

**UNIVERSIDAD CATOLICA ANDRES BELLO  
DIRECCIÓN GENERAL DE LOS ESTUDIOS DE POSTGRADO  
AREA DE DERECHO  
ESPECIALIDAD EN CIENCIAS PENALES Y CRIMINOLOGICAS**

**LA RESPONSABILIDAD PENAL DEL MEDICO DERIVADA DE LA MALA  
PRAXIS**

Proyecto de Trabajo Especial de  
Grado, para optar al Grado de  
Especialista, en Ciencias Penales y  
Criminológicas.

Autora: Abg. Hilario R. Toyo A.

Asesor: Cesar Curiel

Santa Ana de Coro; Febrero de 2013.

**UNIVERSIDAD CATOLICA ANDRES BELLO**  
**DIRECCIÓN GENERAL DE LOS ESTUDIOS DE POSTGRADO**  
**AREA DE DERECHO**  
**ESPECIALIDAD EN CIENCIAS PENALES Y CRIMINOLOGICAS**

**APROBACIÓN DEL ASESOR**

Por la presente hago constar que he leído el Proyecto de Trabajo Especial de Grado, presentado por el ciudadano **Abogado Hilario R. Toyo A**, para optar al Grado de Especialista en Ciencias penales y Criminológicas, cuyo título tentativo es: **Responsabilidad Penal del Medico derivada de la mala Praxis**; y que acepto asesorar al estudiante, durante la etapa de desarrollo del Trabajo hasta su presentación y evaluación.

En la Ciudad de Santa Ana de Coro, a los Seis días del mes de Febrero del 2013.

---

Nombres y Apellidos



## RECONOCIMIENTOS

A mi Asesor el Especialista Cesar Curiel,  
XX  
XXXXXXXXXXXX

A la Universidad Católica Andrés Bello,  
XX  
XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

## INDICE GENERAL

	Pág.
APROBACIÓN DEL ASESOR	ii
<b>DEDICATORIA</b>	iii
<b>RECONOCIMIENTOS</b>	iv
<b>INDICE DE CONTENIDO</b>	v
<b>RESUMEN</b>	vii
<b>INTRODUCCIÓN</b>	1
<b>CAPÍTULOS</b>	
<b>I. CONCEPTUALIZACIÓN DEL DIAGNOSTICO MEDICO</b>	12
El Diagnóstico médico en la Historia	12
Nociones del diagnóstico médico.	15
Requisitos para emitir un diagnóstico adecuado	17
<b>II. CARACTERIZACIÓN DEL DIAGNOSTICO MEDICO</b>	20
Tipos de Diagnósticos Médicos	20
<b>III. DESCRIPCIÓN DEL DELITO SEGÚN EL ORDENAMIENTO PENAL VENEZOLANO</b>	23
Concepto de delito	23
Los elementos del delito	24
El dolo.	30
La culpa	31
La punibilidad	32
<b>IV. LOS SUJETOS, EL OBJETO MATERIAL Y JURÍDICO DEL</b>	

<b>DELITO</b>	33
El sujeto activo del delito	33
El sujeto pasivo del delito	33
El objeto material del delito	34
El objeto jurídico del delito	34
Noción de Culpa	34
<b>CONCLUSIONES</b>	36
<b>RECOMENDACIONES</b>	38
<b>REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS</b>	39

**UNIVERSIDAD CATOLICA ANDRES BELLO**  
**DIRECCIÓN GENERAL DE LOS ESTUDIOS DE POSTGRADO**  
**AREA DE DERECHO**  
**ESPECIALIDAD EN CIENCIAS PENALES Y CRIMINOLOGICAS**

**LA SANCIÓN DE SEMILIBERTAD AL ADOLESCENTE SEGÚN EL**  
**ORDENAMIENTO PENAL VENEZOLANO**

Autora: Abg. Hilario Toyo

Asesor: Abg.

Fecha: mayo, 2012.

**RESUMEN**

El presente estudio tiene como finalidad el Analizar la Responsabilidad Penal del médico derivada de la mala Praxis, teniendo en cuenta como problemática el hecho descrito en la doctrina emanada de los fallos judiciales la cual engloba solidariamente, como agentes de la mala praxis, a todos los profesionales de la salud desde Instituciones Médicas y médicos hasta enfermeras y auxiliares, que hayan participado en la atención del paciente dañado, discerniéndose tan solo la gravedad de la pena o sanción económica, de acuerdo al grado de participación que los agentes de la salud intervinientes en el tratamiento. El estudiar el alcance de la Responsabilidad Penal que deriva de la Mala Praxis del Médico según el ordenamiento jurídico venezolano se justifica ya que por medio del mismo se busca atender una inquietud la cual radica en el apoyo de los pacientes y sus familiares que no conocen el alcance de la responsabilidad del medico cuando se encuentra inmerso en una mala praxis medica; Este estudio pretende ser llevado a cabo mediante la utilización metodológica de elementos de análisis, recomendaciones y puntos de vista que posteriormente podrán ser utilizados como referencia o como elementos de comparación en nuevas investigaciones; todo esto basado en la investigación documental con un diseño bibliográfico, teniendo como métodos de análisis la interpretación jurídica. Por ello, se plantea que esta investigación aportará nuevos elementos analíticos sobre el tema tratado.

Descriptores: Responsabilidad Penal, Mala Praxis, Médico.

## INTRODUCCIÓN

La responsabilidad del medico requiere de una vocación especial de servicio, paciencia, nobleza, dignidad, el arte de curar se vincula a los más sagrados bienes de la persona; La vida y la salud, derechos personalísimos que hacen a la esencia del ser individual y social.

Asimismo la labor que desempeñan los médicos se hace cada vez más apreciable incorporándose el proceso de la investigación científica, el ejercicio de la medicina, sin que por ello decaiga la trascendencia de la misión humana y social. En cuanto a la mística del medico no puede separarse sin peligro de su labor de cuidar al hombre en su ser integral.

Por tal razón es que siempre el ejercicio profesional de la medicina se ha visto supervisado y controlado por una serie de normas orientadas a las conductas éticas, morales y legales, que han mantenido una disciplina y responsabilidad de orden civil, ya seas contractual o extracontractual, según el caso.

Con relación a esto, se infiere que el papel del Médico en la sociedad moderna parece tornarse cada día más complejo y difícil. El ejercicio tradicional de la Medicina tal como lo han conocido las anteriores generaciones tiende a modificarse de manera que la generación presente y la futura se enfrentan a un mundo radicalmente distinto con nuevos problemas y diferentes soluciones. Lo que antes era una medicina curativa, limitada al paciente, ahora se ha transformado en una medicina que necesariamente tiene que considerar al hombre como un todo incluyendo el soma, la mente, la sociedad y la ecología. Una medicina más dinámica y ecléctica (Grisanti y Franceshi 2008).

Para estos autores el médico por su preparación científica y humanística, por respeto al juramento hipocrático, por su posición económica y social tiene la oportunidad y la obligación moral de jugar un papel preponderante, de guía, de orientador, de consejero, ante los problemas de toda índole que enfrenta la comunidad. Y en los países pobres como el nuestro su misión en este aspecto tiene que ser de mayor peso y valor, en este sentido, es bueno señalar que el profesional de la medicina ha ocupado un lugar prominente y de un rango de tanta estimación en la sociedad.

El Código de Deontología Médica establece en su artículo 1 “El respeto a la vida y a la integridad de la persona humana, el fomento y la preservación de la salud, como componente del bienestar social constituye en toda las circunstancias el deber primordial del médico” (p.4). Constituye entonces el respeto a la vida y la preservación de la misma esencia del ejercicio médico. En este orden de ideas la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (1999) establece en su artículo 84 que:

Para garantizar el derecho a la salud, el Estado creará, ejercerá la rectoría y gestionará un sistema público nacional de salud, de carácter intersectorial, descentralizado y participativo, integrado al sistema de seguro social, regido por los principios de gratuidad, universalidad, integralidad, equidad, interacción social y solidaridad. El sistema público de salud, dará prioridad a la promoción de la salud y a la prevención de las enfermedades, garantizando tratamiento oportuno y rehabilitación de calidad. Los bienes y servicios públicos de salud, son propiedad del Estado y no podrán ser privatizados. La comunidad organizada tiene el derecho y el deber de participar en la toma de decisiones sobre la planificación, ejecución y control de la política específica en las instituciones públicas de salud (p.31).

Es obvio que el texto constitucional indica una relación más cercana y mas elevada entre los individuos como pacientes y los profesionales médicos a quiénes al margen de la responsabilidad que competen al Estado, confiere la obligación del contribuir con el reestablecimiento y preservación de la salud, inherente al derecho a la vida, lo cual se logrará mediante un ejercicio ético y profesional orientado en la dirección de coadyuvar de colocar a la salud como un derecho fundamental. En este mismo sentido Arteaga (1997) afirma “es necesario que los profesionales de la medicina, tengan claras las consecuencias legales que pueden engendrarse por su comportamiento contrario a las normas que rigen su ejercicio profesional” (p.10).

Con relación a esto, podemos inferir que la praxis médica involucra al galeno, asumir una magna responsabilidad, es decir, cumplir estrictamente las reglas sistemáticas que debe seguir para explorar e interrogar al enfermo, es lo que mueve al médico tomar una decisión lógica, basada en las reglas de actuación en su área de especialización.

El diagnóstico representa una respuesta que espera el paciente, en la búsqueda de un alivio para sus males. La inferencia científica que por pensamiento inductivo llega a hipótesis que son “diagnósticos diferenciales”, el conocer la sintomatología, los signos, una visión cautelosa acerca de los resultados obtenidos, la utilización de los medios auxiliares de la investigación y las características individuales del organismo en que se presenta, permite al medico tipificar la enfermedad dentro de la patología médica; constituyéndose pues, un deber que posee el médico, sin dejar a un lado la estrecha relación médico-paciente, que mediante una buena cooperación aumentaría las probabilidades del éxito, y verse concretada en la otra fase que es tratamiento.

A pesar de lo último señalado, en los años de 1980, 1990 y principios del año 2000, según la Revista "Inmedica" (2007) se ha tenido noticias respecto al ejercicio incorrecto de esta profesión de la salud; denuncias que ha afectado al gremio médico en vista de un resultado médico para la salud o la vida, producto de una acción u omisión, causando daños al paciente.

En este mismo medio informativo se pudo extraer que las estadísticas de todo el mundo muestran que las intervenciones quirúrgicas son las que más lesiones causan, por ejemplo: muerte del paciente, tetraplejías, paraplejías, parálisis, paresias, disfunciones nerviosas, atrofia de órganos, lesiones vasculares, pérdida de la visión, agravamientos en las patologías de base que determinaron la cirugía. También hay perjuicios por falta o mal empleo de medios de diagnóstico o utilización fuera de tiempo. Un ejemplo es la no detección precoz de cáncer de mama. Otras causas de mala praxis son:

- Las prescripciones de medicamentos que derivan en fallecimiento, lesiones graves, reacciones alérgicas severas, cuadros de estado de coma o vegetativo.
- La falta del consentimiento informado por escrito en las cirugías.
- El empleo de medios diagnósticos riesgosos, ejemplo: endoscopías, artroscopías, medios de contraste, paracentesis, etc.
- Consentimiento viciado por razones diversas tales como: falta o defecto de información por parte del profesional, estado emocional del paciente que impide el uso de su voluntad, miedo que dificulta el razonamiento lógico y el juicio crítico, presiones o motivaciones variadas de índole laboral, familiar, social, etc.

- En las cirugías donde no se logra el resultado prometido: cirugía voluntaria, satisfativa o estética como: embarazo no deseado luego de ligadura de trompas o vasectomía, pérdida de la visión luego de intervención oftalmológica, daños estéticos o mal resultado como consecuencia de operaciones de mama, liposucción, implante de cabello, rinoplastías, odontología, etc.
- Hay errores de diagnóstico que producen daño como: muerte, lesiones graves, empeoramiento del pronóstico vital o de remisión de la patología.
- Pérdida de la posibilidad de sobrevivir por la no prestación de cuidados médicos o a destiempo.
- Transmisión post-transfusional de enfermedades infecciosas como Hepatitis C, HIV-Sida.
- Infecciones intrahospitalarias, nosocomiales debido a las bacterias frecuentes en el medio. Empleo de agujas, sondas, catéteres y otros materiales hospitalarios o quirúrgicos contaminados o mal esterilizados. Infecciones respiratorias, sanguíneas (sepsis).
- Errores en ginecología y obstetricia durante el seguimiento del embarazo y/o del parto. Falta de detección de malformaciones visibles por ecografía, daños fetales en el parto, por prescripción de medicamentos a la madre. Hay daños a causa de no seguir protocolos y guías médicas.
- Daños causados a consecuencia de la lista de espera: fallecimiento por tardanza diagnóstica o de la intervención quirúrgica, agravamiento de la enfermedad de base por la demora.
- Perjuicios debidos al mal funcionamiento de la institución de salud: accidentes en camillas y sillas de ruedas, malas prácticas de enfermería, cortes de energía inesperados, etc.
- Pruebas y exámenes riesgosos sin control ni preparación y vigilancia, ejemplo: paciente que fallece en prueba de esfuerzo cardíaco.

- Errores de interpretación de pruebas diagnósticas. Lesiones por material o instrumental quirúrgico: quemaduras de bisturí eléctrico, electrocuciones. Exceso de radiación sobre el paciente. Olvidos de materiales médicos en el cuerpo del paciente durante una intervención quirúrgica.
- Fallecimiento por falta de asistencia sanitaria de urgencia a tiempo por no estar presente el profesional capacitado u otros motivos: retraso de la ambulancia o de los profesionales para llegar al lugar, tardanza en asistir a una persona con signos claros de infarto u otro cuadro agudo de gravedad, ausencia del especialista cuando se solicita su presencia urgente, resultados desproporcionados con los esperados normalmente: muerte durante operaciones de cirugía sencilla o tratamientos sin complicaciones, resultados ajenos a los esperados: fallecimiento de parturienta aparentemente saludable, falta de detección de preclampsia, eclampsia o Síndrome de Hellp en embarazadas y derivación en muerte, falta de práctica de las analíticas de las guías y de los protocolos.

Desde las perspectivas del Derecho Civil y del Derecho Penal, a juicio de Castillo (2003) a partir del momento que un agente de la salud, acepta el ingreso de un paciente a un establecimiento público o privado o bien desde que comienza en la atención de un paciente, nace un contrato de cumplimiento obligatorio y con dicho contrato se originan los derechos y obligaciones de las partes. El derecho del paciente a recibir la atención debida y la condigna obligación de los profesionales de la salud a prestársela. A su vez nace el derecho de los profesionales a percibir una retribución por sus servicios y la obligación del paciente o del Hospital o del Sanatorio o de la empresa de Medicina Prepaga a satisfacer dichos honorarios o retribución mensual convenida.

A razón de esto, la doctrina emanada de los fallos judiciales engloba solidariamente, como agentes de la mala praxis, a todos los profesionales de la salud desde Instituciones Médicas y médicos hasta enfermeras y auxiliares, que hayan participado en la atención del paciente dañado, discerniéndose tan solo la gravedad de la pena o sanción económica, de acuerdo al grado de participación que los agentes de la salud intervinientes en el tratamiento, puedan haber tenido en la efectiva producción del daño.

El concepto Solidaridad, según el autor anteriormente mencionado, implica que todos y cada uno de los agentes intervinientes, son individualmente responsables por la totalidad del daño ocasionado, siendo facultad del Juez, de acuerdo a la prueba que se produzca en el juicio, atribuir o exceptuar a cada uno de los agentes de la salud intervinientes, de un mayor o menor grado o porcentual de responsabilidad en el hecho dañoso. Esto es válido tanto en materia Penal como Civil, pero mientras las Instituciones Hospitalarias o los Sanatorios responden con su patrimonio para afrontar la indemnización dineraria en la condena Civil, no tienen en cambio una sanción Penal que les alcance, habida cuenta que son Personas Jurídicas de existencia ideal no física.

Como Limitación de la solidaridad se contempla la situación de los agentes de la salud, cuando en el transcurso de un tratamiento han existido diferentes etapas del mismo, realizadas, finalizadas y sin consecuencias dañosas que se proyecten a las etapas siguientes del tratamiento. Es decir, que concluido el tratamiento, para imputar un nuevo daño, el actor deberá probar que es consecuencia del anterior en forma inmediata o mediata. La responsabilidad y la condigna solidaridad en la misma, abarca tanto la acción como la omisión dañosas. Con razón de esto Febres (2003) expresa que:

“en un reciente Fallo en sede penal, se trató el caso de dos Obstetras que se encontraban a cargo de un paciente en trabajo de parto. Una de ellas instruyó y colaboró en la realización de la maniobra llamada "Kristeller", en la que se presiona a la altura de la cavidad uterina para ayudar al parto, estando esta maniobra claramente descripta a la par que desaconsejada en la técnica y la praxis médica, ocasionando tal conducta severos daños en el útero de la paciente y posterior extirpación del mismo.

La otra profesional médica, tuvo conocimiento de las intenciones de la primera y nada hizo para evitar que se llevase a cabo la maniobra descripta ni siquiera para desaconsejarla. La sentencia penal condenó a ambas, a la primera como agente directo del daño y a la segunda por haber permitido pasivamente que la anterior actuase en la conducta dañosa, sin hacer valer de modo acreditado a través de la historia clínica, su conocimiento de la peligrosidad de la maniobra y su disenso con la conducta médica adoptada.

Febres (2003) igualmente señala que el médico, semejante que otro particular, en un estado de derecho, es destinatario de las leyes vigentes, se encuentra sometido a una serie de reglas, vigilancias o principios rectores que regulan su conducta. La vida y la salud son por excelencia los derechos más tutelados por el estado, y cuando se tienen noticias que existen individuos que exhiben un comportamiento contrario a las normas impuestas, el estado hace uso de *ius puniendi*. A lo que respecta al galeno la relación de causalidad se hace menester, para poder determinar el hecho culposo y el resultado producido a la víctima, tomando en cuenta las diversas formas de culpa médica.

Teniendo en cuenta lo arriba expuesto el presente estudio denominado: Responsabilidad penal del Médico derivada de la Mala Praxis, tienen su

razón de ser en la necesidad imperante de estudiar la verdadera naturaleza jurídica de la relación médico-paciente, así como el origen de la misma en cuanto a la obligación que se tiene. Esta materia en realidad nunca ha sido de interés para el médico, tal vez por desconocimiento o falta de interés, solo se denota una reacción de esta parte cuando existen consecuencias jurídicas por el daño sufrido por el paciente; por lo cual se hace necesario el análisis de esta situación y de esta forma delimitar o aclarar hasta donde conlleva la responsabilidad del médico en el ejercicio de su profesión.

Para lograr tal fin se desprende del planteamiento efectuado la siguiente interrogante: ¿Cuales son los aspectos jurídicos penales asociados a la Responsabilidad Penal del médico en la mala praxis?

Para la ejecución del presente estudio se trazó como objetivo general el “Analizar los aspectos jurídicos penales asociados a la Responsabilidad Penal del médico en la mala praxis.” y como objetivos específicos (a) Conceptualizar el diagnóstico médico. (b) Caracterizar el diagnóstico médico. (c) Describir el delito según el ordenamiento penal venezolano. (d) Examinar la figura de los sujetos, el objeto material y jurídico del delito.

La responsabilidad civil ha cobrado un desarrollo notable en los últimos veinte años. Pues bien, dentro del Derecho en general, la responsabilidad civil de los profesionales del arte de curar en particular también se ha desarrollado de una manera inimaginable hace unas décadas atrás. Si pasamos revista a cualquier repertorio jurisprudencia que tenga más de treinta años, difícilmente encontremos algún precedente judicial referido a la vulgarmente llamada mala praxis médica. Por el contrario, en la actualidad existe cierta deficiencia jurisprudencial en la que no encontremos algún fallo

que analice la responsabilidad de los profesionales del arte de curar, en cualquier de sus especialidades (Febres, 2003).

A partir del comienzo del año 2000 comienza a tener difusión en nuestro país doctrina y jurisprudencia extranjeras que propiciaban un alivio de la carga probatoria de la culpa profesional. En todos estos años son muchos los cambios que se han dado, sobre todo a nivel de la doctrina y de la jurisprudencia pues desde el punto de vista normativo no hubo grandes transformaciones.

Para Febres (2003) se puede sintetizar estos cambios señalando el verdadero juego pendular en el que se pasó de un extremo a otro para ubicarnos definitivamente en el justo medio en lo que hace a la prueba de la culpa profesional. En un principio, la carga de la prueba de la culpa profesional estaba en cabeza del reclamante (el paciente o sus familiares) y al respecto no se admitían excepciones. A posteriori, fines de la década del 80, y por influjo de la doctrina y jurisprudencia extranjera se comenzó a aplicar la doctrina de las cargas probatorias dinámicas, encontrándose algunos antecedentes jurisprudenciales que lisa y llanamente invertían la carga de la prueba de la culpa, poniendo en cabeza de los profesionales la prueba de su obrar diligente como regla general.

En la actualidad se ha llegado a un punto medio según el cual la regla sigue siendo que la culpa profesional debe ser probada por quien la alega, esto es el paciente o sus herederos. No obstante ello, en situaciones excepcionales se admite la aplicación de la doctrina de las cargas probatorias dinámicas que pone la carga de la prueba en cabeza de aquel que se encuentra en mejores condiciones para acreditar determinados hechos. Asimismo se suele

recurrir a la aplicación de la prueba de presunciones que por lo general están admitidas en los códigos procesales.

Es por ello que el estudiar el alcance de la Responsabilidad Penal que deriva de la Mala Praxis del Médico según el ordenamiento jurídico venezolano además de las razones anteriormente descritas que impulsan a desarrollar este estudio se justifica por medio de tres razones fundamentales: (a) Socialmente busca atender una inquietud la cual radica en el apoyo de los pacientes y sus familiares que no conocen el alcance de la responsabilidad del medico cuando se encuentra inmerso en una mala praxis medica; (b) Legalmente se podrá realizar un contraste de los diversos textos jurídicos venezolanos como los puntos de vista de diversos estudiosos de las leyes y su opinión sobre la clasificación de los elementos que demuestran la existencia de la mala praxis medica (c) Académicamente se creara un antecedente valedero para otras investigaciones que tengan similitud esencial del presente estudio.

Para llevar a cabo la investigación la misma se estructuró mediante capítulos los cuales se describen a continuación: Capítulo I, donde conceptualizó el diagnostico medico. Capítulo II, donde se caracterizó el diagnostico medico. Capítulo III donde se describió el delito según el ordenamiento penal venezolano, y por ultimo Capítulo IV donde se examinó la figura del sujeto, el objeto material y jurídico del delito.

## **CAPÍTULO I**

### **CONCEPTUALIZACIÓN DEL DIAGNOSTICO MEDICO**

#### **El Diagnóstico médico en la Historia**

En la América inmediatamente anterior al Descubrimiento existía una gran diversidad de culturas y pueblos aborígenes. La mayoría de estos pueblos eran sumamente primitivos, con estilos de vida que apenas habían evolucionado desde los tiempos del Neolítico. Eran muy contadas las civilizaciones avanzadas, entre las cuales sobresalían los pueblos Maya, Azteca e Inca. Sin embargo, independientemente del grado de desarrollo, todos los pueblos poseían algún tipo de cultura o creencias médicas.

Todas estas personas creían firmemente en el papel de la intervención de los dioses como causa de la enfermedad, así como mecanismo de cura. No obstante, entre los pueblos de la América pre-descubrimiento encontramos algunas prácticas de interés.

Entre los pueblos pre-colombinos, en general una sola persona, de considerable poder dentro de la comunidad, hacía las funciones de sacerdote, médico y hechicero. Siempre estos personajes se movían dentro del contexto místico de las enfermedades y los dioses, pero vemos que en las diferentes culturas las funciones exactas del médico, su especialización, entrenamiento, etc., variaban considerablemente dependiendo de las creencias y avances del pueblo en particular.

Entre los Mayas, los médicos eran sacerdotes que pasaban por un entrenamiento especializado. Existía un grupo de cirujanos, dedicados a reparar las heridas de los huesos, y otra cantidad de médicos que practicaban sangrías, hacían medicinas con hierbas, etc. Entre los mayas

llegaron a existir incluso renombrados médicos especialistas en afecciones de dientes y ojos, que pueden considerarse incluso como verdaderos odontólogos y oftalmólogos.

En el pueblo azteca existían dos clases diferenciadas de médicos. Un primer grupo estaba conformado por una clase sacerdotal especialmente entrenada. Un segundo grupo era el de los médicos laicos, cuyos conocimientos se transmitían bien a discípulos o a miembros de la familia. Entre estos médicos laicos existía la especialización, encontrándose los médicos de hierbas, cirujanos, ortopedistas, comadronas, augures, etc. Claro que toda esta cantidad de médicos y especialistas eran realidad en las grandes ciudades del Imperio Azteca. En los pueblos más pequeños, al igual que en todos los pueblos pequeños de América, la medicina estaba en manos de los hechiceros.

Entre los Incas se encuentra una clase médica sumamente especializada, organizada y específica. En su idioma había denominaciones específicas para cada tipo de médico, dependiendo de su especialidad. Existía el hampi camayoc, médico en el sentido estricto de la palabra: especialista en plantas medicinales y en las prácticas empíricas de la medicina Inca. Los servicios de este especialista eran accesibles sólo al Inca y a la nobleza. El soncoyoc era una persona del pueblo laico que creía haber adquirido el poder y los medios para tratar las enfermedades; era el curandero de las gentes de pueblo. El sirkak era el cirujano, especialista en el tratamiento de fracturas, luxaciones, heridas, etc. El ichuri tenía a su cargo el deber de confesar a los enfermos. El macsa curaba por medio de sacrificios, amuletos y otras supersticiones. También habían médicos especialistas en pronosticar el curso de las enfermedades: los socyac mediante granos de maíz; los moscoc

mediante la interpretación de los sueños y los cuyruruc mediante la interpretación de las vísceras del acure.

En Venezuela, en la cultura indígena el Piache desempeñó al mismo tiempo la función de médico, sacerdote y adivino o hechicero, confundiéndose así la magia con la religión y la medicina. Con los conquistadores llegaron los médicos de la península, formando parte del personal que tenía a su cargo los servicios sanitarios en las expediciones a las indias: un médico, un boticario y un herbolario; según Archila (1966) "...de la fusión de los conocimientos médicos de los españoles y de las prácticas de nuestros indígenas, surge la medicina venezolana" (p.15).

Ahora bien, en razón de la fusión descrita no resultó desplazada la medicina indígena ni quedaron proscritas muchas de sus prácticas irracionales, sino que surgió y se ha perpetuado hasta nuestros días junto al ejercicio profesional de la medicina, la práctica del denominado curanderismo. Refiere el autor arriba señalado, que en la época de la conquista como primer curandero se menciona a Francisco Martí, quien vivió entre los indígenas y llegó a convertirse en Piache. Así mismo, como lo señaló el mismo Archila, durante las primeras épocas, se dio una confusión entre las funciones del médico y del boticario, confusión que aun se da en nuestros días sobre todo en el interior.

El ejercicio de la medicina durante la época colonial ocupó un rango social en gran medida marginal, se desarrolló paralelamente al curanderismo quienes carecían de la necesaria base académica para el adecuado sustento y desarrollo.

En el siglo XVIII se producen dos acontecimientos que marcaron definitivamente en Venezuela el rumbo de la medicina: la creación de la

cátedra de medicina en 1763 y la fundación de protomedicato en 1777, la primera con funciones docentes y el segundo con funciones de tribunal y organismos de control y fiscalización del ejercicio profesional.

Archila (1966), refiere que en Venezuela se instauró una nueva etapa en el campo de la medicina con hechos vinculados a la figura de Bolívar y Vargas como: A) La habilitación de los doctores en medicina para el desempeño del cargo de rector de la universidad siendo José María Vargas el primero y padre de la medicina en Venezuela; B) Los estatutos universitarios; C) La inclusión de la enseñanza médica en los estudios universitarios; D) La equiparación de la medicina y la cirugía, y; E) La creación de la facultad médica de Caracas.

Como conclusión de este aspecto general, se indica en el presente la plena autonomía científica de la medicina, el avance hacia nuevos rumbos de sus especialidades y la consolidación de sus conocimientos. Así mismo la labor del médico en la sociedad se hace cada vez más apreciable.

### **Nociones del diagnóstico médico.**

El diagnóstico, según Entralgo (1982) es aquella parte de la medicina que tiene por objeto la identificación de una enfermedad fundándose en los síntomas de ésta. Continúa el autor diciendo que un diagnóstico completo implica un conocimiento a fondo del paciente y su enfermedad. No significa la mera asignación de una etiqueta a una enfermedad. La palabra “diagnóstico” viene del griego gnosis, un conocimiento, día, a través de, es decir, un “conocimiento” a “a través” de la enfermedad, un conocimiento de la enfermedad en sus profundidades.

Es en esta etapa, establece el autor, donde le corresponde al médico determinar la naturaleza de la enfermedad del paciente a través del estudio

de sus manifestaciones o síntomas y tipificarla en el ámbito de la patología médica. A través del diagnóstico, el médico, mediante su conocimiento técnico, y por tanto operativo, busca el estado de salud en que ocasional o habitualmente se encuentra un individuo humano; si tal estado es la sanidad, para conservarlo o mejorarlo, y si es la enfermedad, para descubrir la índole y la estructura de ésta e intentar curarla. El autor convierte el diagnóstico, no en una etapa, sino en un fin. Sin embargo Sournia (1996) considera el diagnóstico “positivo” como el resultado de todas las informaciones obtenidas. No se trata de una suma matemática, ya que, sus componentes, demasiados distintos unos de otros, no son adicionales, simplemente, como pertenecen todos a una misma enfermedad tal y como los tratados lo describen, podemos decir que emiten nuestro diagnóstico. El análisis va seguido de la síntesis.

Asimismo afirma el autor, que la opinión que prevalece considera que el diagnóstico pertenece a las llamadas solución de problemas. Es decir, según Sournia (1996) la solución de algo que entraña una duda, cuya respuesta puede hallarse en forma sistemática y metódica o individualmente, según la experiencia previa, y que, además, debe ofrecer motivos para ser resuelto. Siguiendo este orden de acuerdo a lo aseverado por el autor...Se simplifica mucho cuando un problema clínico determinado reajusta claramente a un síndrome bien definido, ya que sólo deberán considerarse unas cuantas enfermedades en el diagnóstico diferencial. En cambio, cuando una enfermedad no sea justa a un síndrome, la investigación de la causa resulta mucho más difícil, ya que habrá que pensar en un número mucho mayor de las enfermedades.

## **Requisitos para emitir un diagnóstico adecuado**

De acuerdo a Sournia (1996) Para que el médico pueda emitir un diagnóstico adecuado, se requiere del concurso de un conocimiento, la habilidad o destreza y un conjunto de actitudes y de conciencia de rol.

El conocimiento.

Según el autor, para emitir un diagnóstico adecuado, es menester la notable preparación del médico; es importante señalar los dos aspectos que mueve al profesional de la medicina, tomar una decisión lógica, basada en el análisis y la síntesis; porque, cuanto más difícil sea un problema clínico, será más importante el enfoque lógico, basado en el conocimiento adquirido.

Llegar a un diagnóstico acertado, es complejo, puesto que, de acuerdo a Sournia (1996) muchas enfermedades cursan con igual sintomatología, a pesar de la complejidad de los estudios complementarios, por ejemplo. Un dolor torácico, que recorre la forma de la corbata, puede ser desde una esofagitis por reflejo (quemazón por el ascenso de ácido al esófago) hasta un infarto de miocardio típico. En una persona joven (menor de treinta años) se inclinará la sospecha diagnóstica hacia la esofagitis, no queriendo decir esto que no tenga un infarto. Y a la inversa, una persona añosa, inclinaría el diagnóstico hacia el infarto, no queriendo decir que no tenga una esofagitis por reflejo.

Establece el autor que La magnitud de los conocimientos médicos, sistemáticamente organizados y en constante proceso de revisión y ampliación, es inabarcable, aunque para una determinada especialidad es posible mantenerse cerca de la meta de “al día”.

La habilidad o destreza

De acuerdo a Thyrer (1979) Son esenciales para la recolección de datos clínicos y realizar inferencia diagnóstica. Es por esa razón que, de acuerdo con la observación, afirma el autor, se intenta obtener una idea objetiva y compleja, reunida en la historia clínica. Los síntomas funcionales permiten al médico tener un panorama más claro, anotando sus signos, hallazgos físicos, tratando de encontrar respuestas de cada una de ellas.

Continúa el autor diciendo que La mayoría de los médicos, intentan de manera consciente o inconsciente, acomodar un problema determinado dentro de una serie de síndromes. El síndrome es un conjunto de síntomas y signos que definen una función alterada y que están relacionados entre sí por medio de algún rasgo anatómico, fisiológico o bioquímico peculiar.

Thyrer (1979) establece que Las habilidades mentales psicomotoras y senso-perceptivas necesarias para elaborar un diagnóstico dependen de la integridad fisiológica del sistema nervioso. El logro de una atención selectiva, de lo que es significativo y útil, depende del cerebro humano, almacén de toda la experiencia previa de aprendizaje y esencial para la comprensión de significados”.

Conjunto de Actitudes y de conciencia de rol.

Según Lawrence (1994) Las actitudes y la conciencia de rol profesional, contribuyen de modo fundamental a dar sentido y finalidad a los hechos y conocimientos y de la habilidad. Cada enfermo que se presenta ante el médico, en efecto, es un problema; los datos del problema son los síntomas que se describen o las informaciones que se obtienen, a través, de los exámenes; siendo el tratamiento la solución.

Mediante la observación, establece el autor, se busca proponer a cada uno de nuestros enfermos un tratamiento perfectamente adaptado a su

enfermedad y a él mismo, intentamos obtener de su caso una idea objetiva y completa, reunimos en la “historia” que lo es personal (su “observación”) la totalidad de las informaciones que poseemos a su respecto le “observamos”, de la misma forma como los astros o un experimento de laboratorio.

De acuerdo a lo establecido por el autor, el interrogatorio tiene un valor sugestivo frente al paciente, y manifiesta que se ha escrito ya mucho acerca de la forma del interrogatorio, acerca de la habilidad con que el médico debe saber adaptarse a su interlocutor, dado que las palabras no tienen el mismo sentido para el ingeniero que para el pastor de pirineo. Se ha dicho todo sobre el coloquio singular, y de hecho nunca se insistirá lo bastante en la confianza, el calor humano, la caridad incluso, que debe reinar en él: un hombre que sufre pide al facultativo una receta, pero también un poco de comprensión y de confrontación.

Según Lawrence (1994) Los exámenes del enfermo, son condiciones necesaria para formular un buen juicio en el diagnóstico, aunque, Los médicos con frecuencia subestiman o sobreestiman el valor diagnóstico de las pruebas de laboratorio. Tienden a tratar a los datos del laboratorio como información perfecta más que probabilística. Un error que cometen con frecuencia los clínicos, es concluir a un resultado positivo significa que está presente una enfermedad.

## CAPITULO II

### CARACTERIZACIÓN DEL DIAGNOSTICO MEDICO

#### **Tipos de Diagnósticos Médicos.**

Dentro de los tipos de Diagnósticos, se pueden conseguir los siguientes: diagnóstico diferencial, diagnóstico por eliminación, diagnóstico patológico y diagnóstico imposible.

Diagnóstico diferencial.

De acuerdo a lo establecido por Entralgo (1982) En la praxis médica, el diagnóstico diferencial no es siempre necesario, puesto que de puro evidente que son los síntomas; y una evidencia puede ser una condición engañosa, suficiente para que el médico se pueda equivocar. El diagnóstico diferencial “es la determinación de la enfermedad que sufre un paciente después del estudio comparativo de los síntomas y lesiones de las diferentes dolencias que podrían afligirle”.

Asimismo, dice el autor, La manera de seleccionar el diagnóstico o diagnósticos más probables de las varias alternativas, implican el diagnóstico diferencial. En ocasiones, el diagnóstico más probable sobre la evidencia disponible requiere ser escogido entre el número muy pequeño de disponibilidades; a veces este diagnóstico se oculta en una selva de alternativas.

Según Entralgo (1982) El diagnóstico diferencial puede ser simultáneo al diagnóstico positivo; en este caso, se hace solo; paso a paso; se hace tal pregunta pensando en tal afección posible, pero al ser la respuesta negativa se toma otra dirección inconscientemente, se ha hecho el diagnóstico

diferencial. Por medio de este diagnóstico, establece el autor, puede también ser posterior al diagnóstico positivo: es la justificación que nos rodean. Es un ejercicio excelente que, además de tener un gran valor didáctico, puede en el último momento reparar un error, es donde los conocimientos son los más útiles; al ser más numerosas las hipótesis a las que pasamos revistas, las posibilidades de error son menores. Describe el autor que el diagnóstico es el vaiven (sic) del médico entre lo que el enfermo le presenta y lo que sabe de la patología”.

Diagnóstico por eliminación.

De acuerdo a Entralgo (1982) el diagnóstico por eliminación es el reconocimiento de una enfermedad después de haber eliminado la posible existencia de otras enfermedades. Continúa el autor diciendo que una vez recibidos todos los datos de una enfermedad, el médico puede manejar varias hipótesis para identificar los síntomas de cada posible enfermedad; empero, estas hipótesis pueden ser descartadas o rechazadas una tras otras, hasta lograr identificar la enfermedad original. Finaliza el autor estableciendo lo siguiente “Generalmente no estamos muy satisfechos de que este diagnóstico es la prueba de nuestras vacilaciones: el cuadro clínico no es claro, o bien nos vemos llevados a una solución que nos sorprende”.

Diagnóstico patológico.

Para Sournia (1996) Puede ser definido como la naturaleza del proceso anormal que produce la enfermedad. Dentro de este orden de ideas establece el autor “pueden hacerse preguntas sencillas como: ¿Fue el inicio repentino o gradual? Y ¿Exactamente cuánto tiempo transcurre para que se desarrollara esa molestia? Estas preguntas suelen ser muy recompensadoras y también un buen punto de partida para analizar la

enfermedad”; es menester tomar en cuenta que, “La evolución de la enfermedad también puede ser útil si hay necesidad de esperar por mayor evidencia antes de hacer un diagnóstico, o si la enfermedad ya es crónica”.

Diagnóstico imposible.

Cita el autor “Para concluir a un diagnóstico imposible, se van manejando ciertas hipótesis de eliminación en eliminación, y su resultado no son satisfactorios, puesto que, no arroja solución”. Continúa el autor “Los síntomas no se encadenan, los resultados de los exámenes son incoherentes, el cuadro clínico no se puede relacionar con ninguna afección conocida. El interno de servicio declara: “Esto no se parece a nada”, el diagnóstico es imposible”.

Es evidente que el médico, de acuerdo a lo aseverado por el autor, tiene que hacer una exploración larga y seria, para llegar a esta reflexión, agotando todos los métodos que la ciencia hoy en día ha ofrecido. “Perdonable todavía cuando se explica por nuestra ignorancia, no lo es ya cuando es debido a nuestra prisa, nuestra negligencia o nuestra pereza”.

## **CAPITULO III**

### **DESCRIPCIÓN DEL DELITO SEGÚN EL ORDENAMIENTO PENAL VENEZOLANO**

#### **Concepto de Delito**

Según Arteaga (1997) Desde el punto de vista jurídico, para el derecho venezolano en su Artículo 1 del Código Penal, se puede definir el delito como el hecho previsto expresamente como punible por la ley; es decir, aquellas conductas que el legislador las prohíbe y son amenazadas, a través de una pena.

Continúa el autor esgrimiendo que “en el plano sustancial, el delito ha de entenderse como un hecho que, en sí mismo por su forma, lesiona intereses fundamentales de la sociedad, intereses que se consideran básicos para la existencia, conservación y desarrollo del conglomerado social.” Al mismo modo según el autor “El delito se constituye, por una violación de la norma penal. Su carácter esencial está dado por ser una infracción, por la relación de contradicción entre el hecho del hombre que procede de él como tal y la ley penal.”

Continúa Arteaga (1997) estableciendo que cada escuela o tendencia doctrinaria, a enmarcado un concepto del delito, siendo una interpretación jurídica, que ha ido cambiando por el tiempo, así por ejemplo en los pueblos de la antigüedad (Oriente, Grecia y Roma), se admitía responsabilidad por el resultado dañoso – no tomando en cuenta los aspectos subjetivo – y lo consideraba como una valoración objetiva, es por eso que se estimó a los animales como responsables. Según el autor “el delito tiene en algunos autores un sentido restringido, porque, emplean ese nombre para designar

las infracciones de menor gravedad que el crimen y de mayor que la falta o contravención ”.

Para Arteaga (1997) el concepto del delito conforme a este acto típicamente antijurídico y culpable, Imputable a un hombre y sometido a una sanción penal. O puede ser definido como “el acto típicamente antijurídico culpable, sometido a veces a condiciones objetivas de penalidad, imputable a un hombre y sometido a una sanción penal”. De esta interpretación conceptual según el autor, nace los que hoy se denomina los elementos del delito, es en su esencia condiciones que concurren para aplicar las respectivas sanciones penales; es como subir por una escalera, el acto delictuoso no se consuma mientras no llegue al último escalón. Estos elementos lo trataremos a continuación.

En conclusión de acuerdo a Arteaga (1997) El delito en su antigüedad y en su esencia es un hecho penalmente antijurídico, pero cabe una posibilidad de distinguir un aspecto objetivo de la antijuricidad (el delito como hecho lesivo, dañoso) y un aspecto subjetivo de la antijuricidad (el delito como hecho culpable) con relación a los dos aspectos o elementos que conforman el contenido del delito

### **Los elementos del delito**

Para Serrano (1999) Dentro de los elementos se reconoce un aspecto positivo y un aspecto negativo que lo configura. Dentro del aspecto positivo encontramos: La Acción, La Tipicidad, La Imputabilidad, La Culpabilidad y la Punibilidad.

Dentro del aspecto negativo se consigue, en la acción, el aspecto negativo es la ausencia de la acción que son el sonambulismo, la ebriedad onírica, el acto reflejo automático o inconsciente, sueño artificial o hipnosis, etc. En la

tipicidad, continúa el autor, el aspecto negativo es la atipicidad: cuando una conducta no se encuentra establecido en una norma jurídica que la regule. En la imputabilidad, el aspecto negativo es la inimputabilidad, que son en nuestro ordenamiento jurídico la minoría de edad y el estado de enfermedad suficiente para privar a una persona de la libertad de sus actos.

En la antijuricidad, el aspecto negativo es la ausencia de la antijuricidad, que son las llamadas causas de justificación y encontramos la legítima defensa, el estado de necesidad, cumplimiento de un deber etc. En la culpabilidad, encontramos en su aspecto negativo la culpabilidad lo fundamentamos en el error de hecho esencial y el caso fortuito; y por último dentro de la punibilidad, encontramos en su aspecto negativo, las llamadas causas de impunidad o excusas absolutorias. Serrano (1999) establece que es bueno aclarar que la génesis de esta investigación, sólo va encaminada a plantear los aspectos positivos del delito y más específicamente el aspecto positivo de la culpabilidad.

#### La acción

Según Febres (1993) Para que una conducta sea considerada como un hecho punible, es menester que el referido acto provenga de la actividad del hombre, bien sea, producto de una acción (hacer) u omisión (dejar de hacer). Continúa el autor estableciendo que la acción supone, entonces, un movimiento muscular que debe estar bajo dominio de la voluntad y que lógicamente persigue un fin como todo acto humano. Así mismo, establece el autor que otro sector de la doctrina sostiene lo siguiente:

Además del comportamiento, como acción u omisión, el hecho típico requiere, en algunas cosas, de la verificación de un efecto naturalístico diverso al comportamiento y efecto causal de éste: El resultado. Este precisamente, es el efecto a la consecuencia del comportamiento requerido por una ley

para que configure esencialmente un hecho punible o para que se produzca una agravación de su penalidad.

De acuerdo a lo establecido por Febres (1993) Se puede decir, que la acción es como un acrecimiento previsto en la ley y defendiéndose de la voluntad humana. La teoría dominante, asevera el autor, concluye que no existe delito sin resultado y considera falsa la teoría que denominaba delito formal; lo que acontece en ciertas infracciones es que la manifestación de voluntad y el resultado aparecen contemporáneamente y con aspectos inseparables. Así suele decirse: si se prohíbe bajo pena el paso por un puente, la manifestación de voluntad consiste en el tránsito por encima de él y al resultado de pasar, son dos momentos coetáneos unidos inseparablemente, pero el resultado existe.

El autor destaca la distinción entre la acción y la omisión, la primera consiste en la voluntad exteriorizada, causando el resultado querido en el mundo externo, resultado que se identifica con el delito que deseó perpetrar la persona , así por ejemplo podemos conseguir en los delitos de homicidio, hurto, robo, etc. Sin embargo, según Febres (1993) en el segundo es un no hacer establecido por la ley, es decir, la falta de actividad o la inercia del sujeto a realizar un acto que la ley impone. Ejemplo, la omisión de socorro etc.

Es por ello, destaca el autor, que es el delito de acción el precepto negativo y la situación de hecho se describe positivamente; en el delito de omisión el precepto es positivo y la situación de hecho se describe negativamente.

La tipicidad.

Según Serrano (1999) la tipicidad constituye el segundo elemento del delito, y se basa, en que todo acto de carácter punitivo debe estar establecido en una ley. Puesto que, impera el principio de legalidad “Nullum Crimen Nulla Poena Sine Legen”.

Continúa el autor diciendo que el comportamiento o hecho humano socialmente importante debe ser, además, típico, esto es, debe ajustarse a un modelo o tipo legal que consiste en la descripción de las características materiales de la conducta incriminada, que sirve de base a su carácter injusto.

De acuerdo a lo establecido por Serrano (1999) Es menester que todo acto delictivo, se encuentra perfectamente descrito en el derecho positivo, en un momento y lugar determinado que rige en un Estado; y asimismo estableciendo las sanciones que acarrearán cuando el sujeto activo adecua su conducta en un molde que el legislador lo considera delictivo. De este modo, la tipicidad y según el autor, es un elemento del delito que implica una relación de perfecta adecuación, de total conformidad entre un hecho de la vida real o tipo penal.

Sin embargo Grisanti y Franceschi (2001) consideran que la tipicidad no puede ser absolutamente independizada de los restantes caracteres del delito; pero es erróneo hacer de todas las características de la infracción un todo indisoluble, presidido de una parte por la voluntad criminal, y de otra por el resultado y lesivo de la comunidad o del pueblo y la fundación predominante descriptiva que singulariza su valor en el concierto de las características del delito. Se relaciona con la antijuricidad por concretarla en el ámbito penal, y tiene, además, funcionamiento indiciario de su existencia.

La antijuricidad.

Dentro del mismo orden de ideas, Grisanti y Franceshi (2001) refieren que la antijuricidad es la contradicción a un derecho, es decir, cuando se concreta a una lesión o peligro de un bien jurídico tutelado, el hecho no basta que encaje descriptivamente en el tipo que la ley ha previsto sino que se necesita que sea antijurídico, contrario a derecho.

En otras palabras, según los autores se ha concluido que la antijuricidad es un elemento del delito que implica una relación de contradicción entre un acto de la vida real, por una parte, y las normas objetivas que integra el derecho positivo vigente en una época y país determinado, por la otra parte. El delito como acto contradictorio al derecho, sólo debe existir en la ley promulgada para que los ciudadanos estén seguros, basado en el principio de legalidad "Nullum Crimen, Nulla Poena Sine Legen", porque sino todo juez podría crear delitos como si fuera el legislador.

La imputabilidad.

Para Arteaga (1997) Es menester que el sujeto que delinque cumpla con ciertas condiciones que la ley exige, puesto que, a través de este, a la persona se le hace acreedora de una sanción penal, por la consumación de un hecho punible. De modo que, según el autor, se hace necesario la mayoría de edad y la perfecta salud mental, para que se pueda determinar al sujeto, la capacidad de obrar en materia penal.

Sin embargo, establece el autor, si incurren el aspecto negativo del mismo que es la inimputabilidad, siendo estos los motivos que impiden que se atribuya, o que se pueda atribuir, a una persona, el acto típicamente antijurídico que ella haya realizado. Se puede conseguir, dentro de la inimputabilidad, los menores de edad, los enajenados mentales, y así como,

a las personas que padecen de un trastorno mental transitorio, llamado la inimputabilidad disminuida, en relación a esto Arteaga (1997) establece:

El momento decisivo para determinar la imputabilidad o inimputabilidad de una persona determinada es el momento de la manifestación de voluntad, pero puede ocurrir que la persona sea imputable, que tenga conciencia y libertad de sus actos en el momento de manifestación de voluntad, y en cambio, que ya no lo tenga, sea inimputable, en el momento de la realización del acto antijurídico. En este caso estamos ante un acto libre en su causa.

Es por esta razón, que la imputabilidad debe existir en el momento del acto, y también la culpabilidad que tiene también como presupuesto. El Código Penal de la República Bolivariana de Venezuela acoge el criterio de la conciencia, puesto que, en el artículo 62 establece: “No es punible el que ejecuta la acción hallándose dormido o en estado de enfermedad mental suficiente para privarlo de la conciencia o de la libertad de sus actos”. Es decir, según recoge el autor, que el particular debe entender el significado del acto que realiza y la libertad que tiene en escoger si lo exterioriza o no.

La culpabilidad.

Para Febres (1993) Al tratar de la culpabilidad, como un elemento más del delito, es necesario hacer énfasis de manera expresa al principio que lo rige “Nullum Crimen Sine Culpa”, Principio que es adoptado por la mayoría de la doctrina y específicamente por el legislador venezolano, refiriéndose a que no hay delito sin culpa y no hay delito por el solo hecho producido casualmente. Del autor mencionado citamos que:

...Para que subsista el hecho punible no se requiere tan solo la realización de un hecho típico lesivo, sino que exige la referencia a la voluntad que acompaña al tal hecho en orden a determinar si por el hecho realizado se puede formular un juicio de reproche al sujeto, por ser tal hecho expresión de una voluntad contraria a la exigencia de la norma, contraría al deber que la norma impone.

La culpabilidad según Febres (1993) tiene sus raíces en la libertad humana. Un sujeto es considerado culpable cuando se piensa que podría haber actuado de otra manera como lo hizo, fundamentándose en la naturaleza predominantemente subjetiva, como lo es el motivo, las decisiones de voluntad que ha tomado o ha dejado de tomar el sujeto; y los elementos subjetivos del injusto, que al no computarse en la culpabilidad no podría ser imputados. Asimismo, dentro de la culpabilidad, se puede encontrar dos subtipos que son el dolo y la culpa.

### **El dolo.**

El dolo de acuerdo a Arteaga (1997) puede ser definido, como la intención enmarcada en la voluntariedad y la conciencia, que tiene el sujeto activo para cometer un hecho punible o acto prohibitivo, penado por la ley. Así mismo continua el autor diciendo: “El legislador venezolano concibe el dolo como un elemento de voluntad dirigida a cometer un hecho contrario a la ley, y, dicen los penalistas modernos que esta es una definición fantástica del dolo porque no tiene la intención de violar la ley lo que en realidad viene a constituirlo”

La legislación Venezolana establece como regla general el Artículo 61 del Código Penal Venezolano, y su controvertido aparte:

“Nadie puede ser castigado como reo de un delito no habiendo tenido la intención de realizar el hecho que lo constituye, excepto cuando la ley se lo atribuye como consecuencia de su acción u omisión. La acción u omisión penada por la Ley se presumirá voluntaria, a no ser que conste lo contrario”.

### **La culpa**

Febres (1993) establece la culpa como aquel acto realizado por un particular, que sin tener el animus comete un hecho punible, producto de una imprudencia, negligencia, impericia en la profesión, arte o industria o por inobservancia de los reglamentos órdenes o instrucción, ocasionando un daño y atribuible a una sanción penal. Continúa el autor estableciendo que:

Puede decirse que la esencia de la culpa está precisamente en la voluntariedad de la inobservancia de todas aquellas normas de conductas (expresada o derivada de la práctica común), que impone al hombre que vive en sociedad obrar con prudencia y diligencia, en tal forma de evitar determinados resultados de daño o de peligro para los intereses jurídicos protegidos

En lo referente a la culpa, asevera el autor, existen varias circunstancias de hecho que la persona puede materializar un acto punitivo; cuando el médico incurre en un hecho basado a estas circunstancias, determinando al mismo tiempo su responsabilidad.

## **La punibilidad**

Arteaga (1997) establece que hay un sector de la doctrina que considera la punibilidad como un elemento autónomo del delito. Describe el autor que, cuando un hecho punible es perpetrado por un sujeto se requiere no solo la incorporación de todos los elementos del delito antes descritos, sino, la responsabilidad que es la pena propiamente dicha, así como se encuentra establecido en el Artículo 1 del Código Penal Venezolano “Nadie puede ser castigado por un hecho que no estuviese expresamente previsto como punible por la ley, ni penas que ella no hubiere establecido previamente”. Para concluir, según el autor, puede ser definido este elemento como:

“...el elemento que da carácter al delito, sin ella, el acto no es delito, pues cuando se transgrede un orden jurídico positivo sin que deba dársele el carácter de crimen o falta, basta otras sanciones, como las civiles. Por eso, la punibilidad es el carácter específico del delito. Sólo es delito la conducta humana que, al objetivarse, la ley tiene como sanción una pena.”

## **CAPITULO IV**

### **LOS SUJETOS, EL OBJETO MATERIAL Y JURÍDICO DEL DELITO**

En la comisión de un hecho punible podemos conseguir dos sujetos que intervienen. Un sujeto activo, un sujeto pasivo; y por otra parte, un objeto material y el objeto jurídico.

#### **El sujeto activo del delito**

Para Grisanti y Franceshi (2001) Es la persona que perpetra el hecho punitivo y por ende se hace acreedor de la sanción penal. Es la persona física, la persona natural, el individuo de la especie humana, el hombre que comete el hecho punible o perpetra el delito, también los autores consideran que la persona jurídica no es sujeto Activo del delito ni responde penalmente, ni se le puede, por tanto aplicar pena, entendida ésta en su sentido estricto. A la persona jurídica sólo corresponden sanciones civiles o administrativas.

#### **El sujeto pasivo del delito**

Según Grisanti y Franceshi (2001) Es la persona o sujeto, a la cual recae la actividad o agresión ilícita por parte del sujeto activo. Considerando también como el titular del bien jurídico destruido o siquiera puesto en peligro mediante la perpetración de un delito determinado. Los autores establecen que es de hacer notar que para algunos casos, sujeto pasivo del delito coincide netamente con el objeto material del delito, siendo aquél la misma persona a quien recae la actividad productora del daño.

### **El Objeto material del delito**

Según Molina (1994) Puede ser definido como la persona o cosa sobre la cual recae la actividad del delincuente". También el autor establece que el concepto de objeto material del delito es de índole sustantiva, y se reduce a la persona o cosa exigido por el tipo sobre los que recae la acción del sujeto activo del hecho.

### **El objeto jurídico del delito**

Para Febres (1993) Es el bien jurídico por excelencia amparado o tutelado por el estado, que se ha visto agredido o tan siquiera puesto en peligro, producto de la actividad punitiva materializada por el sujeto activo.

### **Noción de Culpa**

La culpa en el derecho civil según Molina (1994) involucra la posibilidad de que una persona imputase por el daño el cual debe reparar o indemnizar, es decir, que será el caso de un individuo a la cual puede atribuírsele su responsabilidad por un hecho que haya lugar. En diversas ocasiones se ha dicho, muy someramente que la culpa es aquel hecho imputable a su deudor, y que complementado con la noción de deber, presupone que no cometíamos errores de conducta, para no causar daños a los demás individuos.

La culpa como elemento calificativo del daño

La culpa según Arteaga (1997) es la que genera el daño, esta se produce mediante la relación causa efecto que deriva de ambos. Definido por el autor como la relación entre la culpa, acto generador, y el daño, hecho producido. Esta relación debe ser directa, íntima, inmediata, de manera que no se dude

que el perjuicio tiene por motivo una culpa determinada y no otro. Lo que explica que necesariamente el daño se produjo por un acto culposo que deviene de un sujeto el cual considera imputable aunque en algunos casos pudiese devenir de un sujeto extraño, hecho de un tercero y en este caso se crea la responsabilidad civil objetiva.

#### La culpa por hecho propio

En este caso según Arteaga (1997) se requiere que el hecho provenga del actuar o de la omisión de la persona que resulta condenada, decir de un hecho del sujeto activo, la actuación del agente necesariamente es la causante del daño, a saber según lo establecido por el autor, hay culpa por hecho o actuación propio cuando el obligado falta a la realización del objeto material del contrato, sea porque se comprometa en clausula especial a verificar en persona el fin del contrato, o porque asuma su inejecución por propia voluntad.

#### La culpa por hecho de un tercero

De acuerdo a Arteaga (1997) Esta culpa también es definida por algunos como “culpa indirecta” debido a que la obligación de resarcir los daños nace en cabeza de un tercero distinto al sujeto que intervino realmente para producir el perjuicio. Hay culpa por el hecho de un tercero que impide la realización del convenio, cuando esta tercera persona es comisionada para que realice el fin del contrato. La falta directa del tercero causante del daño, repercute entonces sobre el inmediato único obligado del contrato.

## CONCLUSIONES

Así como la medicina aconseja métodos para prevenir enfermedades el profesional de la medicina debe tener presente las reglas de actuación profesional; al tratar de un diagnóstico, estamos presente de una decisión adoptada una vez que se ha realizado un proceso de investigación concerniente al interrogatorio, observación, las pruebas complementarias para obtener un resultado respectivo a los signos y síntomas de la enfermedad es decir, es lo que convierte al medico en un verdadero estratega.

Iniciada la relación médico – paciente, éste tiene la obligación de informar al paciente o en casos extremos a los familiares, acerca de los pormenores de la enfermedad, o sea, los procedimientos diagnósticos, pronósticos y posibilidades terapéuticas, así como las ventajas y riesgos que se puedan presentar. La visión del galeno no se encuentra encaminada a cometer un perjuicio al paciente, sino que se espera es una recuperación efectiva, notoria, y la admiración hacía él; y el sentido de su propia satisfacción por haber cumplido.

La prevención deja efectos trascendentes, y es lo que naturalmente actúa el médico; sin embargo, al no asumir el rol adecuado con la mayor diligencia posible, su comportamiento puede estar tipificado dentro de un marco normativo de carácter penal; su actitud es contraria a los principios éticos y morales de toda profesión, llegando a ocasionar un daño grave a la salud del paciente. Es por esa razón, que nacen las constantes denuncias por mala práctica médica.

Es bueno destacar que el médico no actúa con la actitud dolosa. Cuando comete un perjuicio grave al paciente nace su responsabilidad y esa conducta punitiva es considerada por el derecho positivo un obrar culposo. Es decir, la imputación de un hecho a título de culpa tiene un carácter excepcional dentro del ámbito jurídico venezolano, y no la regla general que es la imputación dolosa.

Analizando los hechos concurrentes en el acto culposo o del médico, se necesita hacer un método de abstracción, entendiendo como la utilización de un estándar genérico de la conducta antijurídica, para adecuarla a las circunstancias particulares para el caso concreto tal como se puede observar en los Artículos 411 y 422 del Código Penal; sin apartar claro, los efectos del delito en su aspecto positivo, como lo es la acción, tipicidad, imputabilidad, antijuricidad, culpabilidad y nublidad, que deben intervenir para que el galeno sea responsabilizado penalmente; calificando la pena de acuerdo a la relación de causalidad, atribuyéndole en la medida que este domina el proceso de ejecución de tal hecho, y no en las circunstancias anormales, fortuitas o atípicas.

Las diversas maneras en que ha obrado el profesional de la medicina puede estar encaminada por la imprudencia, negligencia, impericia, el riesgo previsto o previsible, la inobservancia de leyes o reglamentos; y es por estas diversas formas de culpabilidad, se aplicara la pena. Ya que debido a éstas, el profesional de la medicina puede de manera directa o indirecta causarle un daño al paciente, estos daños son los que tipifica la norma jurídica como lesiones culposas, y que de acuerdo a su grado pueden ser lesiones gravísimas y graves o bien, lesiones menos graves, leves y levísimas.

## RECOMENDACIONES

La mala praxis médica, que he tratado de mostrar, constituye un problema complejo, para el médico, la sociedad y el aspecto jurídico; empero, estas situaciones pueden ser disminuida si se enfoca desde el punto de vista preparatorio del galeno. Es decir, en el nivel preuniversitario, el proceso educativo, comienza atribuirle al médico, la honestidad y altruismo, permitiendo perfeccionar las cualidades y las vías para el desarrollo de la medicina en la sociedad, es porque se hace menester, que las Escuelas de la Medicina adopten planes efectivos para la enseñanza y sobre todo la ética médica.

En la etapa de postgrado, una vez que el médico adquiere el título, y cumplido los procedimientos establecidos en la Ley de Ejercicio de la Medicina, ya es considerado apto para el ejercicio. El proceso de investigación y preparación debe ser más exigente, enmarcado dentro del criterio dominante y los avances tecnológicos de la ciencia médica, así como la supervisión directa, como condición indispensable para el ejercicio libre de la profesión, sobre todo a los recién graduados, que por carecer de experiencia, están sujetos a cometer un daño al paciente.

Se Considero también, la imperiosa necesidad de incluir en el Código de Deontología Médica un Capítulo, concerniente a la definición de mala praxis, iatrogenia médica y un procedimiento para establecer el criterio de apreciación de culpa y sus diversas formas, por el acto que incurre el médico. Con fin de evitar denuncias infundadas, causándole un perjuicio grave a tan estimada profesión.

## REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS

- Archila (1966) **Responsabilidad Médica.** (T-II). Edición Patrocinada por: Fundación Polar, Banco del Caribe, Instituto Venezolano de los Seguros Sociales, Ministerio de Sanidad y Asistencia Social, CONICIT.
- Arteaga Sánchez, Alberto. **Derecho Penal Venezolano.** (8<sup>va</sup> ed.). Caracas, Venezuela: Editorial. Mc Grawhill.
- Arteaga Sánchez, Alberto. (1984) **La Responsabilidad Penal del Médico.** Caracas Venezuela: Editorial de la Universidad Central de Venezuela, Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas. Instituto de Criminologías.
- Castillo Valery A, (2003) **Ética y Legislación Médica.** Caracas, Venezuela: Editorial Disinlimed.
- Entralgo, Pedro L, (2003) **El Diagnóstico Médico.** Barcelona, España: Editorial Salvat.
- Febres Cordero H, (2003) **Curso de Derecho Penal Delitos Contra las Personas.** (2<sup>da</sup> ed.). Caracas: Editorial Hermanos Vadell.
- Federación Medica Venezolana. **“Código de Deontología Médica”.** Caracas: Asamblea Extraordinaria LXXVI. 20 de marzo de 1985.
- Grisanti Aveledo, Hernando, Franceshi. (2008) **Manual de Derecho Penal.** (9<sup>na</sup> ed.). Valencia: Editorial Hermanos Vadell.
- Grisanti Aveledo, Hernando. (1999) **Lecciones de Derecho Penal Venezolano. Parte General.** (11<sup>ava</sup> ed.). Valencia, Venezuela. Editorial Hermanos Vadell.

Hernández, R., Fernández, C. y Baptista, P. (2006). **Metodología de la investigación** (4<sup>ta</sup> ed.). México: McGraw-Hill.

Gamarra J, (2007) **“La mala praxis médica” Caso de estudio: Hospital de Santiago**. TEG. Publicado. Universidad Santiago de Chicle, Chile.

Lawrence M. Tierney y otros. (1994) **Diagnóstico Clínico y Tratamiento**. Ciudad de México: Editorial El Manual Moderno, S.A. de C.V.

M, Leal (2007) **“Análisis de los Derechos y Garantías de los pacientes frente a la mala praxis medica en Venezuela”** TEG publicado, UBA. Maracay, edo. Aragua.

Molina Arrubla, Carlos Mario. **Responsabilidad Penal en el Ejercicio de la Actividad Médica**. Medellín, Colombia: Biblioteca Jurídica.

N, Mura (2002) **Análisis de los aspectos que encierran la Responsabilidad civil del médico en el edo. Aragua**. TEG publicado, UBA. Maracay, edo. Aragua.

Serrano Gómez, Alfonso. (1999) **Derecho Penal**. (4<sup>ta</sup> ed.). Madrid, España: Editorial Dykinson, S.R.L.

Sournia, Jean-Charles. (1996) **Lógica y Moral del Diagnóstico. Intento de Metodología**. Barcelona, España: Editorial Seix Barral, S.A.