menciona como este nació con el propósito de dar respuesta a ciertas a conductas en las que la penalidad que les otorgaba el delito culposo queda disminuida considerando la acción grave que el autor llevó a cabo, esto imposibilitaba cumplir la prevención general que es uno de los propósitos del derecho penal.

2.2 El dolo eventual y la culpa consciente

Una vez que se ha analizado y definido el dolo eventual, es importante diferenciarlo de la culpa consciente, debido a la fina línea que los separa, esto ha generado un gran debate en la

comunidad jurídica y en la dogmática penal, autores como Wezel califican esta interrogante como “[l]a más difícil y discutida pregunta del Derecho penal” (Welzel, como se citó en Díaz Pita, 1993, p. 1).

Las dificultades que enfrentan estas figuras se desprenden del gran reto probatorio que muchas veces es acreditar, más allá de toda duda razonable, lo que verdaderamente estaba en la mente del autor al momento de cometer la acción, ya que, en la práctica, no siempre es posible establecer a través de pruebas directas, la relación entre el conocimiento y la voluntad (elemento cognitivo y volitivo) al momento de los hechos frente a un delito, esto puede llegar a ocurrir ocasionalmente en los casos en que exista una confesión, declaraciones previas entre otras (Chica, 2022).

Existe una gran similitud entre ambas figuras, sin embargo, en el campo de la pena se establecen amplias diferencias, puesto que claramente una conducta dolosa acarrea una pena mucho más alta que una conducta culposa, por lo que es fundamental separar y entender ambas formas de imputación ya que puede significar más años de encarcelamiento para el sujeto. Nunca será lo mismo ser declarado autor de un homicidio con dolo eventual que ser culpable de un homicidio culposo.

La diferencia entre estas categorías jurídicas es que, en el caso del dolo eventual el sujeto es consciente de que su accionar puede finalizar en un resultado delictivo, dañino, y a pesar de que no querer ese resultado, lo confirma, lo acepta, se toma el riesgo, no le importa, lo deja al azar, y toma acciones preventivas al respecto. En la culpa consciente, el autor también es consciente de que se puede desencadenar un resultado dañino, sin embargo, aquí el autor no asume que este resultado realmente pueda pasar, no lo confirma, no lo acepta, no toma el riesgo,

por el contrario, aquí el autor confía en sus capacidades y para evitar ese resultado y confía en los medios que ha previsto para hacerlo. (Chica, 2022)

Para un mayor entendimiento del dolo eventual y la culpa consciente, resulta de vital importancia un desarrollo adecuado de aquellas teorías que giran alrededor de esta figura, resulta interesante cómo algunas vetan por completo el elemento volitivo, otras en cambio, no admiten el elemento cognitivo y hay unas terceras neutrales, que incluyen ambos. Estas teorías que nos ayudan a tener un fundamento y definición optima de la definición del dolo eventual y su diferencia de la culpa consciente.

2.3 Teoría del consentimiento

La teoría del consentimiento y su propuesta teórica establecen que el autor acepta internamente el riesgo de un resultado lesivo como consecuencia de su acción. Esta teoría también se ve reflejada en la primera y segunda formula de Frank. Hermann Frank, un destacado penalista alemán desarrollo una serie de enunciados que nos ayudan a descifrar si nos encontramos ante un caso de Dolo eventual o culpa consciente, ya que proporciona un marco conceptual que nos permite analizar los pensamientos de los autores ante las posibles consecuencias de sus acciones.

Según la segunda fórmula de Frank el autor actúa con dolo eventual en el caso que sostenga un pensamiento como el siguiente: “suceda así o de otro modo, yo actúo”, aquí se connota claramente un consentimiento, ya que de alguna forma el autor se está preparado para la materialización de cualquier resultado negativo que conlleva su acción, está dispuesto a actuar asumiendo las consecuencias, aceptando internamente el riesgo. (Gimbernat Ordeig, 1971)

La primera fórmula de Frank establece que “si lo que me parece probable fuera seguro, no obstante, actuaria” (Diaz Pita, 2006, p. 173) según esta suposición, el autor considera que en caso de que se realice la acción en cuestión el resultado negativo es altamente probable, casi seguro, sin embargo, decide realizarlo de todos modos. Entonces, existe dolo eventual cuando el autor se plantea como segura su producción y sin embargo actúa aceptando el riesgo, si el autor hubiese dejado de actuar, entonces sería una conducta culposa.

2.4 Teoría de la indiferencia

La teoría de la indiferencia fue elaborada por Engisch para explicar la configuración del dolo eventual, este menciona lo siguiente: “[h]ay dolo eventual cuando el sujeto o bien aprueba positivamente las posibles consecuencias concomitantes de su acción que pueden resultar lesivas para un bien jurídico protegido, o bien acepta dichas consecuencias con total indiferencia” (Diaz Pita, 2006, p. 178). En esta teoría para que se configure el dolo eventual no solo se requiere que el autor prevea la posibilidad de que se produzca un resultado delictivo, sino que también es necesario que el sujeto acepte la materialización del resultado.

Esta aceptación puede presentarse de dos formas: como una aprobación positiva, es decir que el autor aprueba la producción del resultado negativo, la otra forma es la indiferencia, el autor no desea que se produzca un resultado negativo, sin embargo, no hace nada para evitarlo, le es indiferente, lo deja al azar. Esta teoría ha recibido duras críticas ya que se centra en la actitud interna del autor cosa que puede llegar a generar conflictos a la hora de establecer la existencia del dolo eventual en casos en concreto.

Escobar (2013) menciona que otro punto importante es que esta teoría no toma en cuenta la voluntad del autor, esta teoría no explica de forma clara como la indiferencia puede ser

equivalente a su aprobación, hay casos en los que se presentan situaciones “acreedoras de una sanción dolosa” en las que el sujeto no es indiferente, sino que rechaza su producción.)

2.4 Teoría de la representación y de la probabilidad

En cuanto a la teoría de la representación o teoría de la previsión, esta establece que basta con que al autor se le represente la posibilidad de que se dé la producción de un resultado lesivo, no siendo necesario la aceptación o aprobación de dicho resultado, basta con que el autor sea consciente de las consecuencias de esa conducta. Esta teoría descarta la existencia de la culpa con representación como una figura jurídica independiente, ya que las conductas que conlleven la representación de un resultado lesivo se subsumen en el dolo eventual, aquí se descarta el elemento volitivo como un elemento indispensable para definir el dolo eventual. (Escobar, 2013)

El jurista alemán Claus Roxin fue uno de los mayores opositores a esta teoría, el expresa que la aprobación del resultado por parte del autor es fundamental para establecer el monto de la pena, sin embargo, esto no influye en el dolo de la conducta, el elemento volitivo se manifiesta con el hecho de que el sujeto incluya el resultado en un plan y lo haya querido llevar a cabo. (Valentín Acuña* y Agustín T. Márquez, 2024) De igual forma, Sotomayor (2016) menciona que:

> El fundamento de la mayor penalidad del dolo hace de su componente volitivo un elemento imprescindible de su definición, y por ello, los intentos de las corrientes cognitivas de fundamentar un concepto de dolo exclusivamente a partir del conocimiento "están condenados al fracaso. (pp. 693- 694)

Problema diferente es si cuando dicho componente volitivo se presenta en un sentido débil, como ocurre en los supuestos de dolo eventual, en sus múltiples formas ("tomarse en

serio", "contar con", "conformarse con", "decidirse por", "confiar en", etc.), resulta suficiente para fundamentar una pena a título doloso. O si, por el contrario, se trata sólo de una equiparación al dolo por razones de política criminal, de supuestos que, si bien se encuentran en la zona limítrofe del dolo y la imprudencia, en principio carecen de la entidad necesaria —por la falta de dominio— para ser tratados como dolosos.

En cuanto a la teoría de la probabilidad, que es una variante de la teoría de la representación, esta se caracteriza en sus criterios más estrictos, puesto que aquí no basta con el mero conocimiento de los posibles resultados de la acción, según esta teoría para que se configure el dolo eventual se requiere que el sujeto se represente el resultado como muy probable, este postulado limita un poco el campo de actuación en el dolo eventual (Valentín Acuña* y Agustín T. Márquez, 2024).

2.6 El dolo eventual en sistemas normativos comparados.

En la actualidad existen múltiples teorías y escuelas que estudian el dolo eventual, sus características, teorías, escuela, incluso hay países que han incorporado el dolo eventual dentro de sus codificaciones penales debido a su importante aporte a la política criminal, que busca abordar de una manera efectiva y acertada las distintas conductas del ser humano, incluidas aquellas en las que los daños no son buscados intencionalmente. Sin duda, el aporte del dolo eventual refleja una codificación penal mucho más compleja y actualizada que busca la prevención y sanción de conductas que resultan peligraras para la sociedad. A continuación, se hará un análisis de las leyes penales de tres países que han incorporado esta figura en sus legislaciones:

2.6.1 Colombia

Colombia incorporó por primera vez la figura jurídica del dolo eventual en su legislación penal en el año 1980, anteriormente su normativa solo contemplaba el dolo, la imprudencia y el delito preterintencional. En un inicio el artículo 36 del código penal se redactó de la siguiente forma: "La conducta es dolosa cuando el agente conoce el hecho punible y quiere su realización, lo mismo cuando la acepta previéndola al menos como posible", aquí podemos ver los primeros indicios de lo que se conoce como dolo eventual y vemos como se inclina a la teoría del consentimiento (Escobar, 2013).

Sin embargo, en el año 2000 existió otra reforma a esta ley y el dolo eventual quedo detallado en la legislación colombiana de la siguiente forma: "También será dolosa la conducta cuando la realización de la infracción penal ha sido prevista como probable y su no producción se deja librada al azar" (Ley Penal, 2000, Art. 22). En este nuevo cambio el artículo da un giro y se inclina más hacia una teoría de la probabilidad, y se diferencia de forma clara de la culpa con representación ya que el agente no evitaría la producción de un resultado, lo que equivaldría a dejarlo "librado al azar".

Frente a la definición ofrecida del dolo en el artículo 22, ha surgido una discusión en torno al contenido y el alcance de este. Autores como Sotomayor y Gallego, consideran que este artículo incorporó una fórmula de diferenciación, entre el dolo de primer y segundo grado. En la primera, el autor "conoce los hechos" y "quiere su realización", y en el dolo eventual el resultado ha sido previsto como probable y su no producción fue dejado al azar, entonces, se plantea la existencia de dos dolos, el último de ellos estructurado sobre el conocimiento (Sotomayor Acosta, 2016).

Esta distinción es importante porque en Colombia, la pena por homicidio con dolo eventual ronda cerca de los 210 meses de privación de libertad, mientras que en su modalidad culposa hablamos de aproximadamente 43 meses (entre 14 años o más de diferencia). De igual manera, hay autores que destacan su importancia en fenómenos como la tentativa, la imputación objetiva, el desvalor de acción, etc.

Siguiendo esta línea, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Colombia señala que el dolo eventual existe cuando:

> La realización de la infracción penal ha sido prevista como probable y su no producción se deja librada al azar, caso en el cual el conocimiento adquiere una mayor relevancia que la voluntad, pues el resultado si bien no se quiere, tampoco se desprecia, dado que la infracción penal es prevista como probable pero se deja, como dice la formula, librado el resultado al azar, de manera que el actor no quiere la realización de la consecuencia lesiva, pero se la representa, vale decir, la concibe como posible, pero su actitud es de indiferencia hacia el bien jurídicamente protegido (Corte Suprema de Justicia de la República de Colombia, Sala de Casación Penal, Sentencia SP459-2020, 2020, p 51).

2.6.2 México

En México se incluyó el dolo eventual en su Código Penal Federal desde el año 2002, sin embargo, debo aclarar que en este libro no se hacen distinciones específicas de los tipos de dolo, a pesar de eso, y según las teorías que se han desarrollado, se puede interpretar que el dolo eventual está inmerso en la legislación mexicana que establece lo siguiente: “Obra dolosamente el que, conociendo los elementos del tipo penal, ***o previendo como posible el resultado típico***, quiere o ***acepta*** la realización del hecho descrito por la ley” (Codigo Penal Federal, 2009, Art. 9).

Es bastante interesante la forma en la que se aborda este artículo en relación con el dolo eventual puesto que lo pone a la misma altura que la del dolo directo, es decir que tienen un tratamiento igual y que pueden llegar a ser sancionados de la misma forma.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha señalado lo siguiente sobre el dolo eventual:

> El dolo eventual o indirecto se ha definido como aquel en que el autor se representa como posible un determinado resultado, a pesar de lo cual no renuncia a la ejecución de la conducta, aceptando las consecuencias de esta, o bien, cuando el sujeto sin dirigir precisamente su comportamiento hacia el resultado, lo representa como posible, como contingente, y aunque no lo desea de manera directa, por no constituir el fin de su acción o de su omisión, sin embargo lo acepta, ratificándose en el mismo. Es dentro de este marco, donde la hipótesis de la "ruleta rusa invertida" encuentra su perfecta adecuación, pues no cabe duda de que al haber el activo tomado su pistola, dejando una bala en el cilindro al que dio vuelta, para luego apuntar hacia su compañero, según ambos lo habían acordado, y dispararle, en su mente se representaba la posibilidad de que el hoy occiso podría resultar lesionado o muerto, como en efecto aconteció, sin que a pesar de ello desistiera de su comportamiento. Es innegable que el resultado no lo deseaba, pero lo aceptó, e incluso podríamos atrevernos a pensar que en lo íntimo de su mente hasta lo deseó, porque de no haber acontecido el hecho en la forma en que se desarrolló, hubiera podido ser de manera inversa y resultado lesionado o muerto el inculpado, hipótesis que definitivamente no deseaba, pero cuya realización era factible, porque como se desenvolvía el "juego de ruleta rusa invertido", era inevitable que cualesquiera de los dos participantes fuera dañado.” (Suprema Corte de Justicia de la Nación, tesis No. 233969).

2.6.3 Costa Rica

El Código Penal de Costa Rica entro en vigor en el año 1970, a pesar de que ha sufrido alrededor de 300 reformas, sigue considerándose como un código un tanto antiguo por lo que resulta ambigua su redacción, sin embargo, este código contempla el dolo eventual entre sus clasificaciones, no lo menciona textualmente, pero a la hora de realizar un análisis se puede concluir que nos encontramos frente a una forma de dolo eventual. La legislación costarricense dispone lo siguiente: Significado del dolo: "Obra con dolo quien quiere la realización del hecho tipificado, así como ***quien la acepta***, previéndola a lo menos como posible". (Código Penal de Costa Rica, 1970, Art. 31)

El hecho de que el Código Penal de Costa Rica abarca este concepto dentro de su codificación penal ha permitido la adecuada interpretación y aplicación de la ley en casos donde los agente actúan con conocimiento y aceptan la posibilidad de un resultado delictivo incluso si no lo desean específicamente. La Jurisprudencia de este país ha tratado de forma amplia y muy práctica el dolo eventual, a continuación, un extracto de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia en el que se representa de manera práctica la aplicación del dolo eventual:

> Tradicionalmente en el dolo eventual el sujeto activo actúa desde el punto de vista del elemento volitivo (conativo) del dolo, con una representación del hecho punible como posible, no quedándose en el terreno de la posibilidad, sino que (siguiendo la tesis definitoria compatible con el numeral 31 del Código Penal), el autor debe representarse el resultado y saber que éste tiene un alto grado de posibilidades de verificarse y pese a ello actúa con plena indiferencia acerca de si ese resultado se produce o no, por lo que expresa o tácitamente acepta el resulta de su acción. En la mente de los perpetradores existía

> conocimiento de que dentro de las instalaciones del Banco había clientes en espera de ser atendidos, aún así, con pleno dominio del hecho de todos los participantes y conociendo la circunstancia apuntada, dispararon ráfagas de metralla de manera indiscriminada y voluntaria, asumiendo como posible el resultado de que alguna o algunas de esas personas dentro del Banco sufrieran heridas graves o incluso la muerte; a pesar de ese conocimiento insistieron en seguir ese procedimiento para irrumpir dentro de las instalaciones, teniendo la opción de hacer –por ejemplo- un único disparo calculado al llavín de la puerta, lo que no hubiese comprometido la posibilidad de muerte para los usuarios de la entidad bancaria; no cabe la menor duda, que aún cuando en cuatro de cinco heridos, se puso en peligro la vida de los ofendidos, en los cuatro casos (exceptuando al guarda) se actuó con dolo eventual, en donde aunque el resultado de muerte si bien no es querido en principio, si es representado y aceptado como posible por los agentes que realizan la acción. (Sala tercera de la Corte Suprema de Justicia, Sentencia 386, expediente 00-001593-0061-PE, 2003)

Aquí se ejemplifica cómo los autores delictivos actuaron con dolo eventual al disparar ráfagas de metralla de manera indiscriminada y voluntaria en un banco, sabiendo que existían clientes dentro que podrían resultar gravemente heridos o incluso muertos. A pesar de conocer esta circunstancia y tener otras opciones menos peligrosas, decidieron proceder con su acción, aceptando como posible el resultado dañino para los presentes.

3. Del régimen de responsabilidad penal de los profesionales de la salud

3.1 El profesional de la salud

La labor médica es una de las profesiones más nobles que existen en este mundo, y es de las que más dignifican y enorgullecen al ser humano, puesto que tiene una relación estrecha con la vida, el médico debe tener un respeto irrestricto a las personas que padecen de enfermedades, debe ser sensible ante la dolencia de las personas, debe esforzarse siempre por ser un profesional capacitado y respetar los valores sociales. Si el profesional de la salud hace hincapié en estas cualidades y ejerce su labor con diligencia y prudencia, los riesgos que conlleva esta actividad esencial en la vida de las personas se verán disminuidos. El médico es "la persona física que ostenta el carácter de profesional de la medicina y tiene como misión precaver y curar las enfermedades del cuerpo humano" (Yungano, 1986, p. 297).

Los médicos al ser guardianes de la salud y el bienestar de las personas se encuentran bajo la sujeción de una serie de deberes y obligaciones que rigen su actuar profesional, estos resultan esenciales para que exista un ejercicio profesional médico ético y eficaz, además son la base de la relación entre el médico y sus pacientes, estos resultan importantes para conservar la integridad y asegurar una salud de calidad. Según el Código de Ética Médica (1985) el cual fue aprobado por la Asamblea Médica Nacional, los deberes de los médicos comprenden los siguientes:

1. **Deberes del médico con la sociedad y los enfermos**: El médico deber colaborar en la sociedad en el caso de una urgencia o mediante solicitud de la autoridad, debe ser solidario con las personas que lo necesiten, la mayor responsabilidad del médico es conservar la vida de los pacientes y velar por su debida recuperación, este debe brindar

toda la información de su estado tanto al enfermo como a su familia de manera clara objetiva.

2. **Deberes de confraternidad y derechos humanos:** Los profesionales de la salud tienen la obligación y responsabilidad de hacer cumplir y respetar los principios establecidos en la Declaración de los Derechos Humanos, siendo prohibidos violentarlos de cualquier forma. El médico tiene también la obligación de proteger y respetar la reputación de sus colegas cuando esta sea injustamente atacada.

3. **Deberes éticos**: Estos constan de 5 principios, siendo el primero el *deber de no hacer daño* este de aquí establece que ninguna persona tiene el derecho de hacerle daño a otra sin necesidad, aunque se dice que inicialmente ningún médico tiene la intención de causarle daño a su paciente, el daño involuntario que se da como resultado de la falta de prevención la negligencia o ignorancia conlleva una responsabilidad. El siguiente principio es *el deber de beneficencia*, el profesional de la salud está obligado a hacer el bien en beneficio de sus pacientes, en concordancia con el principio bioético de la medicina que persigue el bien terapéutico del paciente. El tercer principio es el *deber de respetar la dignidad del paciente*, la dignidad hace referencia al derecho que tiene toda persona de ser respetado como ser humano en todos los sentidos que esto conlleva, por lo tanto, el médico se ve en la obligación de tratar con respeto y dignidad a las personas que atiende, esto incluye respetar su autonomía, contar siempre con su consentimiento, respetar su privacidad, no divulgar sus datos personales ni sus padecimientos, no hacer preguntas innecesarias. El penúltimo principio corresponde al *deber de prestar asistencia médica*, este hace referencia a la solidaridad que debe tener el galeno con su profesión, ya que este cuenta con el deber jurídico de atender a un enfermo cuando el mismo se

> encuentre en estado de gravedad, no puede desamparar a las personas. Por último, el quinto principio es el *deber de continuar permanentemente la educación médica* el profesional de la salud debe tener aptitud y vocación, y la primera se adquiere con el estudio constante y la preparación óptima, por lo que este debe mantenerse siempre actualizado a todas los avances que se presenten en la ciencia médica para poder brindar la mejor atención médica a los pacientes. (Código Internacional de Ética Médica, 1949)

3.2 La mala práctica médica y la responsabilidad penal médica

La responsabilidad médica se refiere a la obligación ética y legal que tienen los profesionales de la salud, como médicos, enfermeras y otros proveedores de atención médica, de brindar atención adecuada y segura a los pacientes (Argnani, 2017). La responsabilidad del profesional médico se origina en el juramento contenido en la Declaración de Ginebra de 1948, que se centra en promover un desempeño ético en la profesión médica, esta responsabilidad comienza con la acreditación de su título profesional en el Colegio de Médicos y, posteriormente, se manifiesta en su relación con los pacientes.

Además, el Código de Ética Médica (1985) ecuatoriano establece en su artículo 6 que el médico desde que es llamado para atender a un enfermo se hace responsable de proporcionarle todos los cuidados médicos necesarios para que recupere su salud. Su responsabilidad mayor será la conservación de la vida del enfermo. De esta manera, podemos decir que la responsabilidad médica es una piedra angular de la profesión, basada en la ética y el juramento de proporcionar atención segura, y respaldada por el marco legal; destacando el compromiso de cuidar a los pacientes en el sistema de salud y de respetar los deberes compartidos, como el compromiso de lealtad hacia el paciente, el mantenimiento del secreto profesional y la obligación de indemnizar en caso de causar un perjuicio.

Según Argnani (2017) en el ámbito de la interacción que existe entre las personas y todas las tareas relacionadas con la asistencia médico social, el cuidado de la estética, de la higiene de los pacientes, todo por cuanto pueda vincularse con su salud, se encuentran supeditadas a fiscalización de las autoridades competentes y tienen la obligación de cumplir con el deber de observar normas y reglamentos, esta regulación implica para el ámbito de la salud una identidad jurídica ya que define y delimita las actividades que pueden ser llevadas a cabo por los médicos, sus acciones siempre deben encuadrarse al marco de la ley para que sean consideradas legítimas.

De esta forma los médicos pueden justificar sus actos y ser excluidos de que sean considerados como delitos cuando no se obtienen los resultados esperados, es decir que, en caso de un daño, una lesión o incluso la muerte, el cumplimiento de todos estas disposiciones y mandatos legales les da una protección a los galenos a la hora de ejercer su profesión. Ahora, cuando un profesional de la salud se aparta de estos estándares básicos de cuidado y esta desviación resulta en un daño hacia la salud del paciente, esta conducta si puede presumir un indicio de tipicidad penal. Este escenario es el que importa en el desarrollo de esta investigación. (Argnani, 2017)

Con esta introducción se puede definir a la mala praxis o práctica médica como "[e]l desvío de lo que es aceptado como patrón de cuidado y resulta en perjuicio del paciente" (Arganani, 2017, p. 32). En Ecuador, dado que en este tipo de situaciones se afectan directamente bienes jurídicos protegidos como el cuerpo humano, la salud o la vida, en el ámbito penal, estos casos se tratarán bajo la figura del homicidio culposo por mala práctica profesional y las lesiones, ambas previstas en el Código Orgánico Integral Penal en su artículo 146 y artículo 472 respectivamente

Desde la perspectiva de la teoría del delito según Andrea Perín (2018), los delitos por mala praxis se rigen por el principio de la culpabilidad y se ubican en la esfera de los delitos culposos, esto implica que se debe evaluar si el profesional de la salud actuó con la diligencia debida y si se le puede imputar el resultado lesivo producido, para determinar la diligencia debida, se deben considerar los estándares de cuidado que se esperan de un profesional de la salud en su nivel y especialidad

Además, se debe tener en cuenta que la aplicación de la culpa en los delitos culposos por mala praxis puede ser compleja y muchas veces se sugiere la adopción de un baremo individualizador para la medición de la diligencia debida en estos casos. Para ello, se deben considerar los elementos de la culpabilidad, como la exigibilidad objetiva y subjetiva del deber de cuidado, y la previsibilidad del resultado lesivo, en este sentido, se utiliza un estándar profesional denominado "*Lex artis ad hoc*", esta norma nos establece cual debe ser el nivel de cuidado y competencia que deben aplicar los médicos en circunstancias específicas. Se toma en cuenta las características del doctor que lleva a cabo el procedimiento, la complejidad y la importancia vital del acto, así como aspectos internos, el estado y la participación del paciente, sus familiares o la organización de atención médica (lopez, 2024).

Según estudios realizados por el Instituto de medicina de los Estados Unidos (Institute of Medicine IOM) se estima que alrededor de 98.000 pacientes en los Estados Unidos mueren anualmente a causa de errores cometidos por médicos en los hospitales, además, más del 13% de ingresos en las casas de salud son el resultado de los efectos adversos provocados por los tratamiento médicos y también se ha comprobado que el 70% de las complicaciones que han sido causadas por la atención médica eran previsibles (Grundfeld, 2017).

En Ecuador, las cifras alrededor de la mala práctica médica no son tan específicas, sin embargo, según datos proporcionados por la Fiscalía General del Estado se anticipa que para el 2024 existan más de 2400 denuncias hacia los profesionales de la salud por malas prácticas médicas (Uniteco, 2023). Así mismo según estadísticas de la CONADIS en el año 2004 una investigación reveló que el 80% de los menores de 5 años que contaban con limitaciones de la salud, reportaban como causa principal de su enfermedad, problemas en el momento del parto, infecciones y mala praxis profesional, y entre estos datos también se evidenció que estas afecciones se dieron en el 91% a nivel rural (Llerena, 2017).

3.3 Formas en los que se puede manifestar la negligencia médica

La negligencia médica puede manifestarse de diversas formas que puede ir desde una indebida comunicación entre el personal médico, la incorrecta aplicación de un medicamento o el incumplimiento de las normas sanitarias y los protocolos hospitalarios por parte del personal de los establecimientos médicos. Siempre que una negligencia médica se presenta se debe identificar la causa de esta lesión o dolencia que se ha provocado, ya que esto nos proporcionará una guía para establecer quienes son los responsables de los hechos, si la responsabilidad recae en un solo médico o si esta es colectiva, en muchos casos la responsabilidad recae en los hospitales al ser estos una persona jurídica. Según Coates (2024) estas son las formas o procedimientos que más producen errores médicos:

1. **Errores de diagnóstico:** Este apartado es una de las principales causas de las lesiones por mala práctica médica, ya que en el momento en que un médico evalúa a un paciente y su diagnóstico arriba en otro tipo de enfermedad que no corresponde a la del paciente, o peor aun cuando establece que no padece de ninguna enfermedad, está evitando que la persona reciba la atención y el tratamiento que necesita. Es importante mencionar que el

error de diagnóstico no siempre alcanza el nivel de una mala práctica médica, sin embargo, puede llegar a ser muy peligrosa dependiendo del caso en específico, se puede decir que esta situación es aplicable cuando otro médico con una formación parecida y con un caso similar puede realizar el diagnóstico que el otro médico no hizo y si el paciente sufrió un daño a consecuencia de su diagnóstico equivocado.

2. **Errores quirúrgicos:** Estos son, sin lugar a duda, los más letales, ya que a pesar de que en todo procedimiento quirúrgico existe un riesgo permitido, si existe un resultado no deseado siempre se hará una investigación que puede determinar si se trató o no de una negligencia. Las formas más comunes en las que se pueden presentar los errores quirúrgicos son: la realización de procedimientos innecesarios, la realización del procedimiento incorrecto, administrar una cantidad incorrecta de anestesia, herramientas quirúrgicas abandonadas en el interior del paciente (como gasas, pinzas, esponjas etc.), el daño a un nervio u órgano durante el procedimiento, e inadecuados cuidados posteriores. Según el Acuerdo Ministerial 00000115 “Manual de Seguridad del Paciente” emitido por el Ministerio de Salud Pública del Ecuador (2016) la mortalidad en las cirugías realizadas en países en desarrollo señala una tasa del 5-10% y establece que al menos siete millones de pacientes se ven afectados por complicaciones quirúrgicas anualmente y al menos un millón de pacientes fallecen durante o después del procedimiento.

3. **Errónea administración de medicamentos:** Los errores alrededor de la aplicación de medicamentos puede desencadenar una serie de efectos adversos que afectan la salud de las personas significativamente pudiendo empeorar su situación actual, este error se puede dar de muchas formas, por ejemplo, cuando se administra un medicamento contraindicado para la condición del paciente o que no interactúe de forma adecuada con

> otros medicamentos que ha ingerido, también se puede dar el caso de que se prescriba una dosis o muy baja o alta de un medicamento y con una frecuencia inadecuada lo que puede causar niveles en sangre muy altos o bajos del fármaco, escenarios que puede llegar a ser muy perjudiciales, la administración de medicamentos vencidos también puede resultar muy peligroso o ineficaz.

3.4 Rol de garante del profesional de la salud

A rasgos generales, el médico, por el hecho de la intervención en la atención de un paciente, sea de forma directa como un médico tratante, o indirecta como un coadyuvante, se ve obligado a guardar la protección en concreto del bien jurídico protegido. En otras palabras, el médico se compromete de forma jurídica al cuidado de la salud de sus pacientes, adquiriendo la figura de garante, generándose un deber jurídico de obrar siempre en bienestar de su salud para impedir que se produzca un hecho típico que es inevitable (Argnani, 2017). Sobre este punto, la normativa ecuatoriana menciona que:

> Se encuentra en posición de garante la persona que tiene una obligación legal o contractual de cuidado o custodia de la vida, salud, libertad e integridad personal del titular del bien jurídico y ha provocado o incrementado precedentemente un riesgo que resulte determinante en la afectación de un bien jurídico.” (Código Orgánico Integral Penal, 2014, Art. 28)

A pesar de que la codificación penal ecuatoriana no establece de forma tácita que el médico tiene un deber de garante con sus pacientes, al interpretar la norma, se puede arribar a la conclusión de que los médicos están incluidos en ese grupo de personas a las que hace mención el artículo, ya que, el médico adquiere una obligación legal de custodia de la salud

en el momento en que atiende al paciente, cuando lleva a cabo un procedimiento en su cuerpo, este se compromete a cuidar de su vida, a ser garante de que no se reproduzca ningún resultado lesivo. De manera paralela a la experiencia ecuatoriana, la jurisprudencia mexicana se ha pronunciado al respecto de la siguiente forma:

> Es de este modo claro que la obligación del galeno de actuar con el cuidado que el ordenamiento le impone para evitar la creación o intensificación de un riesgo innecesario -fuera del admitido en la praxis- y la consecuente realización de un daño relacionado con la fuente de riesgo que debe custodiar, determina la asunción de la posición de garante que se materializa en no ejecutar ninguna conducta que perturbe la idoneidad del tratamiento médico especializado que la ciencia y las normas jurídicas mandan en cada evento o, en otras palabras, en adecuar su comportamiento al cuidado que le es debido de acuerdo con las fórmulas generales de la actividad. (Suprema Corte de Justicia de México, sentencia No.38904, 2013)

Debido a esto, queda claro que el médico asume una responsabilidad especial con el paciente debido a su conocimiento y experiencia, y esta responsabilidad implica la no realización de acciones que puedan alterar de forma negativa el tratamiento médico y la salud del paciente.

3.5 Imputación de dolo eventual a los profesionales de la salud

Históricamente, los delitos cometidos por mala praxis médica han sido tipificados como delitos imprudentes o por negligencia, clasificados comúnmente como delitos culposos, no obstante, la delimitación precisa entre el dolo eventual y la culpa consciente presenta un desafío considerable en el contexto médico, esta complejidad se agrava por la

falta de criterios diferenciadores claros en la legislación ecuatoriana, que no establece de manera específica cómo distinguir entre acciones u omisiones dolosas y culposas en el ejercicio de la medicina.

Un ejemplo de esto en el contexto de la práctica médica es la operación de un médico bajo los efectos del alcohol, esta es una conducta riesgosa y potencialmente peligrosa. El médico, al estar consciente de los riesgos asociados con el consumo de alcohol, estaría adecuando su conducta a un dolo eventual si procede con una cirugía, sabiendo que existe la posibilidad de que sus capacidades estén comprometidas y que el resultado puede ser perjudicial para el paciente (Momblac, 2018).

Otro escenario que refleja esta conducta es la realización de un procedimiento médico sin las debidas autorizaciones sanitarias y municipales, sumado a la falta de la preparación y experiencia adecuada, los recursos necesarios y el personal cualificado, representa una transgresión a los principios éticos y profesionales que guían la práctica médica. Esta omisión de estándares esenciales contraviene el ordenamiento jurídico y conlleva un riesgo evidente que ningún médico conocedor de los conceptos básicos de la “lex artis” debería pasar por alto, en esta situación en concreto, el médico estaría actuando con dolo eventual al ser plenamente consciente de la posibilidad de ocasionar un daño y de carecer de los recursos necesarios para remediarlo (Colque, 2019).

En el Ecuador, esto es una realidad, según estadísticas la Agencia de Aseguramiento de la Calidad de los Servicios de Salud y Medicina Prepagada (ACESS), en la provincia del Guayas solo existen **10 establecimientos facultados para realizar tratamientos estéticos en el año 2023**. En este grupo se incluyen las clínicas y los lugares que llevan a cabo

procedimientos sin que el paciente entre a un quirófano, y tan solo 3 centros especializados en cirugía plástica y reconstructiva. Son cifras preocupantes puesto que cada vez es más alta la demanda de cirugías estéticas clandestinas realizadas por doctores que no poseen el más mínimo respeto a las normas más básicas de la ética y del Lex Artis.

Resulta desafiante; y, a su vez, desalentador observar cómo abundan las noticias de mujeres y hombres fallecidos al intentar someterse a este tipo de procedimientos. Según el medio de comunicación El Comercio (2021) "En diciembre del 2020 una mujer de 27 años murió durante una abdominoplastia ***en una clínica estética que operaba sin permisos y con instrumentos de cocina*** en la ciudadela Los rosales, al Norte de Guayaquil". El simple hecho de utilizar instrumentos de cocina para manipular algo tan delicado como lo es el cuerpo humano, lo que implica es bastante fuerte, ya que aquí está en juego la vida de una persona. Definitivamente se puede observar como el dolo eventual se configura en la conducta de estos médicos.

3.6 Homicidio culposo por mala práctica profesional en el COIP

El Código Orgánico Integral Penal en el artículo 146 determina los tipos penales simple y calificado por homicidio culposo por mala práctica profesional, este se configura por la inobservancia del deber objetivo de cuidado y por la concurrencia de las acciones innecesarias, peligrosas e ilegítimas. (Corte Nacional de Jusitica, 2014)

Para ahondar más en el tema, y comprender de forma extensa lo que comprende el homicidio culposo por mala práctica profesional, primero se debe establecer que es el deber objetivo de cuidado y cuál es su alcance. Según el MSP "El deber objetivo de cuidado**,** es una norma que rige a todos los profesionales. Se trata apegarse a las normas, guías y protocolos,

establecidos para ese quehacer profesional.” (Ministerio de Salud Pública, 2019). El artículo 146 establece cuatro condiciones específicas para que se pueda determinar que se ha cometido una infracción a este deber objetivo de cuidado, por lo que se puede afirmar que la de norma de cuidado se ve violentada cuando existan las siguientes condiciones (Código Orgánico Integral Penal, 2014):

1. **La mera producción del resultado no configura infracción al deber objetivo de cuidado:** En el contexto médico, el mero hecho del fallecimiento de un paciente no determina la infracción del deber objetivo de cuidado, se deberá analizar minuciosamente todos los hechos que resultaron en la muerte del paciente y no solo se considerará la muerte de esta para arribar a una conclusión.

2. **La inobservancia de leyes, reglamentos, ordenanzas, manuales, reglas técnicas o lexartis aplicables a la profesión:** Para que se configure la infracción al deber objetivo de cuidado el médico debió haber incumplido de alguna forma, las normas generales básicas y esenciales de su profesión, en estas están incluidas las diversas leyes, manuales, reglamentos institucionales, los estándares básicos de la lex artis.

3. **El resultado dañoso debe provenir directamente de la infracción al deber objetivo de cuidado y no de otras circunstancias independientes o conexas:** Esto quiere de decir que si un paciente fallece a causa de falta de insumos médicos, por causa de haberse realizado el procedimiento en infraestructuras inadecuadas, o por factores propios de la enfermedad o de la personas, no se le atribuirá la responsabilidad al médico tratante, puesto que para que se configure la infracción al deber de cuidado el daño debe ser directo.

4. **Se analizará en cada caso la diligencia, el grado de formación profesional, las condiciones objetivas, la previsibilidad y evitabilidad del hecho:** Para que se configure este requisito será indispensable contar con peritos especializados que puedan analizar a profundidad el caso y en las circunstancias en las que se desarrolló, para que este de forma objetiva emita su criterio en cuanto a los hechos suscitados

Para finalizar este aparatado se debe hacer énfasis en que la única forma en la que se configure la infracción al deber objetivo de cuidado es con la sumatoria de estas cuatro condiciones, en el caso no contar con todas no se podrá determinar la responsabilidad del profesional de la salud. Resulta bastante ventajoso contar con estas especificaciones que permiten el correcto entendimiento del artículo 146, ya que como ya se ha determinado varias veces en este trabajo investigativo la finalidad del derecho penal es la prevención de los delitos.

Capítulo II: Marco jurisprudencial y metodológico

1. Marco metodológico

El segundo capítulo del presente trabajo investigativo se centra en el análisis de la metodología empleada, haciendo énfasis en un enfoque cualitativo debido a la naturaleza del tema de estudio, dado que este enfoque proporciona un marco estructurado para una correcta investigación. Asimismo, este trabajo se lleva a cabo mediante un método bibliográfico-documental, lo cual es apropiado para un estudio que es de carácter descriptivo y exploratorio, que ayudará a entender el fenómeno en cuestión, este capítulo ofrece una explicación clara y fundamentada de los procesos, asegurando una base contundente para los hallazgos de la investigación.

1.2 Enfoque de la investigación

1.2.1 Cualitativo

Hernández, Fernández y Baptista (2010) en su libro metodología de la investigación mencionan "que todo trabajo de investigación se sustenta en dos enfoques principales: el enfoque cuantitativo y el enfoque cualitativo, los cuales de manera conjunta forman un tercer enfoque, el enfoque mixto"(p. 534). El enfoque cualitativo de investigación se enfoca en comprender la realidad desde el entorno natural, interpretando los fenómenos desde la perspectiva de las personas involucradas mediante instrumentos como entrevistas y observaciones; con esto, busca entender las experiencias y significados atribuidos por los participantes (Hernández, 2010).

La investigación adopta un enfoque cualitativo para explorar la imputación del dolo eventual en casos de negligencia médica, permitiendo profundizar en las percepciones, experiencias y procesos sociales subyacentes. Este enfoque contextualiza los casos dentro del

entorno legal, ético y social, adaptando metodologías flexibles para una comprensión enriquecida desde múltiples perspectivas.

1.3 Modalidades de la investigación

1.3.1 Bibliográfica – documental

La investigación bibliográfica documental es una modalidad de la investigación que se sustenta en la recopilación, análisis y evaluación de información proveniente de diversas fuentes documentales, el objetivo de esta es explicar un fenómeno o evaluar y criticar una teoría o idea ya existente. En este estudio, las fuentes primarias incluyen la legislación ecuatoriana y la jurisprudencia sobre responsabilidad penal médica. Las fuentes secundarias comprenden la doctrina, textos especializados y análisis de casos, que ofrecen interpretaciones y debates académicos sobre el tema.

1.4 Métodos

El método aplicado en la presente investigación es el siguiente:

1.4.1 Método deductivo

Para la investigación se aplicará el método deductivo, este implica partir de premisas y teorías generales sobre la responsabilidad médica y el concepto de dolo eventual, como el deber de garante del médico y la configuración del dolo cuando se prevé un daño y no se actúa para poder evitarlo. A partir de estos postulados, se formulan hipótesis y analizan casos particulares de mala práctica médica para determinar si la conducta del profesional médico se ajusta a la configuración del dolo eventual, este proceso nos da la posibilidad de evaluar y refutar las teorías iniciales y así poco a poco se puede ir refinando la comprensión del fenómeno estudiado de forma rigurosa y fundamentada.

1.4 Nivel de Investigación

1.4.1 Exploratorio

Según el libro Tutoría de la Investigación Científica de los autores Herrera Luis, Medina Arnaldo y Naranjo Galo (2004), la investigación exploratoria "*conduce a la formulación de leyes, respondiendo a un porque, para comprobar experimentalmente una hipótesis."*, la investigación, al ser exploratoria, realiza un análisis minucioso de antecedentes históricos y jurídicos de la responsabilidad penal médica, desde el derecho romano hasta los precedentes modernos, su principal objetivo es comprender cómo ha sido la evolución del derecho médico y analizar teorías jurídicas contemporáneas atribuidas al dolo eventual y la culpa consciente en la práctica médica. Esta exploración permite la fundamentación de la investigación, la formulación de las hipótesis y la orientación de estudios posteriores, fusionando conocimientos académicos con experiencia práctica que nos permite hacer recomendaciones sólidas.

1.4.2 Descriptivo

La investigación es descriptiva dado que busca analizar detalladamente la responsabilidad penal médica, caracterizando los fenómenos, situaciones y estructuras relacionadas con el problema. Este enfoque permite comprender las variables y relaciones involucradas y aumentar la familiaridad con la situación, facilitando la identificación de posibles soluciones y la toma de decisiones informadas.

1.5 Paradigma:

La presente investigación se desarrolla en el paradigma del trialismo jurídico, este enfoque ofrece una división tripartita del ordenamiento jurídico que incluye normas jurídicas, normas morales y normas sociales, esto permite examinar la complejidad de la responsabilidad médica desde diferentes ángulos, teniendo en cuenta los aspectos legales, éticos y sociales

inherentes a la práctica médica. La elección del paradigma del trialismo jurídico proporciona un marco teórico sólido para analizar cómo estas dimensiones se entrelazan y cómo influyen en la imputación del dolo eventual en casos de negligencia médica (Zucchi, 2017).

1.6 Fuentes y Técnicas:

La ruta metodológica seguirá una secuencia ordenada: revisión bibliográfica, selección de información, análisis y sistematización, este proceso garantizará la rigurosidad y eficacia en la obtención de resultados. En este estudio, las fuentes primarias incluyen la legislación ecuatoriana y la jurisprudencia sobre responsabilidad penal médica, las fuentes secundarias comprenden la doctrina, textos especializados y análisis de casos, que ofrecen interpretaciones y debates académicos sobre el tema.

1.7 Hipótesis

El rol de garante de los profesionales de la salud no condiciona la imputación del dolo eventual en casos de negligencias médicas.

La consideración del rol de garante en la práctica médica no necesariamente implica la imputación del dolo eventual en situaciones de negligencia, esta suposición se basa en que la condición de garante gira en torno al deber objetivo de cuidado y a la prevención de daños hacia los pacientes. En principio se presume que los médicos no actúan con la intención deliberada de causarles algún daño a sus pacientes, ya que su rol está íntimamente vinculado a la preservación de la vida y al cuidado de la salud, sin embargo, existen escenarios específicos en las que los médicos pueden llegar a actuar con conocimiento o aceptación del riesgo de causar un daño, lo que podría configurar un escenario de dolo eventual, transcendiendo así su rol de garante.

2. Marco normativo

Este apartado se encuentra integrado por un conjunto de normas de carácter nacional e internacional, así como códigos, reglamentos y disposiciones que nos permiten fundamentar de forma jurídica el fenómeno que se está estudiando, proporcionándole un sustento legal y ético que guía el desarrollo de la investigación y lo dota de validez de manera paralela. Este entramado leyes abarca normas como el Código Orgánico Integral Penal.

2.1 Código Orgánico Integral Penal

El Código Orgánico Integral Penal nos brinda una serie de artículos que sustentan la presente investigación. El artículo 26 nos ofrece una definición del dolo, en este se establece, que una persona actúa de forma dolosa cuando conoce los elementos objetivos del tipo y ejecuta voluntariamente la conducta, sin embargo, esta definición resulta insuficiente, ya que no hace referencia ni sugiere las distintas categorías dogmáticas del dolo, como el dolo eventual, que constituye el eje central de esta investigación.

De manera similar, el artículo 27 establece un concepto de culpa, definiendo que una persona actúa con culpa cuando infringe el deber objetivo de cuidado que le corresponde y produce un resultado dañoso, tal como pasa en la institución penal del dolo, este artículo no hace distinción entre las diferentes clases de culpa, dejándonos con una definición general que a la larga resulta insuficiente y abstracta. La falta de precisión y claridad en estos artículos resalta la vaguedad de la normativa penal ecuatoriana en lo que respecta a las clasificaciones dogmáticas del dolo y la culpa, esta insuficiencia normativa es de extrema importancia para esta investigación, ya que afecta la comprensión integral de la teoría del delito y la formulación de hipótesis sobre la práctica médica y la imputación de dolo eventual. El análisis de estos artículos permite realizar

un estudio más profundo de la necesidad de reformar y aclarar las leyes para una aplicación más justa y precisa del derecho penal.

Siguiendo esta línea, tenemos el artículo 146 que se refiere al homicidio culposo por mala práctica profesional, constituye otro de los ejes importantes de esta investigación. Este artículo enmarca el delito por el cual los médicos son imputados cuando una mala práctica en el ejercicio de su profesión conlleva a la muerte, a modo de resumen, esta disposición establece que quien cause la muerte de otra persona al infringir un deber objetivo de cuidado en su profesión será sancionado con prisión de uno a tres años, o de tres a cinco años si la muerte resulta de acciones innecesarias, peligrosas e ilegítimas. Para determinar la infracción, se consideran la inobservancia de normas aplicables, la directa relación entre la infracción y el resultado, y la evaluación de la diligencia, formación profesional, condiciones objetivas, previsibilidad y evitabilidad del hecho.

La importancia de estudiar este artículo radica en su papel fundamental para entender cómo se tipifica y sanciona la negligencia médica en el contexto ecuatoriano, a través de su análisis, se puede examinar si las acciones de los profesionales de la salud pueden llegar a configurarse como dolo eventual, sirve como punto de partida para considerar la posibilidad de imputar a los médicos bajo la figura del dolo eventual, lo cual es central en el presente trabajo investigativo.

De la misma forma el artículo 152 hace referencia a las lesiones, conforme nuestra legislación penal, las lesiones provocadas por una mala práctica médica son lesiones de índole culposa, estas lesiones se entienden como un daño a la integridad personal por inobservancia del cuidado debido. En este contexto, tampoco se contempla posibilidad de la imputación del dolo eventual, las sanciones por estas lesiones culposas solo serán sancionadas con pena privativa de libertad de un cuarto de la pena mínima prevista en cada caso, el estudio de este artículo resulta

fundamental proponiendo así una revisión crítica de la normativa vigente y abriendo un debate sobre la necesidad de una mayor rigurosidad en la sanción de prácticas médicas negligentes.

3. Marco jurisprudencial

El término jurisprudencia hace referencia a un conjunto de decisiones judiciales que han sido emitidas por jueces o tribunales superiores, que sirven como punto de referencia para su aplicación en casos similares en el futuro, estas establecen una serie de criterios y principios que guían la aplicación e interpretación de las leyes, contribuye con la justicia y limita la discrecionalidad de los jueces. Existen dos procesos nacionales que servirán de análisis para la presente investigación y una sentencia de carácter internacional:

3.1 Proceso No. 13284-2022-02425

En esta causa, que fue tramitada en la ciudad de Manta, en su Unidad Judicial Penal, se narra una denuncia presentada por la ciudadana Laura Sofía Carrión Delgado contra el Dr. Yillian Javier Torres Cedeño, en su denuncia se establece que el 23 de agosto de 2021 visitó el consultorio del Dr. Yillian Javier Torres Cedeño en Manta para una liposucción de brazos y extracción de grasa de la región axilar, pagando $1600 por el procedimiento, programado para el 18 de octubre de 2021.

El día de la operación, que comenzó a las 17h00, ***le administraron anestesia general, y la cirugía se realizó en un cuarto del consultorio***, no en un quirófano adecuado, ***al despertar, la hicieron caminar a pesar de los efectos de la anestesia, tras ser enviada a casa, sufrió náuseas, sudoración, pérdida de visión y opresión cerebral.*** Al contactar al doctor, él minimizó los síntomas ***y la atendió brevemente en un vehículo, no en un consultorio médico***. Su recuperación fue dolorosa, con hematomas severos y sin resultados estéticos positivos, durante sus chequeos regulares, el Dr. Torres observó los hematomas y recomendó drenajes linfáticos, realizados por una tercera persona por un costo adicional de $250. A pesar de estos tratamientos, no se corrigieron todos los daños, posteriormente, el Dr. Torres la diagnosticó erróneamente con

lupus y esclerodermia, lo cual fue desmentido por otra especialista tras realizar análisis y biopsias.

Este caso ilustra cómo las acciones negligentes de los profesionales de la salud pueden llegar a tener consecuencias devastadoras para los pacientes, no solo no cumplió con los estándares mínimos de la lex artis, sino que además realizó el procedimiento en condiciones inadecuadas y sin el debido seguimiento postoperatorio, destacando la necesidad de una legislación más estricta y precisa en cuanto a la imputación de responsabilidad penal.

En el presente caso, el juez decidió que no era pertinente continuar con la tramitación de la causa, ya que en un principio la actora había presentado la denuncia por una contravención a la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, y según lo estableció el Juez los hechos no se adecuaban a ese tipo penal, por lo que se declaró la nulidad de lo actuado.

3.2 Proceso No. 09284-2019-03119

La presente causa proviene de un caso mediático en el Ecuador, que involucro al Dr. Felipe Leyton, lamentablemente no es la única puesto que existen otras cuatro acusaciones por lesiones en contra de este Doctor. En una de las providencias de este proceso (audiencia de formulación de cargos) se narra la lamentable muerte de la modelo y actriz, Melanie Montenegro de 22 años de edad quien murió el pasado 23 de diciembre del año 2016 cuando se sometió a una cirugía estética que habría estado a cargo de los cirujanos Felipe Leyton y Mateus Páez, la intervención se realizó en la clínica ubicada en las calles Dolores Sucre y Nicolás Augusto González, del barrio Centenario, en el sur de Guayaquil en condiciones muy distantes a las seguras y adecuadas.

La operación no se realizó en un quirófano debidamente equipado, esta se realizó en una de las habitaciones del consultorio del Dr. Luis Felipe Leyton Hernández, este consultorio no

contaba con las condiciones mínimas necesarias para realizar una cirugía de lipoescultura, ya que carecía de los equipos necesarios para monitorizar y garantizar la seguridad del paciente durante un procedimiento mayor como lo fue este, la falta de un quirófano adecuado y de equipos esenciales como unidades de terapia intensiva, ascensores y ambulancias destaca una clara violación a los estándares médicos establecidos. Se presume que la muerte de Melanie se dio en el post operatorio.

Lo descrito en esta providencia presenta un conjunto de elementos que no solo evidencian la gravedad del caso específico, sino que también destacan la necesidad de una revisión y potencial modificación del marco legal actual que rige la práctica médica en el país. La Fiscalía formuló cargos bajo el artículo 146 del Código Orgánico Integral Penal (COIP), que tipifica el homicidio culposo por mala práctica profesional, la denuncia se dio en el año 2019 y a lo largo del proceso se han revelado múltiples irregularidades y omisiones en la intervención médica, incluida variaciones en la historia clínica, la inexistencia de pruebas preoperatorias adecuadas y la ausencia de instalaciones y equipos necesarios en el centro médico. Actualmente el proceso se encuentra en desarrollo esperando por la realización de la audiencia de Juicio que se viene posponiendo por dos años.

3.3 Sentencia No. 0500508827-7 (Caso Chile)

El presente caso, se suscitó en Chile, la presente sentencia narra la historia del doctor Galo Antonio Andrade Pita, quien fue imputado por el delito de homicidio simple con dolo eventual debido a un procedimiento quirúrgico realizado el 14 de octubre de 2005. Según la acusación del Ministerio Público, el Dr. Andrade inyectó a la paciente Jessica Lorena Osorio Tapia una dosis excesiva de lidocaína, excediendo en más del 100% la dosis recomendada, esta sobredosis provocó convulsiones y un shock cardiorrespiratorio que causaron una hipoxia

generalizada y encefalopatía hipóxica isquémica severa, resultando en su muerte el 23 de octubre de 2005 por falla orgánica múltiple, el procedimiento se llevó a cabo sin las autorizaciones sanitarias correspondientes, sin un anestesiólogo, ni el equipo necesario para manejar emergencias médicas, el Dr. Andrade no realizó exámenes previos adecuados ni tomó las precauciones necesarias, lo cual contribuyó a la fatalidad de la paciente.

El caso del Dr. Andrade muestra un ejemplo real y complejo para analizar la aplicación del dolo eventual en el ámbito de la responsabilidad médica, esta extensa sentencia de 100 páginas constituye una herramienta importante de referencia para comprender cómo se aplica este concepto en otros países.

La sentencia constituye un gran aporte a la discusión de la aplicación del dolo eventual, a modo de ejemplo se encuentra el siguiente extracto:

En el caso del doctor Andrade, los elementos de convicción y aceptación de riesgo que debió haber previstos, están dados por su condición de médico, no pudiendo desconocer que, frente a una intervención de este tipo, requería de ciertas medidas mínimas para evitar el resultado, que le permitieran reaccionar ante una emergencia. Es lo mismo que disparar un arma, sólo que su disparo fue realizar una cirugía, en un lugar, ni con los medios, ni las personas ni medicamentos que correspondían, y eso, a un doctor no es aceptable que no se lo haya representado. (Sala del segundo tribunal de juicio oral en lo penal de Santiago, 2006, pp. 84-85)

La comparación realizada en la sentencia entre disparar un arma y realizar una cirugía en condiciones inadecuadas subraya la gravedad de la negligencia del Dr. Andrade. La argumentación destaca que el Dr. Andrade, como profesional de la salud, tenía el conocimiento y la obligación de prever los riesgos asociados a la cirugía, especialmente en un entorno sin los recursos necesarios para manejar complicaciones, al ignorar estos estándares básicos de

seguridad, se considera que actuó con una indiferencia temeraria hacia la vida de la paciente, este tribunal, después de un largo análisis, en el cual involucra teorías como la segunda formula de Frank para ilustrar la actitud del Dr. Andrade, condena al acusado como autor de un delito de homicidio simple, cometido con dolo eventual:

> Como ya se ha expuesto, quedó demostrado, con la prueba de cargo, que el médico acusado, generó con su comportamiento un riesgo jurídicamente desaprobado por el ordenamiento jurídico, al llevar a cabo un procedimiento médico sin respetar las más elementales reglas de la Lex Artis que cualquier médico juicioso habría adoptado, las cuales de haber sido tomadas en cuenta, deberían haber llevado, necesariamente al acusado a la decisión de abstenerse de practicar una intervención par a la cual era evidente que no se encontraba capacitado. Así, fue el riesgo generado por el Dr. Galo Andrade y no otro, el que en definitiva se materializó en el resultado de muerte de la víctimas del mismo modo, y como se viene diciendo, de las inapropiadas condiciones en las cuales se llevó a cabo la operación, las cuales, obviamente eran conocidas por el acusado, resulta incuestionable que el resultado nefasto para la salud y vida de la víctima le fueron indiferentes, al modo de la tantas veces mencionada Segunda Fórmula de Frank, es decir, pase esto o pase lo otro, suceda lo que suceda, yo actúo de todas maneras, a todo evento". Lo anterior resulta evidente, desde que Galo Andrade sabiendo que no contaba con el equipamiento necesario para poner un atajo oportuno a las complicaciones que Fallos del Mes 86 M.R. evidentemente pueden devenir aún a los ojos del lego, de cualquier intervención de esta naturaleza, esperó hasta el último minuto para solicitar la ayuda médica necesaria que la situación ameritaba, deviniéndose incluso con dicha actitud, la muerte cerebral de la víctima. A mayor abundamiento, resulta evidente el

desprecio por el bien jurídico protegido por esta figura penal, el hecho de que, estando plenamente consciente de que no conocía la cantidad de infiltraciones que debía aplicar a la paciente ni la cantidad de anestesia que le debía administrar para llevar a cabo la operación aludida, Galo Andrade no cesó en su actuar, generando, incrementando con ello el riesgo a umbrales a tal punto inadmisibles, que no pudieron sino devenir en la muerte de la víctima. (Sala del segundo tribunal de juicio oral en lo penal de Santiago, 2006, pp. 85-86)

Capitulo III: Análisis de jurisprudencia y/o resultados de investigación

Análisis de jurisprudencia y/o resultados de investigación

Ser médico va más allá de una profesión; cuando un médico realiza su juramento esto se convierte en una vocación que comprende un compromiso profundo con la vida y el bienestar de los pacientes, en el ejercicio de su profesión, los doctores se convierten en guardianes de la salud, garantes con la responsabilidad legal y ética de brindar una atención de primera, siguiendo todos los parámetros y las nociones elementales que se desprenden de la lex artis.

La noción del deber de garante en el campo médico es vital para lograr una buena comprensión de la responsabilidad penal de los profesionales de salud, ya que este deber no solo incluye la obligación que tiene el médico de prevenir daños, también abarca un actuar activo en la protección y la correcta recuperación de sus pacientes, sin embargo, la interpretación tradicional de esta concepción se ha limitado a lo largo del tiempo a la prevención de daños previsibles, es de suma importancia lograr ampliar esta concepción hacia un panorama más integral que considere la autonomía de los pacientes y su dignidad como los ejes centrales.

El deber de garante no solo exige evitar causar daños, sino también tomar todas las medidas necesarias para proteger y promover la salud del paciente, existe una intersección entre la medicina y el derecho que crea un marco donde la ciencia médica y la normativa legal trabajan juntas para asegurar que la práctica médica se realice en un entorno de respeto, responsabilidad y seguridad, reflejando así los más altos ideales de justicia y humanidad.

Para poder estudiar el régimen de responsabilidad penal de los profesionales de la salud este debe ser siempre analizado a la luz de la teoría del delito, pues es en esta institución dogmática en donde radica la guía para analizar el comportamiento humano, ya que, elabora

filtros que determinan cuando estos comportamientos son de carácter punible y cuáles serán sus consecuencias. En definitiva, todas las categorías dogmáticas de la teoría del delito son importantes y nos ayudan a ser precisos a la hora de la imputación de una pena, sin embargo, a lo largo de esta investigación el eje central ha sido la tipicidad, en específico la tipicidad subjetiva, el dolo y la culpa, de forma más concreta sus subcategorías, el dolo eventual y la culpa consciente.

La culpa consiente es la categoría dogmática equivalente a la forma de imputación de un delito a los médicos cuando se encuentran frente a cualquier tipo de negligencia cometidos en el ejercicio de su profesión en el Ecuador, tal como se encuentra de manifiesto en nuestra normativa penal. La culpa consciente corresponde a una situación ante la cual el médico actúa con conocimiento del riesgo que puede representar su conducta, sin embargo, *confía imprudentemente* en que ese resultado no se producirá, en otras palabras, se puede decir que el autor, en este caso el profesional de la salud, tiene una cierta previsión del resultado doloso, no acepta del todo su reproducción y confía con que cuenta con los medios necesarios para evitar que esto ocurra.

Alrededor de este tema hay varias cuestiones, es importante reconocer que no en todos los casos de negligencia médica la conducta de los profesionales de la salud puede ser encuadrada en la categoría dogmática de la culpa consciente, ya que existe un apartado de conductas médicas que se quedan cortas en relación con la culpa y se aproximan más al dolo eventual, incluso a formas de negligencias graves que requieren una respuesta penal más fuerte.

La culpa consciente aspira un mínimo de previsión y profesionalidad, aspira una situación en la que el médico, aunque actúa de forma imprudente, todavía logre mantener cierto grado de control en la situación. Lamentablemente existen muchos casos en los cuales los médicos

reflejan una absoluta indiferencia e irrespeto por la vida humana y por la integridad, seguridad y salud de sus pacientes, lo cual excede la negligencia consciente o la mera imprudencia, estas acciones se caracterizan por la falta de las condiciones elementales de seguridad y parámetros básicos de profesionalidad, conductas que deben ser evaluadas bajo parámetros más rigurosos de imputación penal.

Metodológicamente se puede identificar el problema expuesto, en la causa No. 13284-2022-02425, en este proceso se proyectan hechos inquietantes. Un médico, radicado en la ciudad de Manta, realizó una cirugía en la que llevó a cabo una liposucción en un consultorio médico y no en un quirófano, resta por demás señalar que un consultorio médico no es un entorno adecuado para realizar intervenciones de esta magnitud, dado que no cuenta con los instrumentos y condiciones necesarias que puedan asegurar el cumplimiento de todas las medidas de seguridad y esterilidad durante una operación, elementos con los que sí se cuenta en el área del quirófano.

Esto sin duda puso en riesgo la vida de la paciente en el presente caso, ya que un simple cuarto como lo es un consultorio agrava las posibilidades de complicaciones operatorias y post operatorias, tal como se deja en evidencia en este caso, debido a que posterior a la operación la paciente sufrió de náuseas, sudoración, pérdida de visión y opresión cerebral, síntomas que pudieron haber terminado en consecuencias aún más graves, ya que el consultorio de este doctor no contaba ni siquiera con equipos de reanimación. Está demás mencionar que esto deja en evidencia una clara falta de previsión, una despreciable indiferencia hacia la seguridad del paciente y una grave infracción de los deberes profesionales.

Por lo tanto, esta conducta al igual que muchas otras no debería ser simplemente clasificada como culpa consciente, existen múltiples irregularidades y una serie de negligencias graves que se evidencian en la realización de la cirugía, la falta de atención postoperatoria

adecuada, el manejo inapropiado de los síntomas y el diagnóstico erróneo de enfermedades graves revelan una conducta que va más allá de la mera imprudencia.

En el dolo eventual, se puede definir como una forma de intención delictiva, ya que el autor comprende las consecuencias que podrían acarrear sus acciones, sin embargo, las realiza de todas formas, ya sea anticipándolo, aceptándolo, actuando con indiferencia o dejando al azar su reproducción. Tanto la causa que se narró anteriormente como la causa No. 09284-2019-03119, son ejemplo de situaciones en las que se ha actuado con dolo eventual, en esta historia se cuenta una situación parecida, una intervención médica realizada en condiciones inadecuadas. El agravante en este caso es que la intervención realizada por el profesional de la salud culminó en la muerte de una persona, todo a causa de una serie de acontecimientos e inconsistencias durante la cirugía y en el post operatorio, vemos que se repite el patrón de las cirugías realizadas en consultorios médicos, sin los equipos necesarios para monitorizar la salud de los pacientes.

Por lo tanto, a pesar de que la doctrina y la teoría realizan una diferenciación entre la culpa consciente y el dolo eventual, se ha podido identificar que nuestra normativa se encuentra debilitada en cuanto a la comprensión de lo que significa el dolo eventual en el contexto de la responsabilidad medico penal y directamente no la incluye dentro de sus categorías dogmáticas, la implementación de sanciones más estrictas son necesarias no solo para proteger a los pacientes, sino también para asegurar que los profesionales de la salud operen bajo los estándares éticos y profesionales adecuados, esto no solo garantizará un mejor cuidado de la salud pública, sino también un sistema de justicia más equitativo y eficaz.

Es necesario que el marco legal ecuatoriano evolucione y que refleje de forma adecuada la gravedad de las acciones que constituyen dolo eventual. Actualmente, la falta de categorías precisas y la indebida aplicación de sanciones que sean proporcionales a la gravedad del daño

que ha sido causado en la esfera médica aportan a un clima de impunidad e irrespeto por las normas de salud, la adopción de una postura más rigurosa contra los médicos que actúan con dolo eventual mostraría un mensaje claro de que la vida, la integridad y la seguridad de los pacientes constituyen valores de carácter supremo que deben ser protegidos a toda costa.

Este cambio no solo contribuiría en el fortalecimiento de la confianza de la ciudadanía en el sistema de salud, sino que también actuaría como un disuasivo para prevenir futuras negligencias graves, y tendríamos médicos más conscientes, además, establecería un precedente de responsabilidad y profesionalismo, promoviendo un ambiente donde los derechos y la seguridad de los pacientes sean priorizados en todo momento.

Legislaciones contemporáneas tienen experiencias satisfactorias o avanzadas en temas legislativos del dolo eventual, y Chile es uno de los más destacados, la aplicación de esta categoría dogmática en su normativa penal ha tenido buenos resultados, permitiendo una imputación más justa y adecuada en casos de negligencia grave en el ámbito médico. Tal como se lo demuestra en la causa No. 0500508827, tramitadas antes el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Santiago en el año 2005, este tribunal hace un análisis interesante sobre la negligencia cometida a manos del médico ecuatoriano Dr. Galo Andrade, en este caso el médico aplicó una cantidad excesiva de lidocaína (anestesia local que se utiliza para adormecer partes específicas del cuerpo en procedimientos menores como extracción de dientes o suturas) alrededor de 8 a 10 ampollas para realizar un PROCEDIMEINTO QUIRURGICO como lo es una liposucción.

El tribunal establece que el médico necesariamente se representó concretamente que colocaba a la paciente en situación de riesgo probable como consecuencia de su propia conducta, ya que como médico, era conocedor de que ese tipo de anestesia nunca se utilizarían en un procedimiento de tal alcance, y también era conocedor de que la colocación de 10 ampollas de

lidocaína podrían producir una sobredosis, como lamentablemente pasó, esto lo hizo a sabiendas o en conocimiento de que no estaba en condiciones de prevenir la realización del hecho típico, cuyo resultado le fue indiferente al modo de la Segunda Formula de Frank, ya descrita anteriormente. El riesgo que este médico aceptó fue tan elevado y evidente que ningún profesional de la salud sensato, razonable y con una formación ética lo habría aceptado en esas circunstancias, en razón a la situación en la que se encontraba el sujeto en concreto y en posesión de los conocimientos y capacidad que Galo Andrade poseía.

En esos términos, cualquier clase de confianza que pudiera creer tener para evitar la materialización del resultado previsible, estaba alejada de cualquier justificación racional, era infundada, esta situación deja fuera su conducta de la esfera del campo de la culpa consciente, tal como su defensa pretendía sostener. A lo largo de la tramitación de esta causa el acusado realizó una declaración en la cual le dio a entender al tribunal que el procedimiento quirúrgico se estaba llevando a cabo sin condiciones de asepsia, esto es, sin contemplar ningún protocolo que ayude a preservar al organismo de los gérmenes letales, circunstancia que, a pesar de no haber sido la determinante de la muerte de Jessica Osorio, revela que el acusado llevó a cabo esta acción con evidente desprecio de la vida humana y los bienes jurídicos de la salud.

El tribunal determinó que el doctor Galo Andrade produjo con su conducta un riesgo inminente y contrario al ordenamiento jurídico, ya que no considero los estándares establecidos por la *lex artis*, estándares que todos los médicos deberían conocer y cumplir a cabalidad, era evidente que este sujeto no se encontraba capacitado para llevar a cabo esta intervención.

Y fueron las acciones realizadas por el Dr. Galo Andrade las que materializaron el resultado de la muerte de la señora Jessica Osorio, su imprudencia, las condiciones inapropiadas y el conocimiento de todas estas circunstancias le fueron totalmente indiferentes deviniendo en el

resultado nefasto que conocemos, y no le bastó solo con operar conociendo los riesgos, sino que espero hasta el último minuto para solicitar la ayuda que la situación ameritaba, provocándole a la paciente la muerte cerebral.

Este tribual condenó a Galo Antonio como autor de un delito de HOMICIDIO SIMPLE CON DOLO EVENTUAL. Este fue un caso que definitivamente conmovió y sorprendió a Chile, creó una polémica ya que Jessica Osorio no fue la única víctima de la irresponsabilidad de este doctor, él tuvo múltiples denuncias entre ellas la más famosa la de Nataly Fournet, a quien este sujeto causó lesiones graves en su abdomen durante un procedimiento quirúrgico en el cual utilizó un bisturí eléctrico para la eliminación de estrías, lo que le ocasionó graves quemaduras, estos acontecimientos se dieron 5 meses antes de la detención de Galo Andrade por la muerte de Jessica Osorio, por lo que se puede concluir que este tipo de conductas eran recurrentes en el médico ecuatoriano residente en Chile.

La experiencia chilena demuestra que la inclusión del dolo eventual en el marco legal proporciona una herramienta efectiva para abordar situaciones en las que el profesional de la salud, aun anticipando la posibilidad de un resultado perjudicial, decide actuar sin tomar las precauciones necesarias, en Chile, el dolo eventual ha sido reconocido como una forma de culpabilidad desde hace décadas, la Corte Suprema Chilena ha establecido bastante jurisprudencia al respecto.

En Ecuador, se observa un aumento alarmante de clínicas clandestinas y una presencia considerable de médicos que no cuentan con las especialidades necesarias para realizar muchos de los procedimientos que realizan, esta situación genera un alto riesgo para la salud y la vida de las personas que se someten a este tipo de intervenciones, la realidad ecuatoriana presenta un

horizonte preocupante en materia de delitos dolosos, en donde la impericia, la imprudencia y sobre todo la irresponsabilidad conllevan graves consecuencias para la salud de los pacientes.

De acuerdo con la realidad ecuatoriana, la implementación del dolo eventual puede ser visible y tratado desde un enfoque renovado que refleje las complejidades del ejercicio médico, esto fortalecerá la protección de los pacientes y promoverá una mayor responsabilidad y profesionalismo en el ámbito médico. Este cambio normativo no solo beneficiará de gran forma a los pacientes, sino que también ayudará a la elaboración de un sistema de salud más seguro y confiable, donde el deber de garante del médico sea comprendido y respetado en toda su extensión.

Conclusión

Para evaluar la responsabilidad penal de los profesionales de la salud, es fundamental la aplicación de la teoría del delito, que permite identificar cuándo sus acciones u omisiones constituyen un grado de punibilidad, por lo tanto, a través de un análisis profundo se ha establecido que el acto que funciona como base prejurídica es esencial para considerar la configuración de un delito, garantizando que solo los actos materiales sean sancionados penalmente; la tipicidad objetiva y subjetiva aseguran una evaluación justa de las acciones delictivas, mientras que la antijuridicidad permite eximir de responsabilidad penal en ciertos casos, y la culpabilidad se centra en la imputabilidad del autor; cada categoría cumplen una función específica que, en su conjunto, aseguran la plena determinación e importancia del ius puniendo en la administración de justicia.

El análisis comparativo del dolo eventual en distintos sistemas normativos evidencia las variaciones en su interpretación y aplicación, subrayando la importancia de los contextos legales y culturales en la configuración de esta figura penal; asimismo, se examina el régimen de responsabilidad penal de los profesionales de la salud enfatizando su rol de garante y las implicaciones legales de la mala práctica médica, que conlleva a la discusión en torno a la negligencia en la práctica médica y sus diversas formas de manifestación desde la óptica penal, tomando como punto de partida ineludible la imputación del dolo eventual a estos profesionales y su estricta necesidad en evaluar de forma meticulosa su actitud frente a los riesgos conocidos de su conducta.

Las teorías del dolo eventual, la teoría del consentimiento, la teoría de la indiferencia y la teoría de la representación y probabilidad, ofrecen marcos esenciales para comprender la intención y la actitud del autor frente a las posibles consecuencias de su acción delictiva; todas

estas, son cruciales para la correcta imputación penal dado que ayudan a distinguir entre dolo eventual y culpa consciente, influenciando la severidad de las sanciones penales. Además, proporcionan una base normativa para evaluar la responsabilidad y la culpabilidad del autor, asegurando que las conductas que implican una aceptación consciente del riesgo sean adecuadamente sancionadas. De esta forma, estas teorías no solo clarifican el entendimiento del dolo eventual, sino que también refuerzan los principios de justicia y proporcionalidad en la aplicación del derecho penal.

En el caso específico de la normativa ecuatoriana, el Código Orgánico Integral Penal (COIP) sanciona el homicidio culposo por mala práctica profesional cuando un profesional de la salud causa la muerte de un paciente por negligencia, imprudencia o impericia; este tipo de homicidio implica una grave responsabilidad legal para el profesional, aunque su sanción guarde menos rigurosidad frente a los delitos que son catalogados como dolosos en esencia, algo que debe ser analizado de forma meticulosa y crítica.

En el contexto de la responsabilidad penal médica, se hace hincapié en la urgente y necesaria interpretación integral atinente a la *lex artis*, que incluya la autonomía y dignidad de los pacientes, dado que la práctica médica, según el análisis de jurisprudencia, debe realizarse dentro de un marco de respeto y responsabilidad, asegurando que cualquier negligencia médica sea adecuadamente imputada y sancionada.

En suma, el deber de garante en el ámbito médico no condiciona la imputación de dolo eventual en casos de negligencia médica, porque los profesionales de la salud, al asumir la responsabilidad del cuidado de sus pacientes, tienen la obligación inminente de prever y evitar cualquier riesgo grave. Cuando un médico consciente de un riesgo significativo actúa de manera negligente, y acepta las posibles consecuencias lesivas, se configura el dolo eventual, esta

aceptación de riesgo y la posterior inacción demuestran una indiferencia hacia la seguridad del paciente, lo cual resulta inaceptable por demás y consigo una sanción que amerite.

Es imperativo que el marco legal ecuatoriano se actualice para reflejar adecuadamente la gravedad de las acciones que constituyen dolo eventual, adoptando sanciones más rigurosas para proteger a los pacientes y asegurar que los profesionales de la salud mantengan altos estándares éticos y profesionales, implementar una postura más estricta no solo fortalecería la confianza en el sistema de salud, sino que también actuaría como un disuasivo para prevenir futuras negligencias graves, promoviendo un entorno donde la seguridad y los derechos de los pacientes sean prioritarios.

Bibliografía

Acuña, V., & Márquez, A. T. (2024). *El dolo eventual: Análisis práctico a través de la jurisprudencia.*

AMM, A. G. (1949). *Código Internacional de Ética Médica.*

Academia & Derecho, 5(8), 173-192. Recibido: 23 de julio de 2013. Revisado: 3 de octubre de 2013. Aceptado: 15 de diciembre de 2013.

Artiles-Granda DA; Balmaseda-Bataille I; Prieto-Vlades CA. (2013). *Responsabilidad ante el error y la mala práctica del actuar médico.* Revista cubana de Ortopedia y Traumatología.

Argnani, P. (2017). *Responsabilidad Penal del Médico.* Astrea.

Betancour, N. A. (2002). *"Elementos de la culpabilidad" en Lecciones de Derecho Penal, Parte General.* Bogotá: Universidad Externado de Colombia.

Cesano, D. (2006.). *Estudios sobre la responsabilidad penal de la persona jurídica*. Buenos Aires: Ediar.

Chica, D. (2022). *El dolo eventual: Una reflexión a partir de la jurisprudencia en Colombia*. Repositorio Institucional Séneca. Colombia.

Coates, G. (2024). *6 causas comunes de reclamaciones por negligencia médica.* Jurisdigital.

Colombia. (2000). *Codigo Penal Colombiano.* Vlex.

Corte Nacional de Justicia. (2014*). Aclaración del alcance del Art. 146 del Código Integral* Penal: Resolución No. 01-2014. Suplemento del Registro Oficial No. 246, 15 de mayo de 2014.

Costa Rica (1970). *Código Penal de Costa Rica*. Vlex.

Deza, R. (2019). *Dolo o culpa en la responsabilidad por mala praxis de los profesionales de la salud*. Revista Derecho de la Universidad Nacional del Altiplano de Puno.

Diaz Pita, M. (2006). *La presunta inexistencia del elemento volitivo en el dolo y su imposibilidad de normativización.* Repositorio Institucional de la Universidad de Huelva.

Dominguez, F. (2022). *La inclusión del dolo eventual en la legislación penal ecuatoriana.* Guayaquil. Obtenido de http://repositorio.ucsg.edu.ec/bitstream/3317/18663/1/T-UCSG-PRE-JUR-DER-837.pdf

Ecuador. (1985). *Codigo de Ética Médica.* Vlex.

Ecuador. (2014). *Código Orgánico Integral Penal.* Vlex.

Encalada, P. (2014). *Teoría constitucional del delito y el Código Orgánico Integral Penal.* Quito: Universidad Andina Simón Bolívar. Obtenido de https://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/3745/1/T1300-MDPE-Encalada-Teoria.pdf

Escobar, V. (2013). *El dolo eventual en la jurisprudencia de la corte suprema de justicia: periodo 1980-2011*. Colombia. Universidad de Antioquia.

Espín Rosales, W. G. (2016). *La responsabilidad penal en la mala práctica médica en el Ecuador. Un enfoque desde la actuación probatoria.* Quito: Universidad Andina Simón Bolívar.

El Comercio. (2022). *Fiscalía investiga muerte de joven en clínica estética en Guayaquil.*

Este contenido ha sido publicado originalmente por EL COMERCIO. Si vas a hacer uso del mismo, por favor, cita la fuente y haz un enlace hacia la nota original en la dirección: https://www.elcomercio.com/actualidad/seguridad/joven-muerte-clinica-estetica-guayaquil.html

Feijoo, B. (1998). *La distinción entre dolo e imprudencia en los delitos de resultado lesivo*. Madrid. Cuadernos de Política Criminal.

Gimbernat Ordeig, E. (1971). "*¿Tiene un futuro la dogmática jurídico-penal?"*. Ara Editores.

Grundfeld, V. (2017). *Cultura del error médico en el primer nivel de atención de bahía blanca: una mirada de los usuarios.* Revista de la Asociación Médica de Bahía Blanca.

Hava, E. (2015). *Apuntes de teoría general del delito*. Universidad de Cádiz. España.

Hassemer, W. (1990). *Los elementos característicos del dolo.* Anuario de derecho y ciencias penales.

Herrera E., Luis; Medina F., Arnaldo; Naranjo L., Galo. (2004). T*utoría de la Investigación Científica: Guía para elaborar en forma creativa y amena el trabajo de Graduación.* Serie: 9978, ISBN Libro: 9978-981-25-X. Copyright 2004. Diseño y Diagramación por Maxtudio. Cuarta Edición.

Herrera, R. (2022). *Evolución Histórica del Dolo eventual.* Universidad de Costa Rica.

Hernández Sampieri, R., Fernández Collado, C., & Baptista Lucio, M. del P. (2010). *Metodología de la investigación* (5th ed.). McGraw-Hill / Interamericana Editores, S.A. de C.V.

Jimenéz de Asúa, L. (2000). *La ley y el delito.* Argentina. Editorial Sudamericana.

Lascariz Jiménez, Gerardo. (2000). *Mala praxis: responsabilidad del profesional en medicina.* Medicina Legal de Costa Rica, 17(1), 9-11. Retrieved December 08, 2023, from http://www.scielo.sa.cr/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1409-00152000000100005&lng=en&tlng=es.

Llerena, R. (2017). "*El homicidio culposo por la mala práctica profesional médica y la responsabilidad de la persona jurídica"*. Universidad Técnica de Amabato.Recuperado de: https://repositorio.uta.edu.ec/bitstream/123456789/26250/1/FJCS-DE-1044.pdf

López, V. (2024). *La Penal en el Ejercicio Médico.* Ciencia Latina: Revista Multidisciplinar

México. (2009). *Codigo Penal Federal.* Vlex.

Ministerio de Salud Pública. (2019). *MSP explica el art 146 del COIP*.

Ministerio de Salud Pública del Ecuador. (2016). "*Manual de seguridad del paciente*".

Momblac, L. (2018). *La responsabilidad Penal Medica.* Revista Anales de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Año 15, Nº 48, 0075-7411 (Impresa), 2591-6386 (Electrónica). Universidad Nacional de La Plata. UNLP.

Muñoz, F. (2008, p. 24). *Teoría general del delito.* Bogotá: Temis.

Plascencia, R. (2004). *Teoría del Delito.* México: Universidad Nacional Autónoma de México.

Pérez, J. (2008). *Definición de conocimiento.* Obtenido de Definicion. Recuperado de: https://definicion.de/experiencia/

Perin, A. (2018). *La redefinición de la culpa (imprudencia) penal médica ante el fenómeno de la medicina defensiva: Bases desde una perspectiva comparada.* Scielo Polít. crim., 13(26), Universidad Católica del Norte. Chile

República de Chile. Corte de Apelaciones de Santiago. Segundo Tribunal Oral en lo Penal. (2006, noviembre 24). Causa 0500508827-7. Santiago, Chile.

República de Colombia, Sala de Casación Penal. (2020). *Sentencia SP459-2020*. p. 51.

República del Ecuador. Unidad Judicial Penal de Manta. (2022). Proceso No. 13284-2022-02425. Manta, Ecuador.

República del Ecuador. Unidad Judicial Sur Penal Con Sede En El Cantón Guayaquil (2019). Proceso No. 09284-2019-03119. Guayaquil, Ecuador.

Roxin, C. (1997). *Derecho Penal Parte General, Tomo I, Fundamentos, La Estructura de la Teoría del Delito.* Civitas.

Sala tercera de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica. (2003). Sentencia 386, expediente 00-93-0061-PE. Costa rica.

Sotomayor Acosta, J. O. (2016). *Fundamento del dolo y ley penal: Una aproximación crítica). Fundamento del dolo y ley penal: Una aproximación crítica.* Polít. crim.

Suprema Corte de Justicia de México**.** (2013). *Sentencia No. 38904*.

Suprema Corte de Justicia de México. (2016). Sentencia No. 233969

Uniteco. (2023). *4 de cada 10 errores de medicación son susceptibles de reclamaciones médicas*.

Yungano, A. (1986). *Responsabilidad profesional de los médicos*. Buenos Aires.

Zaffaroni, E. (1998). *Tratado de Derecho Penal, Parte III*. Buenos Aires.