



UNIVERSIDAD CÉSAR VALLEJO

ESCUELA DE POSGRADO

PROGRAMA ACADÉMICO DE MAESTRÍA EN DERECHO PENAL Y
PROCESAL PENAL

Consecuencias Jurídicas de las Negligencias Médicas en los Hospitales de Lima, 2018

TESIS PARA OBTENER EL GRADO ACADÉMICO DE:
Maestra en Derecho Penal y Procesal Penal

AUTORA:

Br. Meléndez Muñoz, Lita Esperanza (ORCID: 0000-0001-9987-6683)

ASESOR:

Dr. Martínez López, Edwin Alberto (ORCID: 0000-0002-1769-1181)

LÍNEA DE INVESTIGACIÓN:

Derecho Penal

LIMA- PERÚ

2019

Dedicatoria

El presente trabajo de investigación, le dedico a mi madre en el cielo, a mi padre Cesar, a mis dos adorados hijos Oswaldo y Gabriel y a mi queridísima hermana Delsita a quien quiero con todo el corazón y demás familiares que siempre me apoyan.

Agradecimiento

A Dios por estar siempre a mi lado y a mi docente metodólogo por transmitir sus conocimientos y guiarme en el desarrollo de mi trabajo de tesis.

DICTAMEN DE LA SUSTENTACIÓN DE TESIS

EL / LA BACHILLER (ES): **MELLENDEZ MUÑOZ, LITA ESPERANZA**

Para obtener el Grado Académico de *Maestra en Derecho Penal y Procesal Penal*, ha sustentado la tesis titulada:

CONSECUENCIAS JURÍDICAS DE LAS NEGLIGENCIAS MÉDICAS EN LOS HOSPITALES DE LIMA, 2018

Fecha: 14 de agosto de 2019

Hora: 10:15 a.m.

JURADOS:

PRESIDENTE: Dr. Arturo Melgar Begazo

Firma: 

SECRETARIO: Mg. Paolo Victor Cuya Chamilco

Firma: 

VOCAL: Dr. Edwin Alberto Martínez López

Firma: 

El Jurado evaluador emitió el dictamen de:

Aprobar Por Unanimitad

Habiendo encontrado las siguientes observaciones en la defensa de la tesis:

.....
.....
.....
.....

Recomendaciones sobre el documento de la tesis:

presentar la redacción con el estilo APA

.....
.....
.....

Nota: El tesista tiene un plazo máximo de seis meses, contabilizados desde el día siguiente a la sustentación, para presentar la tesis habiendo incorporado las recomendaciones formuladas por el jurado evaluador.


Declaratoria de Autenticidad

Yo, Lita Esperanza Melendez Muñoz, estudiante de la escuela de Posgrado, del programa Maestría en Derecho Penal y Procesal Penal, de la Universidad Cesar Vallejo, Sede Lima Norte; declaro que el presente trabajo académico de investigación titulado: “Consecuencias Jurídicas de las Negligencias Médicas en los Hospitales de Lima, 2018”, en (91) folios para la obtención del grado académico de Maestra en Derecho Penal y Procesal Penal, es de mi autoría.

Por tanto, declaro lo siguiente:

- He mencionado todas las fuentes empleadas en el presente trabajo de investigación, identificando correctamente toda cita textual o de paráfrasis proveniente de otras fuentes, de acuerdo con lo establecido por las normas de elaboración de trabajos académicos.
- No he utilizado ninguna otra fuente distinta de aquellas expresamente señaladas en este trabajo.
- Este trabajo de investigación no ha sido previamente presentado completa ni parcialmente para la obtención de otro grado académico o título profesional.
- Soy consciente de que mi trabajo puede ser revisado electrónicamente en búsqueda de plagios.
- De encontrar uso de material intelectual ajeno sin el debido reconocimiento de su fuente o autor, me someto a las sanciones que determinen el procedimiento disciplinario.

Lima, 25 de julio de 2019


Lita Esperanza Melendez Muñoz
DNI N° 42227420

Presentación

Señores miembros del jurado:

En cumplimiento del Reglamento de grados y Títulos de la Universidad César Vallejo, para obtener el Grado Académico de Maestra en Derecho Penal y Procesal Penal presento a ustedes la presente investigación titulada: “Consecuencias Jurídicas de las Negligencias Médicas en los Hospitales de Lima, 2018”, cuyo objetivo fue analizar las consecuencias jurídicas de las negligencias médicas en los hospitales de Lima, 2018.

La presente investigación está dividida en seis capítulos, los cuales presentan:

El capítulo I: corresponde a la introducción, en la cual se aborda la situación problemática en diversos países, así como también en el Perú y a nivel local, los antecedentes los cuales fueron estudiados a nivel internacional y nacional, el marco teórico que contiene diversas opiniones de autores, revistas y artículos que guardan estrecha relación con el tema investigado, la formulación del problema, la justificación, la enunciación de las conjeturas y los objetivos. El Capítulo II: comprende el método, conformada por el diseño de la investigación, las variables, población, técnicas e instrumentos, procedimiento, método de procesamiento de datos, y los aspectos éticos. El capítulo III: describe los resultados obtenidos. El Capítulo IV: abarca la discusión de los resultados. En el Capítulo V: está dedicado a las conclusiones. Y en el Capítulo VI: se encuentran las recomendaciones. Por último, se tiene las referencias bibliográficas de las fuentes utilizadas en la investigación.

Señores miembros del jurado, esperamos que la presente investigación sea evaluada y merezca su aprobación.

Lima 25 de julio de 2019

Lita E. Melendez Muñoz

Índice

	Pág.
Carátula	
Dedicatoria	ii
Agradecimiento	iii
Dictamen de la Sustentación de Tesis	iv
Declaratoria de Autenticidad	v
Presentación	vi
Índice	vii
Índice de tablas	viii
Índice de figuras	ix
Resumen	x
Abstract	xi
I. Introducción	1
II. Método	15
2.1. Tipo y diseño de investigación	15
2.2. Escenario de estudio	16
2.3. Participantes	17
2.4. Técnicas y recolección de datos	18
2.5. Procedimiento	19
2.6. Método de análisis de información	20
2.7. Aspectos éticos	20
III. Resultados	21
IV. Discusión	27
V. Conclusiones	31

VI. Recomendaciones	34
Referencias	36
Anexos	
Anexo 1: Matriz de categorización	41
Anexo 2: Guía de entrevista	42
Anexo 3: Matriz de desgravación de entrevistas	43
Anexo 4: Matriz de desgravación y codificación	47
Anexo 5: Matriz de grabación y conclusiones	56
Anexo 6: Casación N° 1318-2016	61
Anexo 7: Caso Hospital María Auxiliadora	66
Anexo 8: Casación N° 182 – 2012	68
Anexo 9: Caso Hospital Cayetano Heredia	75
Anexo 10: Caso de Venezolana	76

Índice de tablas

	Pág.
Tabla 1: Codificación de entrevistas	18
Tabla 2: Propósito de las técnicas e instrumentos	18
Tabla 3: Matriz de categorización	41
Tabla 4: Matriz de desgravación de entrevista	43
Tabla 5: Matriz de desgravación y codificación	47
Tabla 6: Matriz de grabación y conclusiones	56

Índice de figuras

Figura 1: Triangulación de instrumento de entrevista	21
Figura 2: Triangulación de observación de Leyes	22
Figura 3: Triangulación de análisis de análisis documentario	23
Figura 4: triangulación de entrevista, observación y análisis documental	25

Resumen

El presente trabajo de investigación tuvo como título “Consecuencias Jurídicas de las Negligencias Médicas en los Hospitales de Lima, 2018” cuyo propósito fue analizar cuáles fueron las consecuencias jurídicas de las Negligencias Médicas en los Hospitales de Lima, que se aplicaron en la esfera de los médicos, El método empleado fue fenomenológico, de enfoque cualitativo. El tipo de estudio corresponde a una investigación básica o pura, los instrumentos empleados fueron la entrevista, la observación y el análisis documental; en la presente tesis se arribó a la conclusión de que las consecuencias jurídicas de los casos de negligencia médica son. La responsabilidad penal, responsabilidad Civil y responsabilidad Administrativa, siendo en el primer caso que a los autores de estos hechos les imponen penas privativas de libertad con efecto suspensivo, por encontrarse presuntamente en delitos contra la Vida el Cuerpo y la Salud en sus modalidades ya sea de Lesiones Leves, Graves u Homicidio Culposo, la responsabilidad civil en la que se ven inmersos es de tipo contractual y en cuanto a la responsabilidad administrativa esta se sanciona dentro de la institución médica de acuerdo a la infracción o falta que cometan.

Palabras clave: Negligencia médicas, responsabilidad Penal, responsabilidad Civil, responsabilidad Administrativa Lesiones Graves, Homicidio Culposo.

Abstract

This research work was entitled "Legal Consequences of Medical Malpractice in Hospitals of Lima, 2018" whose purpose was to analyze what were the legal consequences of Medical Malpractice in Hospitals of Lima, which were applied in the sphere of doctors. The method used was phenomenological, with a qualitative approach. The type of study corresponds to a basic or pure investigation, the instruments used were the interview, the observation and the documentary analysis; In this thesis it was concluded that the legal consequences of medical malpractice cases are. The criminal responsibility, Civil responsibility and Administrative responsibility, being in the first case that the perpetrators of these acts are imposed deprivative sentences to release with suspensive effect, for allegedly being in crimes against Life the Body and Health in its modalities either For Minor Injuries, Serious or Wrongful Death, the civil liability in which they are immersed is of a contractual nature and in terms of administrative responsibility it is sanctioned within the medical institution according to the infraction or fault they commit.

Keywords: Medical malpractice, Criminal liability, Civil liability, Administrative liability Serious Injury, Wrongful Death.

I. Introducción

El ejercicio de la medicina implica una labor de primerísima necesidad que brindan los profesionales de la salud con amplia vocación de servicio, respetando siempre la juramentación hipocrática que realizaron al momento de recibirse como tales; en la presente tesis se pretende investigar cuales son las consecuencias o sanciones que la ley les impone a aquellos médicos que causen daños en la salud de los pacientes, dicha pretensión se realiza de manera muy humilde y sin ofender a aquellos médicos que se esfuerzan por cumplir esta noble y sacrificada profesión, haciendo grandes esfuerzos para sanar o por lo menos disminuir el dolor de los pacientes y hasta luchan contra la muerte, pero, que sin embargo, esta profesión se ve opacada por algunas malas prácticas médicas que por diversos motivos, ocasionan daños ya sea físicos, morales, psicológicos e incluso ocasionan la muerte del paciente. La problemática de las negligencias médicas no es un tema de actualidad por el contrario data de tiempos remotos, así a lo largo de la historia con la finalidad de erradicar las malas prácticas médicas se imponía diversos castigos Morales (2017) menciona los castigos contemplados en el código de Hammurabi para los médicos que ocasionaban algún daño en la salud del paciente, castigos que iban desde cortarle una mano al médico hasta la crucifixión del profesional cuando se detectaba estos acontecimientos negligentes.

El reconocimiento y grado de confianza que ostentaban los médicos Anteriormente entre los pacientes, era muy alto ya que las personas consideraban que la palabra o tratamiento que brindaba el galeno era algo sublime y definitivo, pero, esta situación se ha visto opacada por los resultados negativos que se han ido incrementando en los últimos años, lo antes mencionado se corrobora con lo señalado por Momblanc (2018) el cual indica que los médicos en la actualidad ya no tienen el carácter de autoridad indiscutible, por el contrario hoy en día son números los casos denunciados por negligencia cayéndose así esa imagen intachable de antaño, los cuales a inicios no tendrían gran relevancia, por desconocimiento de las víctimas, sin embargo hoy en día son cada vez más las personas que usan los medios de comunicación para hacer públicas los casos que consideran como negligencia médica incentivando que se sumen más personas a realizar este tipo de denuncias. Este tema es de gran preocupación y no lo es solo en el Perú, sino por el contrario es una problemática de realidad internacional.

En Colombia tras advertir graves casos de negligencias médicas cometidas en agravio de los pacientes, la Corte Suprema de Justicia de ese país ha determinado que la responsabilidad con fundamento esgrimido en la culpa, incluyendo aquellos casos en los cuales el paciente es infectado por una enfermedad dentro del hospital ante lo cual la citada Corte Suprema ha exigido que el cumplimiento de los presupuestos que se requiere para poder imputar un hecho de manera objetiva a los médicos se cumpla de manera taxativa; Leal (2016) señaló que en dicho país un hecho que movió a varias organizaciones tanto medicas como legales fue el caso de una mujer que recurrió a un centro de salud por un tumor alojado en uno de sus senos, esta mujer fue atendida en el área de patologías por un especialista el cual emitió un pronunciamiento erróneo, señalando que el tumor era cancerígeno y como consecuencia de dicho diagnostico a la paciente se le extirpo el seno, posteriormente le indicaron en el mismo centro médico que no había sido necesaria dicha intervención por no tratarse de un tumor cancerígeno, como ya es de imaginarse este hecho cambio la vida de la paciente en todos los sentidos que nos podamos imaginas, la paciente denunció al médico, en primera instancia la sentencia fue de seis meses de prisión efectiva en contra de este médico, tras apelar a dicha sentencia, en la siguiente instancia le sumaron diez meses más a la primera sentencia, lo cual generó diversas opiniones, ante lo cual un sector señala su aprobación y otro considera que es injusto encarcelar a un buen médico por un error.

En el país de Argentina por los años de 1980 se dio inicio a una lucha con miras a combatir los actos negligentes de los médicos esto se dio a través de serios debates, por considerar que esta mala práctica y sus implicancias ocasionaba graves daños en este país, se consideraba que el bienestar del ciudadano estaba por encima de cualquier otro interés, es por ello que tras largos debates decidieron aprobar la modificación en su legislación, Código Penal de Argentina (1984) las cuales se encuentran consagradas en su Código Civil y Comercial en los arts. 1073° a 1090°, del mismo modo el Código Penal de dicho país lo tipifica como delito en el art. 84°. En Estados Unidos un estudio realizado por Makary (2018) en la Revista *British Medical Journal*, indicó que la tercera causa de muertes en dicho país es por negligencia médica, en este estudio se menciona que el caso que más conmociono en este país fue el de una bebe que falleció luego de tres semanas de nacida como consecuencia de una mala conexión de una sonda alimenticia que ocasiono obstrucción de una de sus arterias; el país de Estados Unidos es uno de los pocos países del mundo que ha previsto y

preparado para posibles demandas por malas praxis medicas esto como consecuencia de que es también uno de los países del mundo con mayores índices de demandas por negligencias médicas, en dicho país esta demanda solo son tramitadas en vía civil, los médicos cuentan con un seguro como forma preventiva para hacer frente a los posibles pagos de indemnización por concepto del acotado tema.

En el vecino país de Ecuador, ante los índices elevados de muertes en manos de médicos que no actuaban con la debida diligencia, el Código Orgánico Integral Penal (2014) estableció en el artículo 146° el homicidio culposo por mala práctica médica, dirigiéndose a la infracción al deber de cuidado, sancionando con pena privativa de libertad de uno a tres años y de tres a cinco años cuando como consecuencia de la mala práctica médica el paciente muera, considerando a dicha conducta como peligrosas e ilegales. El país de Chile el Código Penal (1984) cuenta con un tipo penal específico que regula estas conductas de negligencia médica, el mismo que se encuentra en el artículo 491° del libro diez denominado cuasidelitos del Código Penal de dicho país, en este artículo se establece que la sanción no solo recaerá sobre el médico cirujano sino en todo personal profesional de salud que puedan actuar como agentes activos de este ilícitos, diversas doctrinas en ese país muestran su acuerdo por considerar que los médicos y conedores de salud son los que más diligencia y cuidado deben tener ya que tratan con un bien jurídico protegido muy delicado como es la vida

A nivel nacional se tiene la Casación N° 1318 – 2016, Huancavelica, donde la Corte Suprema de Justicia de la Republica – Sala Civil Permanente, el día 15 de noviembre del 2016 fallo a favor del agraviado de nombre Gaspar Melanio Huamán Espinoza, luego de que este último sufriera graves consecuencias en su salud, tras ser intervenido quirúrgicamente de manera negligente en el área de Urología en un Hospital de Huancavelica, el agraviado luego de dicha intervención quedo totalmente mal ya que al no ser atendido adecuadamente su órgano reproductor quedo totalmente dañado, ocasionando que no pueda cumplir sus necesidades fisiológicas ni sexuales, causando en grave daño no solo físico sino también y el más grave el emocional al sentirse ahora el agraviado como una persona inútil tanto con su familia como con la sociedad, es por ello que la mencionada corte dispuso que la parte demandada cumpliera con abonar al agraviado una reparación civil ascendente a 1 010 000 00 por concepto de daño emergente, lucro cesante y daño moral. Casos como lo que se está mencionando se ve en muchas ocasiones y que muchos de ellos no son castigados o

sancionados y en el peor de los casos ni siquiera se hacen responsables de cubrir los gastos que estas negligencias traen como consecuencias.

En el año 2014 la Sala Penal Permanente de Cajamarca mediante Recurso de Casación N° 182 – 2012; condeno como autora del delito Contra la Vida el Cuerpo y la Salud en su modalidad de Lesiones Graves Culposas a la enfermera Bany Luz Guerra de Martínez en agravio del menor Miguel Ángel Herrera Delgado, esto luego que la citada enfermera aplicara una inyección al menor sin observar las reglas de profesión ocasionando lesiones al menor, por lo que la referida Sala sentencio a la denunciada a tres años de pena privativa de libertad con efecto suspensivo y a pagar solidariamente con el hospital la suma ascendente a cien mil nuevos soles por concepto de Reparación Civil a favor del menor. A nivel local se tiene el caso ocurrido en el año 2018 en el hospital Cayetano Heredia donde un paciente que recurrió para un trasplante de riñón órgano que le fue donado por su progenitora, esta intervención no se llevó a cabo por una presunta negligencia que acabo con sus esperanzas de poder mitigar el mal que le aqueja dejando como resultado una madre sin un riñón y un paciente colocado en una larga lista a la espera de un donante

Los trabajos previos a la presente investigación a nivel internacional son en primer lugar el de Ruiz (2017) el cual concluyo que gran parte de las negligencias médicas las realizan los médicos de los hospitales privados, los cuales según el investigador se cometen en la especialidad de ginecología en agravio del feto, las cuales serían denunciadas tanto en la vía penal, como también en la vía civil y administrativa así mismo Fernández (2016) Señalo que las negligencias cometidas son por falta de consentimiento informado, del mismo modo que enfatiza que estos actos negligentes son cada vez más denunciados tanto por daños físicos como por daño moral, por otro lado Peña (2017) concluyó que entre el médico y el paciente existe una relación contractual ya que al momento que el medico asume realizar algún tratamiento o intervención quirúrgica debe ser acucioso en brindar toda la información existente al paciente, y es justamente de esta contraprestación que se desprende la presunta responsabilidad por negligencia, la cual para poder ser demostrada será necesario reunir todos los elementos que configuran el delito.

Taborda (2017) concluyó que para evitar caer en estos lamentables actos de negligencia es necesario implementar pölicitas de prevención y que los galenos actúen con

responsabilidad toda vez que cuando se comete un acto negligente en contra de los pacientes muchas veces estos no tienen como demostrar administrativamente la responsabilidad del médico, es así que Cujilema (2015) concluyó que cuando un experto en algún arte u oficio infringe en el cuidado que debe tener al momento de poner en práctica su trabajo, está cometiendo negligencia, del mismo modo los médicos, auxiliares y expertos de la salud, cuando no tienen especial cuidado al momento de administrar medicamentos o realizar cirugías, exponen la vida y la salud de quienes requieren asistencia médica. Benavidez (2017) arribó a la conclusión que los distintos operadores de justicia ya sea de los Juzgados, Ministerio Público o abogados, no cuentan con herramientas jurídicas suficientes al no existir específicamente estos sucesos como delito en el ordenamiento jurídico.

Manzano (2018) concluyó que para que no ocurran hechos de negligencia es necesaria la comunicación entre el galeno y el paciente, donde el primero informa detalladamente el tratamiento o la intervención que se practica al segundo; del mismo modo que este último tiene expedito el derecho de aceptar o negarse a recibir el tratamiento o ser intervenido. Mello, Gandhi, Kachalia. Yoon, & Brennan (2016) Concluyo que en Estados Unidos los gastos por demandas de negligencias médicas son alarmante, las cuales son consideradas como negligencias frívolas esto a raíz de que los médicos consideraran que estos sucesos son como consecuencia del crecimiento de los problemas de salud y que al no darse abasto se generan dichas negligencias.

Los trabajos a nivel nacional se presentan en primer lugar el de Candia (2016) quien afirmó que un alto porcentaje ante hechos de negligencia los hospitales blindan a los médicos ocasionando que los agraviados realicen trámites burocráticos interminables con resultados infructíferos, así mismo señala que otro porcentaje no denuncia hechos de negligencia ya sea por desconocimiento o porque creen que no se les brindara justicia. Sánchez (2017) señaló que en el Perú no existe una normativa que de manera expresa e inequívoca tipifique como delito las negligencias médicas cometidas por los profesionales de la salud y que por lo tanto es necesario que se tipifique este delito, con miras a que se disminuya los índices de negligencia. Bustamante (2017) señala que los médicos que cometen negligencia violan o lesionan derechos fundamentales como es la vida, ya sea con la muerte de la víctima como con las lesiones tanto físicas o psicológicas y por lo tanto es necesario que estos profesionales deben responder tanto penalmente, civil y administrativamente. Cárdenas (2018) concluyo

que en gran parte las negligencias médicas se cometen por trámites burocráticos que los pacientes por la emergencia no pueden cumplir como es el pago de la historia o por que el paciente no corresponde a la jurisdicción obligando a que los pacientes esperen y es en esos momentos por la demora en la atención se tiene resultados lamentables.

Rodríguez (2018) concluyó que los profesionales de la salud que comenten actos de negligencia no reciben sanciones ejemplares como pena privativa de libertad efectiva, es por ello que, al recibir solo penas restrictivas de libertad con efecto suspensivo, no les causa temor, son muy pocos los casos en los cuales el medico haya sido privado de su libertad. Castillo (2018) Arribó a la conclusión que el sujeto activo de la comisión de las negligencias médicas es un médico o experto en la salud, puesto que es en ellos en quien recae la responsabilidad de actuar de manera diligente a favor del sujeto pasivo que viene a ser los pacientes.

Con respecto a las consecuencias jurídicas de las negligencias medicinas citamos a Romo (1998) quien nos ilustra sobre el tema indicando que para poder atribuir la responsabilidad civil, penal y administrativa; es necesario determinar en un primer momento la responsabilidad civil para ello se debe demostrar la relación que existente entre el profesional de la salud y el enfermo la cual se supone que es un acuerdo de voluntades, donde el segundo concurre al primero buscando alivio para sus dolores que le aquejan, es en ese acuerdo donde nace la fuente de responsabilidades, el médico que puede ser por incumplimiento de contrato o por cumplimiento defectuoso o inidóneo con el cual se haya causado un daño o perjuicio en la salud del paciente; en ese sentido el autor señala que es necesario que concurren ciertos requisitos como son; que el agente ostente la profesión y sea de la especialidad, que el hecho dañoso se haya producido en el ejercicio de aquella y que se demuestre que el resultado fue producto del accionar doloso del médico, cuando se haya demostrado lo anterior se podrá reclamar una indemnización o reparación civil por los daños ocasionados, al mismo tiempo que se seguirá un proceso penal, el Ministerio Publico de oficio deberá realizarlo por ser este el órgano que tiene a su cargo la investigación y determinar la responsabilidad penal del médico, aunque el agraviado solo busque una reparación monetaria; de acuerdo al autor estas responsabilidades pueden coexistir en un mismo hecho.

Sobre el mismo tema Villanueva (2018) señaló que para poder imputar un hecho cuyo resultado contravenga a las leyes es necesario demostrar la culpabilidad del autor, solo de esa manera se podrá sancionar penalmente a un individuo luego de que se haya comprobado que su accionar individual ha sido doloso, por otra parte señala que para que exista consecuencia jurídica debe existir necesariamente la exigencia de la responsabilidad subjetiva del presunto autor, para lo cual se debe probar el dolo o negligencia del médico en su actuar, ya que los daños ocasionados por hechos fortuitos o por fuerza mayor no generan ninguna consecuencia jurídica, toda vez que en estos casos en la conducta del autor no existe intención alguna de ocasionar daño a la víctima.

Por otra parte, en relación de la Negligencia Médica. Flores (2015) señala que la negligencia del profesional, hace clara referencia a la imprudencia cometida por expertos en salud, durante el ejercicio de su función, se atribuirá dicha conducta cuando del resultado de un hacer medico se obtenga un daño en la vida el cuerpo y la salud del paciente, cuyo resultado fue provocado por la omisión o no cumplimiento del deber de prever las consecuencias no deseadas. Zendejas. (2017) señala que los Médicos pueden incurrir en negligencias que podrían terminar siendo investigadas ya sea a nivel penal, civil y administrativa, acotando que la última será aquella que se haya cometido incumpliendo con el reglamento y ley de salud y al juramento hipocrático a su institución.

Sobre responsabilidad médica Villanueva (2018) señaló que para poder hablar de este tema es necesario que concurren ciertos elementos constitutivos los cuales deben ser demostrados y probados ante la justicia mediante un informe elaborado por un perito experto en la materia, para lo cual debería existir un protocolo de actuación que sirva como cimiento para generar una justicia justa sin vulnerar los derechos de ninguna de las partes; siendo estos elementos los siguientes: a) La obligación preexistente, ésta debe ser entre el médico y el agraviado la cual es de vital importancia en aquellos casos en los que se advierte que la conducta del sujeto activo ha sido inadecuada o imprudente y que con tal accionar ha causado daño al cuerpo la vida o la salud de aquel que concurrió buscando alivio para sus dolencias; b) la falta médica, el autor señala que por falta se debe entender, aquellos actos de torpeza, negligencias y las inobservancias en las que incurre el médico (incumplimiento de la *lex artis*); c) el daño ocasionado; el citado autor manifiesta que, para decir que el medico ha incurrido en negligencia, es necesario demostrar que su actuar ha producido daños o

perjuicios visibles a otra persona, estos daños pueden ser de diversas índoles, dentro de los cuales se menciona a los siguientes: somáticos; complicaciones después del tratamiento llegando incluso a producir la muerte. Pecuniarios; son los gastos producidos por complicaciones y alargamiento del tratamiento incluso el paciente se ve obligado a recurrir a otros centros médicos, Morales; en la psiquis del paciente y de los familiares. Los deudos del enfermo; este caso sucede en el dolor que causa la muerte de un ser querido como consecuencia de la negligencia y más aún cuando se trata del deceso de la persona que era el sostén económico de la familia; d) el nexo de causalidad.

García (2017) Señaló que el nexo causal es la relación existente entre el grado de culpabilidad del autor y el daño ocasionado a la víctima por lo cual debe ser demostrado esto seguramente quedara demostrado así con la historia clínica; por su parte Bolea (2018) Señala que el nexo de causalidad es aquella consecuencia existente que surge a partir de un resultado contractual entre el médico y el paciente, cuyo resultado debe ser adverso a lo esperado para que de este modo se pueda ejercer una acción ya sea de índole penal, administrativa o civil en busca de un resarcimiento económico y de justicia a partir de una sentencia condenatoria. Villanueva (2018) manifiesta que la relación de causalidad es un camino que se inicia desde el primer acto médico hasta el resultado negativo denunciado.

Con respecto de la responsabilidad médica López & Palaca (2016) Señalan que implica el compromiso moral de responder a los actos propios y la obligación de reparar o indemnizar las consecuencias de los actos perjudiciales para terceros, las cuales obedecen a situaciones que pueden ser encuadradas en negligencia, impericia e imprudencia. Con relación a lo señalado por los citados autores se coincide en cuanto los médicos por su condición de tal y por su juramento hipocrático de salvar vidas, también deberán tener el amplio espíritu de responsabilidad y respeto por la vida humana por tanto también deberán ser conscientes de que deben asumir su responsabilidad de cualquier índole

Sobre la Responsabilidad Penal Lombana (2017) Señala que es la infracción al nivel del riesgo permitido y el actuar imprudente o negligente de los galenos que da lugar a la responsabilidad penal, cuando se haya ocasionado lesiones en la salud de los pacientes, los cuales de alguna manera no se hubieran producido si el paciente no hubiera recibido el tratamiento médico; por otra parte La Revista Justicia y Derechos Humanos, (2016) al hablar de la responsabilidad penal señala que el Código Penal Peruano, tiene por finalidad penar o

castigar a quien ha cometido un hecho punible, atentando contra los principios legales del Estado, irrogando daños y perjuicios a su organización, a la sociedad o a la persona humana, la Pena, necesariamente, precisa de la lesión o puesta en peligro de bienes jurídicos tutelados por la Ley. Siendo el bien jurídico protegido la vida y la salud; Ramírez (2018) señaló que cuando nos encontremos frente a una responsabilidad ya sea penal civil o administrativa, será porque un individuo cometió un acto irresponsable no observo cuales eran los procedimientos pertinentes para realizar alguna intervención o simplemente porque algunos médicos no toman la salud de los pacientes como algo elemental para que el ser humano se desarrolle de una forma digna como tal, y a la hora de hacer intervenciones médicas o suministrar algún medicamento lo hacen de una forma muy ligera sin medir las consecuencias

A su vez Magro (2017) señala que por motivos de intervención mínima que tiene el Estado frente a aquellos casos denunciados que no se encuentran regulados en una ley específica no puede sancionar con el ius puniendi a aquellos casos que no están tipificados en la ley tal es el caso de la negligencia médica. Dentro de los alcances de la responsabilidad penal tenemos las Lesiones Leves; mismo tema que se encuentra regulado en nuestro Código Penal Peruano (1991) en el artículo 122° el cual señala que: el que cause daño a otro en el cuerpo o en la salud física o moral, y que dichas lesiones requieran de atención facultativa médico legal más de diez días y menos de veinte días de descanso, será sancionado en un rango de dos a cinco años de pena privativa de libertad. En el segundo párrafo del acotado artículo se encuentra la agravante de esta modalidad el cual indica que, la pena a imponerse será en un intervalo de seis a doce años, cuando como consecuencia de las lesiones ocasionadas se produzca la muerte de la víctima, siempre y cuando el agente haya podido prever el resultado y no tomo sus previsiones para evitarlo; Remesal (2014) indica que cada vez se incrementan más las negligencias médicas por diversas índoles las mismas ocasionan lesiones en la salud de los pacientes.

Con respecto de las Lesiones Leves Salinas. (2014) señala que el consentimiento de la víctima no obrará como justificación del autor, toda vez que la vida el cuerpo y la salud son bienes jurídicos de protección mas no son de libre disponibilidad. Vicente & Rodríguez. (2014). Señalan que la lesión producida por imprudencia leve no constituye delito, sino, solo faltas a la salud de la víctima, e incluso para considerarse como tales es necesario que se

demuestre el accionar del médico imprudente y negligente, a su vez Villanueva (2018) precisa que las faltas leves serán aquellas situaciones en la que el médico tratante pone igual diligencia observancia y cuidados que en cualquier atención que brinda sin embargo el resultado no es el esperado, en estos casos que al médico se le da el beneficio de la duda,

Con respecto de las Lesiones Graves; el Código Penal (1991) en el artículo 122° señala que la pena a imponerse no será menor de cuatro ni mayor de ochos, para quien cause daño grave en el cuerpo o en la salud ya sea física o mental; para , lo cual en el inciso número dos, señala que se considera lesiones graves a las que “mutilan un órgano o miembro principal del cuerpo o la hacen impropio para su función, causan a una persona incapacidad para el trabajo, invalidez o anomalía psíquica permanente o la desfiguran de manera grave o permanente” esto se puede evidenciar en aquellos casos de negligencia donde el paciente es amputado en alguna parte de su cuerpo de forma innecesaria sin mediar causa justificada Salinas. (2014). Respecto de las Lesiones Graves señala que el estado a través del ius puniendi busca dar protección integral a las personas en la salud física y psíquica de todo los ciudadanos y su buen desenvolvimiento y desarrollo dentro de la sociedad. Villanueva. (2018) considera que las lesiones graves son aquellas actuaciones medicas negligentes que su imprudencia descuido e inobservancia trae consigo daños al paciente, llegando a considerarse incluso falta gravísima cuando como consecuencia de dicho descuido negligente se produzca la muerte del paciente, en este caso el error cometido es inexcusable.

Homicidio Culposo el Código Penal (1991) en el artículo 111°; respecto del Homicidio Culposo señala que la pena no será mayor de dos años, para quien ocasione la muerte de otro por culpa; del mismo modo, en el segundo párrafo establece que la pena no será menor de un año ni mayor de cuatro años, cuando la muerte sea consecuencia de la inobservancia de las reglas de profesión, por su parte Salinas. (2014) señala que la agravante de este ilícito se da cuando el agente actúa con negligencia sin la debida observancia de las reglas de procedimiento que la profesión demanda, de otro lado hace mención a las negligencias médicas, indicando que el médico que realiza una cirugía sin tener conocimientos suficientes para realizar este tipo de intervención y como consecuencia ocasiona la muerte del paciente, será juzgado por homicidio culposo con agravante. Villanueva. (2018). Señala el medico será investigado por el delito de homicidio culposo cuando al momento de atender a un paciente realice un diagnostico volátil sin previos

exámenes o realice intervenciones quirúrgicas temerarias cuyos resultados causen la muerte del paciente. En este sentido y con la finalidad de abundar un poco más en este tema señalamos los elementos que configuran el delito como tal; a) conducta típica y antijurídica, para lo cual citamos a Zarate & Gonzales. (2019) quienes ilustran que este elemento se encuentra estrictamente relacionado con el principio de legalidad la cual se encuentra normada en el Código Penal en el artículo II del título preliminar de la misma manera que nuestra Constitución Política vigente de (1993) en el artículo 2° inciso 24, literales b y d, precisan con claridad que bajo el mencionado principio ninguna persona podrá ser privada de su libertad por hecho o conducta que al momento de su comisión no se encuentren tipificados en nuestra norma como delito.

Respecto de la conducta antijurídica los autores esbozan que es el juicio de desvalor que va a realizar entre el accionar y el resultado de una conducta la cual debe ser contraria al ordenamiento jurídico, no obstante que un hecho que aparentemente causo un daño se supone debe ser sancionado, el agente puede ser eximente de responsabilidad cuando demuestre que su accionar fue estrictamente necesaria para salvaguardar otros bienes jurídicos de igual o mayor importancia de la afectada. Ramírez. (2018). Señaló respecto a la tipicidad del delito que ninguna persona podrá ser detenida o privada de su libertad si no existe razón justificada y sobre todo si el accionar no se encuentra prevista en la ley por muy mal que sea dicho resultado o accionar a los ojos de la comunidad, esto en virtud del famoso principio *Nullum crimen sine lege*.

Respecto al segundo elemento constitutivo del delito b) Culpabilidad y dolo citaremos a Armas, (2016) quien señala que no se puede sindicarse de un hecho delictivo a un individuo por el mero resultado de un acto, por lo tanto, para aplicar una pena, es necesario pues, que este resultado sea consecuencia de un accionar doloso, valorando el comportamiento del actor, si al momento en que realizó la acción u omisión existió dentro de él la intención de ocasionar un perjuicio, más aún en los delitos de peligro; Zarate & Gonzales (2019) señalaron que la culpabilidad es el mal accionar del agente teniendo claro conocimiento que su accionar era dañino y cuya obligación era actuar conforme al ejercicio de su profesión, Martínez & Ruiz (2001) señalaron que en algunas situaciones las intervenciones sanitarias se deciden en un marco de error, traspasando de ese modo el ámbito de la duda para caer en el campo del error y ocasionar daños en los pacientes,

Ramírez, (2018) señala que para que se le pueda atribuir una conducta culpable es necesario que el profesional tenga conocimiento de que su conducta era contraria al ordenamiento legal, que al momento de acaecido los sucesos el sujeto haya tenido la posibilidad de actuar de diferente forma, y finalmente se debe probar que el autor tenía la intención de causar un daño.

Con respecto a la Responsabilidad Civil López, Ortega & Portillo (2017) señalan que, corresponde al Estado y a la sociedad quienes están interesados en velar y aclamar se les brinde justicia cuando consideren que se les ha vulnerado los derechos, en el caso de la negligencia médica el ilícito será ya sea por una acción voluntariamente u omisión involuntaria. La responsabilidad Civil enmarca tres tipos de responsabilidad civil; la contractual, extracontractual y la de origen criminal o delictivo; a respecto Fernández (2011) indica que la responsabilidad civil del médico para con el paciente es de carácter contractual Vargas (2014) manifiesta que la responsabilidad civil médica es aquella que se ejerce por la necesidad de los daños y perjuicios ocasionado a otro o por la puesta en riesgo de un bien jurídico, menciona además que, el perjuicio será la privación de cualquier ganancia que la víctima hubiera podido dejar de percibir por el daño ocasionado, quien produce el hecho dañoso será el responsable de resarcir los hechos negligentes.

El Código Civil (1984) en el artículo 1321, hace mención a la indemnización por dolo, culpa leve e inexcusable, quedando sujeta a cumplir con el pago de la indemnización el que cometa el daño en agravio de otro sujeto, del mismo modo en el artículo 1322° del acotado código señala que se debe indemnizar por daño moral a quien se haya causado un mal o detrimento psicológico. Por otra parte, el Código Penal (1991) en el artículo 92° señala que es un derecho de la víctima pedir indemnización cuando se le haya ocasionado algún perjuicio en su integridad, dicha reparación se deberá fijar conjuntamente con la pena; el Juez deberá garantizar su efectivo cumplimiento. Villanueva. (2018) señala que no causar ningún tipo de daño debería ser la regla de oro, pero infringir a dicha regla trae consigo diversas consecuencias una de ellas es la de estar obligado a repararlo, esta obligación nace de la existencia de una ley de contratos, dicha responsabilidad se materializa con la indemnización de quienes por negligencia o impericia cometa algún daño en agravio de otro; por valoración del daño Hernández (2001) menciona que el daño corporal denota una serie

de traumatismos no solo físicos sino también en el detrimento o la aflicción que estos daños causan en la persona agraviada.

Por daño emergente; Bello. (2016); señala que será aquel gasto que tenga que realizar ya sea la víctima o sus familiares como consecuencias de la negligencia médica, ya sea en cirugías, tratamiento con farmacéuticos, hospitalización, rehabilitación entre otros gastos; los cuales deberán ser debidamente indemnizadas; el citado autor señala que el lucro cesante es la pérdida económica que sufre la víctima de negligencia durante el tiempo que demora su recuperación; Por daño moral el acotado autor explica que es el dolor psicológico que sufre la víctima por el menoscabo ya sea porque el perjuicio es visible a los ojos de los demás, por deformaciones estéticas, cicatrices, o hasta incluso el perjuicio sexual el daño que sufre la persona ya que su vida se queda marcada como consecuencia del actuar del médico; a respecto Villanueva (2018) señala que estos daños tanto el daño emergente el lucro cesante y el daño moral es muy complicado que la víctima lo pueda demostrar debido a que esta no tiene acceso directo a los medios probatorios quedando en desventaja frente al agente quien si tiene acceso directo incluso para manipular los medios de prueba, esto con motivo de que las negligencias médicas no se puede presumir sino por el contrario debe ser demostrada y probada.

Por responsabilidad administrativa a decir de Morillas (2009) será sancionado en vía administrativa quien infrinja algunos preceptos reconocidos en la Ley General de Salud, sin importar si haya causado un daño en la salud o no, en ese sentido citamos el anexo N° 2 del Código de Ética y Deontología del Colegio Médico del Perú en el artículo N° 1; señala que toda actuación médica debe ser dirigida siempre buscando el bienestar del paciente, de ese modo especifica la prohibición de que los médicos actúen negligentemente ocasionando daños en la salud corporal o moral del paciente. De Paula (2018) señaló que los médicos deben estar preparados para atender diversas enfermedades, y más aún deberían conocer la normatividad vigente tanto penal como civil y la ética del profesional de salud. La responsabilidad administrativa se encuentra en el ámbito de la administración del Estado y su normativa es la ley del servidor público, en el caso de los funcionarios profesionales del área pública. Si es privado, es en relación a la normativa particular de cada institución. Es la falta u omisión voluntaria, por parte de un miembro de una institución, a la normativa vigente y conocida por todos. Esta responsabilidad no es aplicable al ejercicio libre o particular de

la profesión. Se sanciona con amonestaciones orales, escritas, suspensiones temporales y definitivas del sistema público. No excluye a la responsabilidad penal o civil. Sloan (2008) señalo que el sistema financiero de los países es un impedimento para reducir los márgenes de error de las negligencias, motivo por el cual los médicos que incurran en negligencia deberían recibir sanciones administrativas ejemplares dentro de su institución.

La justificación de la presente tesis radica en la necesidad investigar cuales son las consecuencias jurídicas que se pueden aplicar a los profesionales de la salud que incurren en hechos de negligencia, la decisión de investigar este tema nace de la preocupación de ver que cada día son más las negligencias cometidas en nuestro país siendo las mayores incidencias en los hospitales de lima y es ahí donde nace la preocupación y la pregunta ¿Por qué tantas negligencias? La posible respuesta sería que los galenos no reciben sanciones ejemplares, es por ello que no desempeñan su profesión con apego a los estándares de respeto y amor a su profesión

Por todo lo descrito anteriormente se plantea el siguiente problema de investigación: ¿cuáles son las consecuencias jurídicas por las negligencias médicas en los Hospitales de Lima, 2018?; ¿En qué medida las víctimas de negligencia médica en los Hospitales de Lima fueron indemnizadas satisfactoriamente durante el año 2018?; ¿Cuáles son las consecuencias que se generaron durante el año 2018 en la esfera de los autores de negligencia, tanto civil, administrativa como penalmente? Así mismo se plantea el siguiente Objetivo General de investigación: Analizar las consecuencias jurídicas de la negligencia médica en los hospitales de Lima durante el año 2018; Analizar si las víctimas de negligencia médica en los hospitales de Lima fueron indemnizadas satisfactoriamente durante el año 2018; Analizar la incidencia de las negligencias médicas en las intervenciones quirúrgicas en los hospitales de lima, 2018

II. Método

Aguilera y Blanco (2007) Indica que el método científico es un procedimiento para realizar sucesos que se presentan, los cuales deben ser específicos se caracteriza por ser “tentativo, verificable de razonamiento riguroso y observación empírica” De este modo en la presente investigación estudiaremos cuales son las consecuencias de las negligencias médicas que se cometen en los hospitales de Lima. La misma que es fenomenológica, Báez (2007) indica que se busca estudiar el fenómeno en su naturalidad y su universo en este sentido se ha tratado de explicar el significado y las consecuencias de los casos de negligencia médica.

En el presente estudio el enfoque es cualitativo, al respecto Ruiz (2012) señala que cuando se habla del método cualitativo nos estamos refiriendo a la investigación de determinados problemas que se presentan en ciertos lugares, para lo cual es necesario fijar objetivos con miras a obtener respuestas a problemas concretos; en ese sentido en el presente trabajo de investigación nuestro fenómeno de estudio son las consecuencias de las negligencias médicas acaecidas en los hospitales de Lima, buscando encontrar las respuestas a los problemas propuestos. Por otra parte, el autor señala que el método cualitativo presenta ciertas características, siendo las que atañen a la presente tesis, la de buscar respuestas a procesos, conductas, acciones; por otra parte, se conceptualiza, haciendo uso del lenguaje y la metáfora, la forma de recolectar los datos es mediante la observación, del mismo modo que se utiliza la entrevista abierta. Por otra parte, Ñaupas, Mejía, Novoa & Villagómez (2013) Manifestaron que la investigación cualitativa es aquella cuyo fin es solamente describir el fenómeno literario utilizando datos de observación no cuantificables partiendo de lo particular a lo general, para al final generar perspectivas teóricas; para este método señala el autor que se utiliza entrevistas cuyas preguntas son eminentemente abiertas, contrastando esto con hechos de la vida cotidiana, discusión en grupo entre otros factores que coadyuven.

2.1 Tipo y diseño de investigación

El tipo de estudio empleado en la presente tesis es orientado a la comprensión en la medida que se busca identificar los casos de negligencia médica en los hospitales de Lima a fin de determinar las circunstancias en que estas hubieran ocurrido y analizar las consecuencias de

este acto en la esfera del sujeto activo. Según el propósito o fin que se persigue la presente investigación es de tipo básica o teórica a respecto Ñaupas, Mejía, Novoa y Villagómez (2013) Señalaron que es básica porque representa la columna o cimiento de la investigación porque busca investigar y descubrir nuevos conocimientos, del mismo modo el autor señala que esta investigación tiene tres niveles. Investigación Básica exploratoria, descriptiva y explicativa; siendo la que atañe a la presente tesis la. Investigación básica descriptiva, la cual según el acotado autor señala que es una investigación de segundo nivel dado que su fin es obtención de datos informativos sobre el tema de estudio.

Según el nivel de profundidad, la presente tesis es descriptiva porque se ha tratado de describir los casos de negligencias médicas ocurridos en la unidad de estudios a fin de entender la naturaleza de cada caso. Según el tipo de datos analizados; es una investigación cualitativa, dado que se ha recopilado información directa de los autores del tema investigado. Según el tipo de inferencia la investigación fue inductiva Cegarra (2012) señala que la investigación se basa en la descripción de los resultados de observaciones o experiencias de premisas singulares. Según el tiempo en el que se realiza la investigación; el presente estudio fue transversal porque los datos fueron tomados en un solo momento. El diseño empleado es de la Teoría fenomenológica en la medida se estudiara el tema tal y como se presenta en nuestra realidad y en base a la experiencia que tienen directamente nuestros entrevistados sobre el tema, por ello los profesionales idóneos para participar en las entrevistas hemos considerado que son los profesionales la salud y de profesionales de derecho, a respecto Icart, Fuentelsaz y Pulpon (2006) señala que la fenomenología es el cuestionamiento del mundo en que vivimos, los secretos e intimidades del cual se someten a examen.

2.2 Escenario de estudio

Como señalan Taylor y Bogdan (2009) que el escenario de estudio es aquel lugar donde el investigador tiene fácil acceso; lo cual es de vital importancia para las investigaciones cualitativas para ello es necesario la existencia de una buena relación entre los sujetos de estudio y el investigador, ya que con una buena relación el investigador tendrá mayor facilidad de agenciarse de toda investigación pertinente que ayude en el desarrollo y terminar exitosamente la investigación; los acotados autores señalan también que esto no sería un trabajo fácil por el contrario requiere de esfuerzo y paciencia; en la presente investigación el

escenario de estudio está conformado por los Hospitales de Lima, Hospital Nacional Cayetano Heredia, y el Hospital María Auxiliadora en los cuales se han detectado reiterados casos de negligencias médicas en agravio de los pacientes que recurren a dichos nosocomios buscando mejoría para su salud pero lejos de encontrarlas salen con mayores males de estos centros de atención; estos hospitales tienen diferentes déficits de infraestructura, las áreas de emergencias totalmente colapsadas, personal de estos centros hospitalarios en algunos casos deben atender a los pacientes en el patio, pasillos y hasta en algunos casos en la cochera de los hospitales en condiciones paupérrimas e inhumanas, recibiendo en muchos casos un trato indolente de parte de los trabajadores, en otros casos no dan primordial al dolor a la emergencia que requieren los pacientes, obligando que primero que estos tengan que hacer largas colas para cumplir con pagos o tramites meramente burocráticos.

Cisneros, Acevedo y Curaca (2015) tras realizar un informe de análisis de la situación de salud del hospital Cayetano Heredia, indicaron que la infraestructura tenía en esa fecha 47 años de antigüedad y que esta se encontraba muy deteriorada con alto grado de vulnerabilidad y peligro en su infraestructura, esta situación se corroboró al concurrir al mencionado nosocomio, donde se apreció grandes colas en las diversas áreas; que las personas que requieren atención inmediata esperan a gritos en los pasillos en sillas de ruedas o en el frío piso de este establecimiento, esta misma situación se encontró en el hospital María Auxiliadora en el área de emergencia personal de salud da más importancia a sus conversaciones personales que a los pacientes, los mismos que se encuentran en un recinto con fachada de cochera expuesto prácticamente a la intemperie y a la inclemencia del frío que es tan o más fuerte que el dolor.

2.3 Participantes

Los sujetos en la investigación o participantes están referidos a los diversos actores que intervienen cuando se detectan casos de negligencia como son por la parte presuntamente investigada los médicos y los operadores de justicia algún representante del Ministerio Público como organismo encargado de perseguir el delito y formular la denuncia ante el Juez y abogados conocen de este tipo de casos ya sea como defensa técnica o como defensor de la parte agraviada, a respecto Taylor y Bogdan (2009) señalaron que los participantes de la historia o suceso son, las descripciones de los participantes, arquetipos, estilos, conductas, patrones. A continuación, se detalla los participantes en el contexto de esta investigación y

que ya sea como sujetos activos o pasivos de la negligencia médica, contribuyen con información relevante para los fines de esta

2.4 Técnicas e Instrumentos de recolección de datos

Se aplicó las técnicas e instrumentos de entrevista, observación y revisión documental; según Báez (2017) señala que la entrevista es un instrumento mediante el cual se busca profundizar la investigación, en el entrevistado se encuentra la información requerida por lo tanto estará en él conducir la entrevista bajo la guía del entrevistador, para lo cual se debe formular preguntas abiertas para profundizar en las respuestas, es así que en la presente investigación la entrevista se realizó de manera personal consiguiendo recabar información válida; por otra parte se realizó la técnica de observación del lugar del estudio y la revisión de documentos como son las normas penales, civiles y administrativas existentes en nuestra legislación, a respecto Peñaloza y Osorio (2005) señala que el propósito de esta técnica es investigar sobre los significados conceptuales para dar soporte teórico al estudio que se realiza.

Tabla 1: *Codificación de los entrevistados*

Informantes (Actores Jurídicos y Médicos)	Descripción	Código
1 Fiscal Provincial	Distrito Fiscal de Lima Sur	FDFLS01
1 Abogado Especialista	Lima Metropolitana	ALM02
1 Médico Cirujano	Hospital María Auxiliadora	MHMA03
1 Médico Cirujano	Hospital Cayetano Heredia	MHCH04

Tabla 2:

Propósito de las técnicas e instrumentos

Técnicas	Instrumento	Propósito
Entrevista	Guía de entrevista (grabación de audio)	Recopilar información directa de los sujetos de estudio
Observación	Guía de observación	Observar las actitudes así como también observar el escenario de estudio
Análisis documental	Guía de análisis	Permite distinguir la convergencia y divergencia frente a la temática

2. 5 Procedimiento

Se indagaron las fuentes informativas especializadas provenientes de documentos recabadas de casos concretos suscitados en los hospitales de Lima. De otro lado, acceso a entrevistarnos con personas idóneas que laboran dentro de los hospitales de los cuales se extrajo información valiosa para el tema investigado. En el primer caso, se indagó con especial atención en las circunstancias en que se habría producido la negligencia médica y, acto seguido, el análisis de las consecuencias que este generó en la esfera de las víctimas de este acto negligente en el extremo de la reparación o indemnización por los daños ocasionados y en el estado de salud de las mismas, de otro lado, atendiendo a los testimonios recabados a través de la entrevista, se pudo efectuar un análisis sistemático de los datos obtenidos y extraer conclusiones respecto de las consecuencias de la negligencia médica.

Con respecto de las categorías Hurtado y Toro (2007) lo definen como los componentes de una variable de enfoque cualitativo cuando estas son complejas según los citados autores es necesario desglosarlo en sub categorías las mismas que dan paso a las preguntas o items, las categorías vienen a ser claros enunciados que nos hacen factible la descomposición de un objetivo, en la presente investigación se tuvo en cuenta la determinación de las consecuencias jurídicas de negligencias médicas en los hospitales de Lima. Tal y como a continuación se determina las categorías y sub categorías.

A Categoría 1: Responsabilidad Penal

Sub categoría A1: Lesiones Leves

Sub categoría A2 Lesiones Graves

Sub categoría A3 Homicidio Culposos

B. Categoría 2: Responsabilidad Civil

Sub categorías B1: Daño Emergente B1

Sub categorías B2: Lucro Cesante

Sub categorías B3: Daño moral, Psicológico

C. Categoría 3: Responsabilidad Administrativa

Sub categoría C1: Infracción al Código de Ética del Colegio Profesional

Sub categoría C2: Infracción a la Ley General de Salud

Sub categoría C3: Infracción al deber como servidor Público

2.4 Método de análisis de la información

Luego de recolectar información mediante el uso de instrumentos de recolección de datos, el investigador la compara con los objetivos fijados en la presente investigación. Bernal (2010) para analizar los datos obtenidos, se partió desde un análisis tipo inductivo, así como el método hermenéutico para la interpretación de datos, analizando cada entrevista y análisis de datos por separado, para posteriormente agrupar los datos similares y divergentes que llevarían a análisis del escenario completo del fenómeno a tratar. Para ello se codificó los datos realizando una categorización entre temas y conceptos a manera que la consolidación de los datos recolectados permita una explicación coherente, con la garantía de haber sistematizado de nodo objetivo y verificable el conocimiento construido en el marco de esta investigación. Asimismo, la presente investigación empleó el método hermenéutico en la medida de la valoración de los datos aportados desde los documentos y desde las entrevistas. El método sistemático, toda vez que se ha analizado los datos dentro de un contexto determinado, generando el contraste de diversos razonamientos obtenidos.

2.5 Aspectos éticos

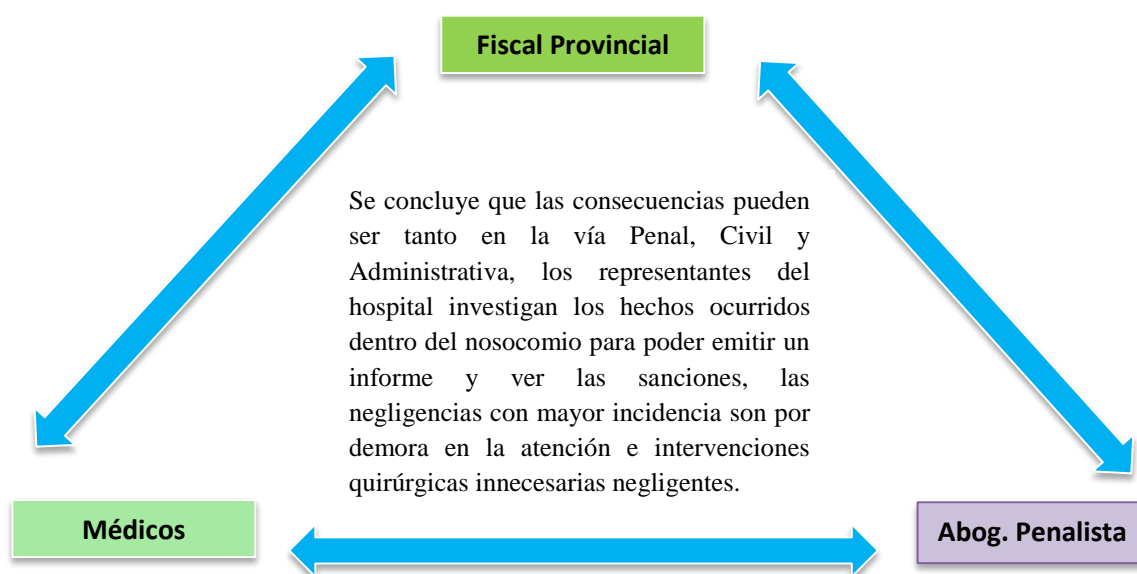
Para la elaboración de la investigación se tuvo en cuenta los resultados de manera objetiva conforme al principio de veracidad; asimismo se tuvo en cuenta el respeto de los derechos de autor y de la propiedad intelectual, por las convicciones políticas, responsabilidad social, política, jurídica y ética, etc. Otiniano y Benites (2014) de otro lado, la presente tesis se realizó con respecto a las normas morales y de orden público, así mismo, en cuanto a las entrevistas, se ha llevado a cabo con la autorización de cada uno de los entrevistados, se les explicó la finalidad de la entrevista, el objetivo de la investigación, así como la problemática identificada, a fin de evitar afectaciones al derecho de autor, las buenas costumbres, sobre todo evitar incurrir en tipificaciones como el delito contra la propiedad intelectual (plagio). Cada entrevistado ha participado y autorizado el uso de determinados documentos para coadyuvar a la elaboración de la tesis y sobre todo se ha desarrollado bajo el cumplimiento de las disposiciones vigentes consideradas en el Reglamento de Grados y Títulos de la Universidad César Vallejo.

III. Resultado

En el presente trabajo de investigación se utilizó como técnica e instrumento de recolección de datos la entrevista, observación y análisis documental con la finalidad de conseguir los objetivos planteados y para poder estructurar las respuestas planteadas por operadores jurídicos y médicos entrevistados a continuación se muestran los resultados mediante la triangulación de datos para poder arribar a la conclusión final.

Figura 1:

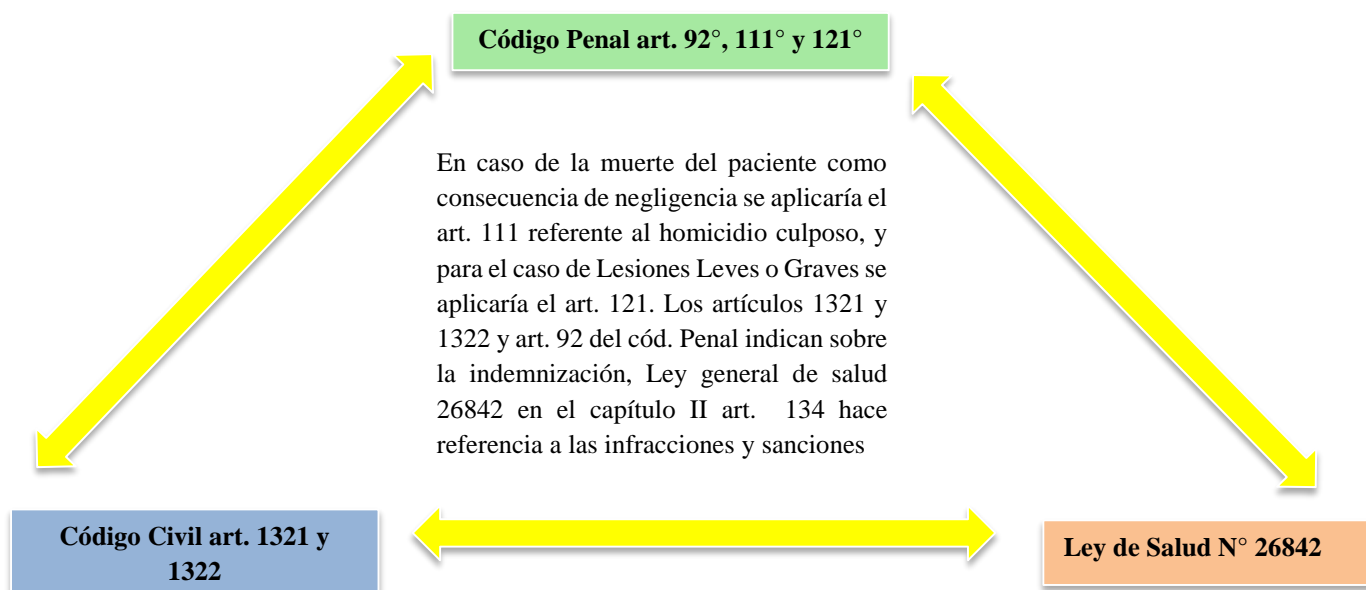
Triangulación de instrumento de entrevista



El resultado de la entrevista nos permitió determinar que las consecuencias jurídicas en las que se puede ver inmerso un médico que no actuó con diligencia serán las penales con penas privativas de libertad ya sea efectiva o suspendida, para lo cual el tipo penal empleado será el correspondiente a lesiones en sus modalidades de leves y graves según corresponda y homicidio culposo cuando se produzca el deceso del paciente, ya que estas son las que se encuentran previstas en el código penal vigente; del mismo modo que tendrá responsabilidad civil la cual lo cumplirá mediante la reparación civil y la sanción administrativa que será el Colegio de Médicos de Lima quien determine que sanción le corresponde, del mismo modo que los entrevistados aseguran que la historia clínica del paciente es muy importante para el esclarecimiento de los hechos denunciados.

Figura 2:

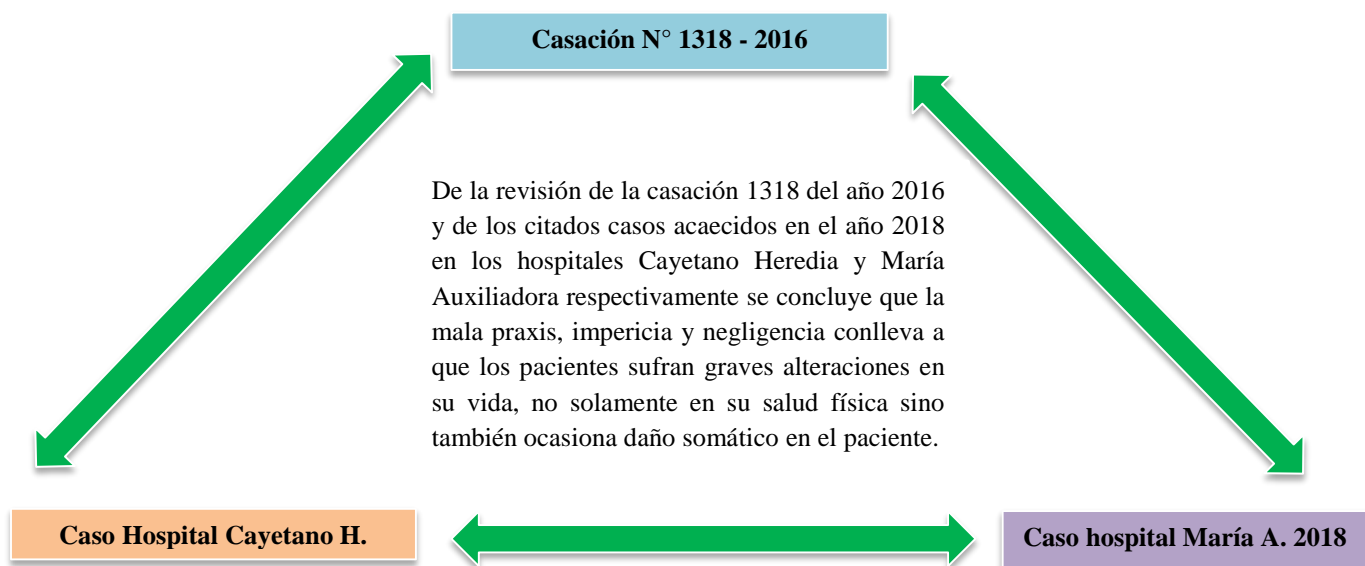
Triangulación de observación de Leyes.



En el presente grafico hemos representado las tres normas que hemos estudiado para la realización del presente trabajo de investigación por su parte el código penal en el artículo 111° regula el delito de homicidio culposo, en el caso de muerte del paciente por negligencia sería este el artículo invocado con la agravante del segundo párrafo, para la sanción del profesional de la salud, ahora la pena que se impone para el citado delito es no menor de cuatro años ni mayor de ocho, del mismo modo el artículo 121 en adelante regulan sobre las lesiones, los cuales serían aplicados cuando se cause lesiones ya sea leves o graves en el cuerpo del paciente, por otra parte el artículo 92 del código penal, 1321 y 1322 del código civil consagran la indemnización, reparación por daños causados, el mismo que según la norma lo deberá asumir quien produce el daño, por otra parte la Ley General de Salud N° 26842 en el capítulo II artículo 134 se refiere a las infracciones y sanciones correspondientes

Figura 3:

Triangulación de Análisis Documentario



Del análisis documental en cuanto a casos de negligencias médicas se tiene la casación N° 1318-2016 de Huancavelica la cual trata del paciente a quien le signaremos con las iniciales GMHE; el mismo que el 9 de octubre del dos mil doce se dirigió a un hospital de Huancavelica en donde le diagnosticaron obstrucción urinaria severa y próstata luego de administrarle fármacos le indicaron al paciente que debía ser sometido a una intervención quirúrgica, sin esperar los resultados de los exámenes a los que fue sometido, alegando que el paciente padecía de un mal en la próstata y que su intervención y posterior inducción de sonda por el conducto urinario eran necesarios; luego de esta intervención le comunicaron que según el resultado de los exámenes no había sido necesario dicha intervención; por lo que personal de enfermería procedió a retirarle la sonda sin autorización médica ocasionando daños irreversibles en su órgano reproductor y uretra, es así que el informe de auditoría indica que en el nosocomio no actuaron oportunamente para curar debidamente el mal que le aquejaba, con este accionar el proyecto de vida del agraviado se ha visto totalmente acabado toda vez que él no es capaz de poder contener la orina, del mismo modo que tampoco puede mantener relaciones sexuales y procrear hijos ya que su órgano reproductor quedó totalmente dañado, no puede trabajar para mantener su familia por los malos olores que emanan de él; como consecuencia de este acto negligente, el agraviado se siente como un ser raro y despreciable por la sociedad. Motivo por el cual éste ha demandado a dicho nosocomio pidiendo por los daños tanto emergente, lucro cesante y daño moral una fuerte suma dineraria

toda vez que él nunca podrá hacer su vida con normalidad, a lo que los representantes del hospital han contestado que el daño demandado no puede ser demostrado pese que existe un informe de auditoría y los daños son totalmente notorios, el hospital quiere quedar limpio y no cumplir con el pago de la indemnización solicitada.

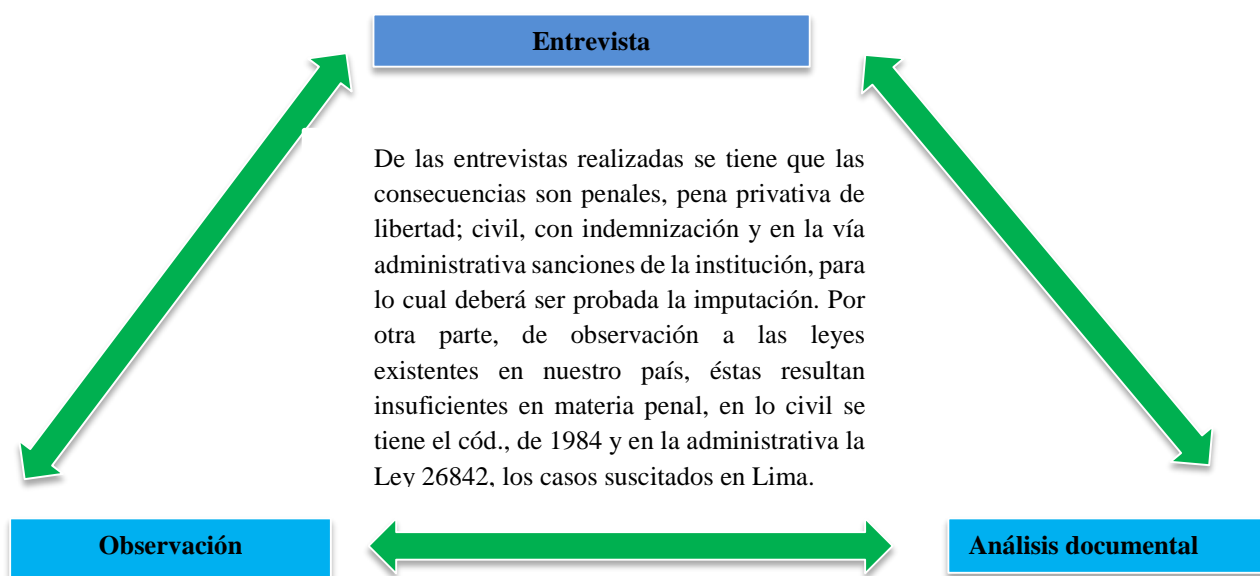
En el caso propuesto ocurrido en el hospital Cayetano Heredia ubicado en el distrito de San Martín de Porres, trata de un paciente que recurre al hospital en mención por un malestar en los riñones en el año 2018, en donde luego de realizarle evaluaciones le indican que padece de insuficiencia renal y que precisa de un trasplante de riñón y que le pondrían en la lista a la espera de un donante; es así que al ver esto la madre del paciente por amor a su hijo se ofrece como voluntaria de donar uno de sus riñones, para lo cual realizan diversos estudios para comprobar la compatibilidad y proceder con dicha operación, luego según narra el agraviado, el día de la operación tras despertar de la anestesia que le habían administrado grande fue su sorpresa al no sentir ninguna herida o rastro de la operación por lo que decidió indagar que era lo que había sucedido, le indicaron que no había sido posible realizar el trasplante por complicaciones con el organismo de la madre que conllevo a que no se lleve a cabo el trasplante anhelado; para reparar el daño una enfermera le indico que le pondrían en el primer lugar de la lista de espera; como resultado una madre sin un riñón operada innecesariamente y un paciente que continua esperando un nuevo donante; actualmente el caso se encuentra en investigación en la segunda Fiscalía Provincial Penal de Condevilla. Por todo lo antes mencionado se puede apreciar pues que nuestros profesionales de salud no están actuando con respeto a los derechos y la dignidad de los pacientes.

Por otra parte, se tiene el caso acaecido en el Hospital María Auxiliadora que data de septiembre del año 2018 en el cual un hombre se dirigió al mencionado hospital por un fuerte dolor de estómago, donde lo diagnosticaron un tumor el órgano antes mencionado el cual precisaba de una operación, luego de la cual ya en su domicilio comenzó a sentir náuseas e inapetencia, tras continuar con estos malestares encontraron una gasa la cual se encontraba alojada en su organismo desde la operación, es decir, ocho meses, luego de ello se dirigieron al instituto de Neoplásicas donde le realizaron una tomografía en la cual se detectó un cuerpo metálico (una grapa) en el organismo del paciente, que fue olvidado el día de la operación en el hospital María Auxiliadora, esta denuncia se hizo pública el día 21 de mayo, ocho días después el organismo del paciente no soportó más y falleció en medio de la indolencia del

personal que labora en el referido centro hospitalario, la jefa de prensa de este nosocomio insistió que el mismo paciente fue quien ingirió la gasa de ocho centímetros de tamaño encontrado en el organismo del paciente, lo cual resulta totalmente increíble y fuera de lugar una afirmación de esa naturaleza, por lo que los deudos del difunto denunciaron los hechos negligentes ante la segunda Fiscalía Penal de San Juan de Miraflores.

Figura 4:

Triangulación de entrevista, observación y análisis documental



De la aplicación de los tres instrumentos antes mencionados se tiene que las consecuencias son con penas privativas de libertad con efecto suspensivo toda vez que no es conocido la aplicación de la pena privativa de libertad efectivas, ya que en nuestro Código Penal no existe las negligencias médicas como tipo penal, es así que en una eventual muerte del paciente este lamentable suceso se debe encuadrar en el acotado artículo 111 referente al homicidio culposo, y cuando se traten de lesiones como consecuencia de las negligencias estas deben ser tratadas jurídicamente con la aplicación del artículo 121 referente a las lesiones, todo ello como ya se dijo anteriormente por la inexistencia de este tipo penal como delito. En lo referente a la responsabilidad civil se tiene como norma el Código Civil del año 1984, sin embargo, pues que los pacientes demuestren la responsabilidad tacita del médico es casi una tarea titánica y hasta por decirlo imposible, en cuanto a la responsabilidad Administrativa las sanciones las aplican dentro de la institución siendo estas

amonestaciones, multas inhabilitación temporal y hasta inhabilitación definitiva. Del mismo modo se tiene el análisis de los casos ocurridos en Lima siendo estas las consecuencias muy lamentables, como consecuencia de las malas praxis inobservancia y falta de profesionalismo y hasta falta de humanidad

IV. Discusión

En el presente capítulo se realizará la discusión la misma que consiste en contrastar los datos recabados a lo largo del desarrollo de la investigación; para lo cual se tiene como fuente los resultados de los instrumentos, los antecedentes nacionales e internacionales y teorías relacionadas al tema. En ese sentido la investigación nos ha permitido desarrollar el primer objetivo, el cual es, analizar cuáles son las consecuencias jurídicas de las negligencias médicas en los hospitales de Lima, 2018 en ese sentido se puede apreciar que los antecedentes citados guardan similitud con los resultados obtenidos, en el sentido de que las consecuencias serían la responsabilidad penal, responsabilidad civil y responsabilidad administrativa, tal y como señala en la tesis propuesta por Román (2017) y Sánchez (2017), los cuales coinciden al decir que los operadores de justicia no cuentan con herramientas jurídicas suficientes al no estar contempladas taxativamente en nuestro ordenamiento como delito y que los médicos que cometan actos de negligencias deberán responder tanto a nivel penal, civil y administrativos por los daños causados a los pacientes; lo cual se condice con lo señalado por el autor Romo (1998) el mismo que señala las consecuencias que deben responder los médicos por los daños causados a los pacientes ande ser la responsabilidad penal, civil y administrativa. Zendejas (2017) coincidió también al mencionar las mismas consecuencias jurídicas en las que se verán inmersos los médicos que cometan actos de negligencia.

Del mismo modo en el marco teórico se citó a Villanueva (2018) quien indicó que para poder atribuir un hecho delictivo a una persona en este caso a un profesional de salud se debe demostrar fehacientemente el grado de responsabilidad que existió entre el agente y el agraviado, demostrando el nexo causal, la falta cometida y el resultado lesivo, esto coincide con los resultados obtenidos en los cuales se evidencia que es necesario que los hechos de negligencia sean probados y demostrados que el actuar del agente fue por imprudencia negligencia o alguna torpeza que haya dado como consecuencia un hecho lesivo en agravio de la víctima, por otra parte Peña (2017) señaló que para poder demostrar la negligencia cometida será necesario demostrar todos los elementos que configuran el delito.

En la tesis propuesta por Candia. (2016); manifiesta que un alto porcentaje se demostró que los representantes de los hospitales casi en la mayoría busca blindar al médico que no actuó conforme a los protocolos y dejar limpio de cargos al hospital, ocasionando

entre los agraviados por estos hechos desaliento en denunciar porque estos son conscientes que los tramites será largos y engorrosos es por ello que prefieren no recurrir a la vía penal quedando solo en vía civil y de repente administrativa, lo cual coincide con los resultados obtenidos; si ben cuanto a las indagaciones que realizan los representantes de los hospitales para emitir un informe, es también bastante conocido que los representantes de salud buscan dar protección a los médicos gozando ellos de las herramientas en sus manos para hacerlo, lo cual hace que la parte agraviada quede en desventaja y sienta que no se les brinda justicia, esto se corrobora con el recurso de Casación N° 1318-2018, en la cual se advierte que cuando el agraviado interpone demanda pidiendo se le indemnice por menoscabo en su salud tanto física como moral y proyecto de vida familiar, el representante del nosocomio lejos de brindarle apoyo y asistencia médica permanente y reconocer la falta de los médicos contestan la demanda manifestando que el establecimiento médico no tiene ninguna responsabilidad frente al agraviado argumentando a su favor que actuaron con total apego a los protocolos de atención medica aduciendo además, que las molestias que siente el paciente no son ciertas porque no tiene evidencia clara, pese a que el agraviado presenta medios de pruebas fehacientes del sufrimiento diario que vive; en este caso además se advierte que el paciente no recurre a la vía penal sino más bien a la vía civil, buscando un resarcimiento económico por los daños ocasionados en su agravio.

Por otra parte, en la tesis citada de Bustamante (2017), manifiesta que los actos de negligencia médica lesionan derechos fundamentales de las víctimas, derechos como la vida tal es el caso de las negligencias médicas que traen consigo el deceso del paciente, tal y como se encuentra en el resultado de la investigación en el caso del paciente operado en el hospital María Auxiliadora el mismo que falleció ocho meses después de que se le encontrara una gasa de ocho centímetros y una grapa en su organismo, otro derecho vulnerado es el de la salud, al producirse lesiones ya sea leves o graves en su integridad corporal, las cuales en gran parte sus secuelas son irreversibles, es el caso de la mutilación o cercenamiento de alguna parte u órgano del cuerpo, esto se contrasta con el resultado del análisis documental, con el caso del Hospital Cayetano Heredia, a donde el paciente recurrió para que le practique un trasplante de riñón, cuya donante era la madre de éste y que luego de unas horas de permanecer anestesiado despertó y se dio con la sorpresa que no había recibido el órgano donado por su progenitora, en este caso la explicación que le dieron al paciente fue, que había surgido una complicación al momento de extraer el riñón, motivo por el cual este

órgano valioso terminó inservible, dejando como consecuencia a una madre con un solo riñón y al paciente sin esperanzas de una mejoría, puesto en primera fila en una larga lista de espera de un nuevo donante; con respecto a los derechos que se ven vulnerados con los actos negligentes de los médicos en el resultado de las entrevistas aplicadas se obtuvo que los derechos vulnerados son el de la vida y el de la salud.

Se tiene también la tesis de Cárdenas. (2018), la cual concluye que muchos de los casos de negligencia se produce como consecuencia de la indolencia que muestran los profesionales de salud y personal administrativo que labora en los hospitales, donde se exige pagos y otros trámites burocráticos para poder tener acceso a la atención; esta afirmación no es alejada de nuestra realidad pues es bastante conocido el actuar negativo de algunos trabajadores de salud, es el caso de una ciudadana de nacionalidad Venezolana que se dirigió en estado de gestación al hospital Cayetano Heredia para ser atendida en el servicio de ginecología; atención que le fue denegada por no tener la nacionalidad de peruana, lo cual trajo como consecuencia que su bebe de nueve meses de gestación muera dentro de su vientre y pese a ello una médico de este nosocomio según narra la agraviada le dijo “quien te mando a embarazarte y abortar” actitud que demuestra no solo la falta de humanidad sino también la mala ética como profesional, esta mujer cargo con su bebe muerto en su vientre durante tres semanas, en este sentido los autores Ramírez (2018) señalan que la conducta del agente es dañino; en este caso el accionar del médico es negativo e irracional ya que conociendo perfectamente que su obligación es salvaguardar la vida humana por encima de cualquier otro interés no lo hace

Respecto al tercer objetivo, que es el análisis de las incidencias de negligencia médica en las intervenciones quirúrgicas los entrevistados nos indicaron que cada vez se incrementan más los decesos o lesiones como consecuencias de intervenciones quirúrgicas innecesarias o practicadas por error, como cuando un paciente se dirige a un establecimiento de salud por un dolor y es intervenido por un mal diferente o por error se confunden la historia, en cualquier caso siempre será la persona afectada el paciente o sus familiares, en ese sentido se coincide con lo señalado por el autor Villanueva (2018); quien indica que los daños ocasionados en cualquier esfera de la víctima deberá ser restituido o indemnizado, claro está que la indemnización deberá ser de igual valor al daño causado; a respecto el Código Civil de 1984 señala en el artículo 1321 y 1322 indica sobre la indemnización por

daño leve e inexcusable y también dicha indemnización también deberá encarnar el daño somático ocasionado en la psiquis de la víctima.

En ese sentido el autor Bello (2016) señala también que uno de los más grandes daños que puede tener la víctima de negligencia es la aflicción interna que le ocasiona el saber que ha quedado inhabilitado para realizar su vida con normalidad es el caso de las personas que son amputadas en alguna parte de su cuerpo o que han quedado con daños irreversibles como consecuencia de las malas praxis, es por ello que el autor señala que las sanciones deben ser ejemplares. Por otra parte, la tesis propuesta por Arzapalo (2018) señala que las penas que son impuestas a los médicos que comenten negligencias no son ejemplares toda vez que las penas que se les impone son, penas restrictivas de libertad con efecto suspensivo mas no son penas restrictivas de la libertad efectivas; es así que al estar en libertad y más aún gozar con el respaldo de su institución estos no sienten temor para actuar de buena manera, como se menciona en la parte introductoria de esta investigación que en los tiempos remotos de la antigüedad existían castigos ejemplares para los médicos que no eran diligentes en el ejercicio de su profesión, a respecto de este tema los entrevistados coincidieron que las penas eran las ya mencionadas por el citado autor de la tesis, en ese sentido el autor Villanueva (2018) indica que para atribuir la responsabilidad de un hecho lesivo a un sujeto será necesario demostrar fehacientemente la responsabilidad del agente, lo cual como bien señala Taborda (2017) a los pacientes o familiares del agraviado se le hace difícil conseguir demostrar la culpabilidad del médico, más aun si este a su alcance relevante para esclarecer la investigación., sobre este mismo punto uno de nuestros entrevistado señaló que tener acceso a la Historia Clínica del paciente sería casi imposible para el paciente o familiares

Por otra parte con referencia de la Historia Clínica, este resulta ser un documento de vital importancia para las investigaciones, como dicen los entrevistados, en este documento sería como un testigo escrito porque es en la historia clínica donde se encuentra plasmado los exámenes practicados, medicamentos administrados y su dosis, las intervenciones quirúrgicas a las que hay sido sometido, las preguntas de rutina que hacen los médicos, respecto a algunas alergias, enfermedades o anomalías que pueda padecer el paciente, así coincide Villanueva (2018) refiriendo que es muy complicado que el paciente pueda demostrar los daños que se la ha generado, por motivos de no tener fácil acceso a los medios probatorios, quedando en muchos casos impune de investigación y castigo.

V. Conclusiones

Primera

Respecto al primer objetivo específico, se determinó que las consecuencias jurídicas de las negligencias médicas son la responsabilidad penal, responsabilidad civil y responsabilidad administrativa, siendo para la primera penas impuestas, las cuales se encuentran contempladas en nuestro código penal, correspondientes al de lesiones en sus modalidades Leves o graves o cuando se produzca la muerte del paciente homicidio culposa, estas penas son en gran parte penas privativas de libertad con efecto suspensivo, para la segunda corresponde a la vía civil donde se determinara la indemnización que corresponderá para cada caso en concreto para la cual el agraviado debe demostrar que el medico actuó con negligencia lo cual en nuestra realidad resulta una carrera maratónica poder demostrar, estando que la víctima se encuentra en desventaja con respecto a la institución que cuenta con herramientas para su defensa, en cuanto a la responsabilidad administrativa esta lo determinara el Código de ética del Colegio de Médicos según la falta que haya cometido el médico.

Segunda

Las negligencias cometidas en los hospitales de Lima en su gran mayoría no son sancionadas penalmente, siendo estos archivados por falta de medios probatorios y falta de interés de las partes en continuar con las investigaciones, esto se debe a que las víctimas o familiares se desaniman en continuar con a las investigaciones debido a los largos trámites y los gastos que les genera es por ello que prefieren recurrir a la vía civil buscando una compensación económica. Como consecuencia los médicos continúan ejerciendo su profesión y quizá también continúan causando daños a otros pacientes, que solo buscaban su mejoría.

Tercera

con respecto del segundo objetivo se concluye que en nuestro país si existen normas específicas que determinan las indemnizaciones a las víctimas, siendo estas el código Civil de 1984 en los artículos 1321 y 1322 artículos que sentencian que se verá en la obligación de indemnizar por dolo, culpa leve e inexcusable cuando se haya generado daño a otro, remarca además que estos pago será tanto por daño emergente y lucro cesante y también

pueden recurrir a la vía penal constituyéndose como actor civil en busca de obtener una reparación.

Cuarta.

Con respecto del tercer objetivo específico se concluye que las incidencias de negligencia, medicas se han incrementado como consecuencia de las intervenciones quirúrgicas realizadas ya sea de forma innecesaria o en forma irregular, para lo cual se debe entender como innecesaria aquella intervención que no era pertinente para la recuperación del paciente pero que sin embargo se realizó y dejó con secuelas adversas en la vida del paciente que solo buscaba mitigar su dolor, por otra parte las intervenciones quirúrgicas irregulares ande ser aquellas que se practican sin evaluaciones previas y que de la misma manera deja gran dolor físico o moral en la persona o en sus familiares.

Quinta.

De la investigación realizada se concluye que es necesario la regulación de un tipo específico que enmarque las negligencias médicas como delito y de esta manera los médicos que infringen en este puedan ser sancionados con penas ejemplares, ya que los artículos de nuestro código penal relacionado al tema de lesiones y homicidio culposo resultan insuficientes; no existen muchas denuncias por negligencia porque las víctimas sienten desaliento, saben que no se les hará justicia y mejor deciden dejarlo eso es por una parte, por otra es porque los trámites son muy largos y engorrosos y en el camino se les presenta muchos obstáculos no solo por parte del hospital sino también por los mismos operadores de justicia.

Sexta.

Del análisis de documental se concluye que las consecuencias de los casos de negligencia suscitados en los hospitales son lamentables dejan marcadas la vida no solo de la víctima sino que estas abarcan más allá al entorno familiar malogran el proyecto de vida ya que los tres citados casos, en ninguna manera se trata de simples lesiones todo lo contrario estos casos dejan secuelas irreversibles en vida, como es la casación en la cual agraviado no podrá concebir al quedar su sistema reproductor sin funcionamiento o el ocurrido en el hospital Cayetano Heredia que deja a un paciente sin la esperanza de encontrar alivio a sus males y

a una madre sin la tranquilidad de haber ayudado a su hijo por el contrario queda sin uno de sus órganos, en el caso del hospital María Auxiliadora la negligencia fue con consecuencia de muerte, y al final nadie se hace responsable de estos hechos.

Séptima.

se concluye que las penas aplicadas a los profesionales de salud son insuficientes lo cual no genera preocupación en los médicos, ya que al no existir un tipo penal específico que castigue estos hechos se les juzga con otros tipos penales los cuales son hasta por demás insuficientes, más aún cuando la institución blindada a los responsables quizá por miedo al escándalo, pero cada vez estos hechos se vuelven mediáticos al ser denunciados en los medios de comunicación.

IV. Recomendaciones

Primera

Se recomienda a nuestros legisladores trabajar más en materia de salud, modificando o tipificando la negligencia como delito propiamente dicha, de tal manera que las sanciones a imponerse se encuadren dentro los parámetros de justicia que buscan las víctimas de negligencias médicas.

Segunda

Al Poder Judicial en materia Civil se le recomienda valorar correctamente todos los daños al que puedan ser sometidas las víctimas de negligencia médica, no valorar solamente lo que pueda ser percibir a simple vista, sino también aquella que causa dolor aflicción menoscabo en interior de la parte agraviada ya sea víctima directa o indirecta en aquellos casos cuando el paciente muere y deja familiares en abandono siendo el único sostén de su familia, en estos casos exigir que la institución solidariamente con el medico cumplan con el pago total de la indemnización sino también que cubran los gastos totales de recuperación en todo lo pertinente.

Tercera

Al Colegio Médico de Lima y porque no decir del Perú ya que los acontecimientos de negligencia médica no solo se dan en nuestra capital sino también en el interior de nuestro país en ese sentido se recomienda al Colegio de Médicos imponer sanciones drásticas en contra de los médicos que no cumplen fielmente con el juramento hipocrático en el ejercicio de su profesión, porque no es posible que los médicos que causan graves daños físicos y emocionales puedan seguir ejerciendo su profesión médica, exponiendo a más personas a lo mismo.

Cuarta

Se recomienda al Ministerio de Salud hacer un seguimiento exhaustivo para tomar conocimiento cercano y evidenciar de cerca las condiciones en las que son atendidos los miles de personas que se acercan a los centros de salud buscando una mejoría en su salud, del mismo modo que cuando se esté ante casos de emergencia se obvien los trámites burocráticos permitiendo el acceso oportuno a una atención médica que puede marcar la diferencia entre la vida y la muerte y que estos trámites se regularicen con posterioridad.

Sexta.

Se recomienda a todos los operadores de justicia a poner mayor énfasis en los temas de negligencia médica y aplicar la máxima pena cuando se demuestre que el accionar del médico haya sido imprudente o negligente, ya que estos actos dañan a la persona no solo físicamente sino también moralmente llegando estos daños a malograr el proyecto de vida que pueda tener un paciente y su familia, en ese sentido recomendamos brindar justicia sin obstáculos, ni dilaciones innecesarias, por el contrario se recomienda dar facilidades de a la víctima.

Referencias.

- Aguilera y Blanco. (2007) *Centro Nacional de Recursos para la Educación Especial, Investigación Cualitativa*, 1º Edición.
- Baez y Pérez (2007) *Investigación Cualitativa* 1º Edición Madrid.
- Bello, J. (2013), *Responsabilidad Jurídica de la Responsabilidad Sanitaria* 1º Edición – Madrid.
- Benavides, R. y Paúl, C. (2017) *La Experticia Médico Legal en los juzgamientos de los delitos por mala práctica médica en el Distrito Metropolitano de Quito*
- Bustamante Cuffini, V. H. (2017) *Intervenciones quirúrgicas y su relación con negligencias médicas en los hospitales del Ministerio de Salud (MINSA)*
- Cabrera, R. A. A. (2016). *Hacia una legitimación de los delitos de peligro en el sistema penal peruano.*
- Calvo, M. T. G. (2017) *Causalidad Jurídica versus causalidad Médica*. *Ciencia Forense*, 29(48), 1575-6793.
- Candía Aguilar, K. D. (2016) *Impunidad de Negligencia Médica en la mala Praxis y sus Consecuencias Penales por desconocimiento Jurídico del paciente para proceder a la Reparación del daño*, Hospital Regional Essalud-Puno
- Cárdenas, M., y Sogi, C. (2018) *Procesos ético-disciplinarios derivados del acto médico en el Perú: experiencia de los últimos 25 años*. *Acta Médica Peruana*.
- Castillo Rumiche, R. M. (2018) *La Dignidad de La Persona Humana y La Negligencia Médica en El Hospital Sabogal*.
- Casación N° 182 (2012) *Poder Judicial de Cajamarca*.
- Casación N° 1318 (2016) *Poder Judicial de Huancavelica*.
- Cegarra, S. (2012) *Los Métodos de Investigación* 1º Edición Madrid
- Código Civil* (1984), Decreto Legislativo N° 295, Congreso De la Republica, Jurista décimo sexta Edición, Jurista Editores, Lima Perú.
- Código Orgánico Integral Penal del Ecuador* (2014) Asamblea Nacional del Ecuador

- Código penal* (1991), Decreto Legislativo N° 635, Congreso De la Republica, Jurista Editores, Lima Perú.
- Código Penal de la Nación Argentina* de (1984) Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, Presidencia de la Nación. *Código Penal de la República de Chile* (1984)
- Conde, A. Z., & Campo, E. G. (2019) *Derecho penal. Parte general*. Editorial Centro de Estudios Ramón Areces SA.
- Constitucion Politica del Perú de 1993*. (2015) *Constitucion politica del Perú promulgada el 29 de diciembre de 1993*. Lima: Perú: edición del congreso de la república
- Cujilema, P. (2015). *Consecuencias jurídicas de la mala práctica médica frente al deber objetivo de cuidado dentro del Código Orgánico Integral Penal del Ecuador* (Bachelor's thesis, Quito: UCE).
- De Paula Posso, I., Costa, D. S. P., & Posso, F. S. (2018). *Ethical and Legal Aspects of the Management of Hyperhidrosis*. In *Hyperhidrosis* (pp. 261-270). Springer, Cham.
- Del Perú, C. M. (2007). *Código de ética y deontología*.
- Domínguez, L. (2007) *Derecho Sanitario y Responsabilidad Médica* (2° Edición) Madrid
- Escobar, P. A. M. (2016) *¿Es posible objetivar la responsabilidad civil de las instituciones médicas en los eventos de daños causados por infecciones intrahospitalarias?* Revista de Derecho Privado.
- Fernández Ruiz, E. (2016) *Análisis doctrinal y jurisprudencial del daño en la responsabilidad civil médica*.
- Flores, B. R. (2015) *La imputación objetiva en los delitos imprudentes*.
- Hernández, C. (2001) *Valoración Médica del daño corporal*. (2° Edición) Madrid
- Hernández, R y Baptista, P. (2018) *Metodología de la Investigación*. 6ta Edición. D.F-México: Editorial RR Donnelley.
- Hurtado & Toro (2017) *Paradigmas y Métodos de la Investigación en tiempos de cambio* 2° Edición, Editorial CEC Venezuela.
- Leal, A. (2016) Periódico Et Vetera, *El debate sobre la Responsabilidad Legal Médica en Colombia*
- Ley General de Salud DIGEMID N° 26842* (1997) Lima Perú.
- Lombana, V. (2017) *Derecho Penal y Responsabilidad Médica*, (1° Edición), España

- López, Ortega y Portillo (2017) *el ejercicio de la Medicina apegada al Derecho médico*, Editorial Themis México
- López-Almejo, L., Palapa-García, L. R., Bueno-Olmos, M. E., & Méndez-Gómez, M. A. (2016) *Conocimiento de la responsabilidad profesional en la práctica médica. Acta Ortopédica Mexicana.*
- Magro, S. (2017) *Guía Práctica de Responsabilidad Sanitaria*, (1º Edición) Madrid
- Manzano Martínez, S. (2018) *La Imprudencia médica: Análisis típico y Jurisprudencial tras la Ley Orgánica*
- Makary, M. (2018) *Revista British Medical Journal, Negligencia Médica Tercera causa de muerte en Estados Unidos.*
- Martínez y Ruiz. (2001) *Manual de Gestión de Riesgos Sanitarios*. 1º Edición – Madrid
- Mello, Gandhi, Kachalia, Yoon, & Brennan, (2016) *Claims, errors, and compensation payments in medical malpractice litigation.* New England journal of medicine.
- Momblanc, L. C., y Momblanc, Y. Q. (2018) *La responsabilidad penal médica: tratamiento teórico-doctrinal. Anales de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.*
- Morales, S. (2017) *Tratado de Cirugía General*, 3º Edición, Editorial Emanuel, México
- Morillas, C. (2009) *Estudios Jurídicos sobre responsabilidad Penal, Civil y Administrativa del Médico y otros Agentes Sanitarios*, 1º Edición Madrid.
- Ñaupas, Mejía, Novoa y Villagómez. (2013) *Metodología de la Investigación Cuantitativa y Cualitativa*, 3º Edición, Ediciones de la U. Perú
- Peña Mesa, A. C., Herrera, A., y Yisela, N (2017) *Evolución de la responsabilidad médica solidaria en Colombia frente a médicos y entidades prestadoras de servicios de salud: enfoque jurisprudencial, legal, doctrinal y desde el derecho comparado.*
- Ramírez Santamaría, T. (2018) *La culpabilidad penal del médico.* Revista CONAMED.
- Remesal, V. (2014) *El Medico ante el Derecho penal: consideraciones sobre la imprudencia profesional, inhabilitación profesional y el trabajo en equipo.* Salamanca
- Rodríguez, A. A. (2018) *Las penas impuestas por los jueces penales de Huancavelica en los casos de negligencia médica en el año 2016.* Investigación Valdizana.
- Romo, P. (1998) *Peritación Médico Legal*, 1º Edición, Editorial Jurídica de Chile.
- Rui z, E. F., Moreno, D. J. O., y Estruch, D. J. E. (2016) *Análisis doctrinal y jurisprudencial del daño en la responsabilidad civil médica Tesis Doctoral disertación, Universitat de València).*

- Ruiz, N. G. (2017) Tesis doctoral *La responsabilidad profesional en obstetricia y ginecología: mirando al futuro*, Universidad Complutense de Madrid.
- Ruiz, O. (2012) *Metodología de la Investigación Cualitativa* 5° Edición, Editorial Universidad Deusto Bildao.
- Salilnas, S. (2014) *Delitos Contra la Administración Publica*, 3° Edición, Editorial Iustitia SAC, Lima Perú
- Sánchez Rodríguez, M. G. (2017) *Negligencia médica y la necesidad de regulación como tipo penal específico en la legislación peruana*.
- Fernández Sessarego, C. (2011) *La Responsabilidad Civil del Médico y el Consentimiento Informado*, Editorial Motivensa, Lima
- Silva, S. (2014) *Medicina Legal y Psiquiatría Forense*, (1° Edición) Chile
- Sloan, F. A., y Chepke, L. M. (2008) *Medical malpractice* (pp. 302-03). Cambridge, MA: Mit Press.
- Taborda León, I. D. (2018) *La carga de la prueba en la responsabilidad médica del estado por acto quirúrgico, a partir de la Constitución de 1991*.
- Taylor y Bogdan (2009) *Introducción a los métodos cualitativos de Investigación* Editorial Paidós Básica, México
- Vargas Villanueva, F. (2018). *La responsabilidad civil objetiva del médico y daño moral*. Revista *CONAMED*, 9(2), 14-21.
- Vicente y Rodríguez (2014) *El médico ante el Derecho Penal*, Ediciones Universidad Salamanca, España.
- Villanueva, C. (2018). *Responsabilidad Penal del Médico en el Homicidio Culposos* 7° Edición Madrid
- Zendejas Vázquez, J. A. (2017). *Mala praxis, distinción ético-legal*. *Cirujano General*, 39(2), 119-123.

Anexos

Anexo: 1

Tabla: 3

Matriz de categorización

Problema general	Problema general	Categoría		Métodos	Técnicas	Instrumentos
¿cuáles son las consecuencias jurídicas por las negligencias médicas en los Hospitales de Lima, 2018?	Analizar las consecuencias jurídicas de la negligencia médica en los hospitales de Lima durante el año 2018	Responsabilidad Penal	Lesiones Leves Lesiones Graves Homicidio Culposo	Enfoque: Cualitativo	Entrevista	Guía de entrevista
Problema específico	Objetivo específico	Responsabilidad Civil	Daño emergente Lucro cesante Daño moral o psicológico	Diseño: Análisis de casos.	Observación	Guía de observación
¿En qué medida las víctimas de negligencia médica en los Hospitales de Lima fueron indemnizadas satisfactoriamente durante el año 2018?	Analizar si las víctimas de negligencia médica en los hospitales de Lima fueron indemnizadas satisfactoriamente durante el año 2018.	Responsabilidad Administrativa	Infracción al Código de Ética del Colegio Profesional y Ley General de Salud	Método de interpretación de datos: Método deductivo	Análisis de documentos	Guía de análisis documental
¿Cuáles son las consecuencias que se generaron durante el año 2018 en la esfera de los autores de negligencia, tanto civil, administrativa como penalmente?	Analizar la incidencia de las negligencias médicas en las intervenciones quirúrgicas en los hospitales de lima, 2018		Infracción al deber como servidor público	Método Sistemático Método Hermenéutico		

GUÍA DE ENTREVISTA

Preguntas estructuradas para la entrevista a profundidad.

1. ¿Cuáles son las consecuencias jurídicas cuando se comete una negligencia médica?
2. ¿Qué responsabilidad penal tiene un médico que comete negligencia en el hospital?
 - a. ¿Cuáles son las negligencias con mayores incidencias en los hospitales y que daños ocasionan?
 - b. ¿Cuál es la utilidad de la Historia Clínica como medio de prueba para determinar las lesiones en los casos de negligencia médica?
 - c. ¿cómo actúan los representantes del hospital ante un caso de negligencia médica con consecuencia de muerte?
3. ¿Cuál es la responsabilidad civil del Ministerio de Salud frente a las víctimas de negligencia médica?
4. ¿Existen normas específicas para la indemnización de las víctimas por negligencias médicas en los hospitales de Lima?
 - a. ¿Quién asume los gastos de recuperación de las víctimas de negligencia médica en el tiempo que demora su recuperación o rehabilitación?
 - b. ¿Cuál es la valoración que realizan para establecer el quantum de la indemnización por el tiempo que la víctima deje de percibir remuneración laboral?
 - c. ¿Qué derechos considera Ud., que se vulnera en las víctimas de negligencias médicas?
5. ¿Conoce Ud., de procesos administrativos que pudieron haberse incoado para sancionar actos de negligencia médica en los hospitales de Lima?
6. ¿Cuáles son las consecuencias que sufren los médicos que cometen actos de negligencia médica en el ámbito administrativo en los hospitales de Lima
 - a. ¿Cuáles son las circunstancias en la que el medico comete negligencia en agravio del paciente?
 - b. ¿Considera Ud., que la normativa en materia penal y administrativa es clara y suficiente para sancionar a los profesionales de la salud de negligencias médicas?

Anexo 3:

Tabla: 5

Matriz de desgravación de entrevista

N°	Preguntas	Entrevistado 1 – Fiscal Provincial
1	¿Cuáles son las consecuencias jurídicas cuando se comete una negligencia médica?	Las consecuencias jurídicas que se pueden generar en el tema de negligencias médicas va desde la sanción penal, hasta la inhabilitación profesional, pero resulta un tanto complicado demostrar que un médico actuó de forma dolosa o negligente, mayormente los familiares de los agraviados o el mismo agraviado busca una indemnización para lo cual recurren a la vía civil, en lo Administrativo es la misma institución de salud quien sanciona.
2	¿Cuáles son las negligencias con mayor incidencias en los hospitales y qué daños ocasiona?	Las negligencias con mayor incidencia denunciadas en el Ministerio Publico son las intervenciones quirúrgicas cuyo resultado ha sido negativo incluso con consecuencia de muerte. Por otra parte también se tiene las negligencias que son denunciadas en los medios de comunicación, las cuales por la demora en atención del paciente en el área de emergencia, ya sea porque no hay personal suficiente o porque el personal administrativo da mayor importancia a los trámites burocráticos pago pagos de consultas ficha del SIS entre otros.
3	¿Cómo actúan los representantes del hospital ante un caso de negligencia médica con consecuencia de muerte del paciente?	Los representantes del hospital donde se haya dado un caso de negligencia, realizan investigaciones con miras a emitir un informe respecto de las causas del deceso del paciente, del mismo modo casi en todos los casos buscan blindar a los médicos indicando que su actuar ha sido prudente y bajo el cumplimiento de los protocolos, considero que este comportamiento es por el temor que sienten de perder su buena imagen.
4	¿Cuál es la utilidad de la historia clínica como medio de prueba para determinar las lesiones en los casos de negligencia médica?	La historia clínica o informe médico es de mucha importancia ya que en esta se encontrará plasmada los tratamientos evaluaciones y otros actuados entre médico y paciente, pero es necesario que este documento sea evaluado por un perito especialista, es por ello que cuando se nos presenta casos de esta índole se requiere de inmediato al centro médico u hospital donde haya sido atendido la víctima, nos remitan la historia clínica de atención, en cuanto se tenga este informe, se remite al área de Medicina Legal del Ministerio Publico para que emita un pronunciamiento y con ello valorar el quantum del daño, así como poder determinar el grado de responsabilidad del médico tratante.
5	¿Existen normas específicas para la indemnización de las víctimas de negligencia médica en los hospitales de Lima?	Si, el Código Civil de 1984 establece habla de la reparación civil, no obstante que cuando se formula acusación ante el Juez Penal se solicita una caución económica a favor del agraviado.
6	¿Quién asume los gastos de recuperación de las víctimas de negligencia médica durante la recuperación o rehabilitación?	Eso lo determina el Juez pero lo más pertinente es que, quien haya causado un daño o perjuicio a otro y como consecuencia de ello se tenga que realizar gastos, lo deberá cubrir el agente solidariamente con la institución; lo que más se ve en estos casos es que inmediatamente después de conocerse el hecho el Ministerio de Salud emite un pronunciamiento en el cual indica que el hospital se hará responsable de todos los gastos de recuperación del paciente, empero cuando se le pregunta al denunciante la clásica es que señalan que a un comienzo se hicieron responsables pero que después les ponen obstáculos en el MINSa.
7	¿Qué derechos considera Ud., que se vulnera en las víctimas con las negligencias médicas?	Los derechos que se vulnera son: derecho a la vida a gozar de una buena salud, a un buen trato, a un buen servicio, y es que en realidad la vida de una persona que ha sido víctima de estas malas praxis nunca vuelve a ser la misma, siempre quedara secuelas ya sea en la víctima directa o en los familiares, imaginémonos en los casos que por error se le extirpe el útero a una mujer joven, las lesiones serian graves y no solo ello con este accionar doloso se estaría afectando gravemente al proyecto de vida ya que esta persona no podrá concebir jamás.
8	¿Considera Ud., que la normativa en materia penal y administrativa es clara y suficiente para sancionar a los profesionales de la salud de la salud por negligencia médica?	En el código penal no existe un tipo penal específico que pueda ser aplicada en este caso, es por ello que estos casos se encuadran como lesiones leves, graves o por homicidio culposo y en el ámbito administrativo las sanciones pueden ser desde una amonestación hasta la inhabilitación definitiva

N°	Preguntas	Entrevistado 2 – Abogado Especialista en penal
1	¿Cuáles son las consecuencias jurídicas cuando se comete una negligencia médica?	Lo usual son las consecuencias penales, civiles y administrativas; con frecuencia se ven casos de esta naturaleza pero la parte agraviada mayormente busca ser indemnizada, a la vía penal no concurren con mucha frecuencia por considerarse esta demasiado tediosa, por otra parte las víctimas no sienten aliento de recurrir a esta vía porque según marran no les brindan justicia oportuna, es por ello que recurren a la vía civil y administrativa en donde la institución será la que determine en que falta a incurrido y de acuerdo a ello se le imponga la sanción.
2	¿Cuáles son las negligencias con mayor incidencias en los hospitales y qué daños ocasiona?	Las negligencias con más índices de repercusión son la de diagnósticos erróneos que conllevan a las intervenciones quirúrgicas equivocadas con resultado no deseado causando graves daños físicos y morales en las víctimas y familiares y hasta la muerte
3	¿Cómo actúan los representantes del hospital ante un caso de negligencia médica con consecuencia de muerte del paciente?	El actuar de los representantes del hospital es dilatorio, se niegan a brindar entrevistas, ponen obstáculos en la obtención de los medios de prueba, nos referimos a la historia clínica resultados de exámenes practicados al paciente y posibles causas de muerte del paciente, se niegan a reconocer su responsabilidad, esperan que sea la víctima quien se encargue de demostrar la negligencia, en otros casos el director del hospital se encargan en recabar documentos para el informe.
4	¿Cuál es la utilidad de la historia clínica como medio de prueba para determinar las lesiones en los casos de negligencia médica?	La historia clínica es una prueba de mucha utilidad en los procesos de negligencia médica, sin embargo tener acceso a la historia clínica de forma inmediata es difícil por los trámites burocráticos de los hospitales, y los obstáculos que ponen los directivos, como ya se señala anteriormente.
5	¿Existen normas específicas para la indemnización de las víctimas de negligencia médica en los hospitales de Lima?	En materia de reparación e indemnización a favor de la víctima se cuenta con el Código Civil de 1984, por otra parte también en la vía penal la parte agraviada ya sea directamente o indirectamente se puede constituir como actos civil.
6	¿Quién asume los gastos de recuperación de las víctimas de negligencia médica durante la recuperación o rehabilitación?	Generalmente los gastos de recuperación o rehabilitación en lo realiza el hospital ofreciendo tratamientos ya sea dentro del mismo nosocomio o en otros de elección de la víctima, pero son muchos los casos en los que centro médico se desentiende y es la víctima o sus familiares los que asumen los gastos de recuperación.
7	¿Qué derechos considera Ud., que se vulnera en las víctimas con las negligencias médicas?	Los derechos que se les vulnera a las víctimas son: el a la vida como derecho fundamental del que goza todo ser humano desde su concepción, a la salud motivo por el cual los pacientes recurren a los centros hospitalarios en busca de bienestar en su salud, a recibir buena atención, en el momento pertinente, sin dilaciones por tramites.
8	¿Considera Ud., que la normativa en materia penal y administrativa es clara y suficiente para sancionar a los profesionales de la salud de la salud por negligencia médica?	La normatividad no es suficiente y tampoco es clara para poder sancionar penalmente a quienes cometan negligencia médica, en cuanto a la sanción administrativa es bastante conocido que es la institución que luego de hacer las investigaciones pertinente determina la sanción

N°	Preguntas	Entrevistado 4 – Medico HMIA
1	¿Cuáles son las consecuencias jurídicas cuando se comete una negligencia médica?	En muchos casos el médico puede ser penalmente responsable de los hechos, pero también puede serlo por vía administrativa. La sanción será administrativa, pero si tengo claro que ante cualquier acto de infracción a la Ley General de Salud, o al Código de ética de la institución, la sanción será administrativa.
2	¿Cuáles son las negligencias con mayor incidencias en los hospitales y qué daños ocasiona?	Las negligencias que se ve con frecuencia en los centros hospitalarios son por ejemplo si el paciente es alérgico a algún medicamento o si padece de alguna otra enfermedad, así es cuando el resultado son nefastos para el paciente las lesiones pueden ser desde leves hasta lesiones graves.
3	¿Cómo actúan los representantes del hospital ante un caso de negligencia médica con consecuencia de muerte del paciente?	Se encargan de realizar las indagaciones primigenias dentro del centro hospitalario con miras a esclarecer los hechos y causas del fallecimiento del paciente y poder establecer la sanción administrativa, así mismo responden al interrogatorio, verifican que se haya cumplido los estándares protocolares de atención.
3	¿Cuál es la utilidad de la historia clínica como medio de prueba para determinar las lesiones en los casos de negligencia médica?	La historia clínica es muy importante porque ayuda en el esclarecimiento de los hechos, toda vez que en ella se encuentran plasmada todas las actuaciones médicas, tratamientos administrados, dosis, resultados de exámenes practicados, enfermedades anteriores y recientes y otras patologías.
4	¿Cuál es la utilidad de la historia clínica como medio de prueba para determinar las lesiones en los casos de negligencia médica en los hospitales de Lima?	La historia clínica es muy importante porque ayuda en el esclarecimiento de los hechos, toda vez que en ella se encuentran plasmada todas las actuaciones médicas, tratamientos administrados, dosis, resultados de exámenes practicados, enfermedades anteriores y recientes y otras patologías.
5	¿Quiénes asume los gastos de recuperación de las víctimas de negligencia médica durante la recuperación o rehabilitación?	Casi siempre lo cubre el hospital solidariamente con el médico que cometió la negligencia, en otros casos por la demora de los trámites del centro hospitalario lo cubre los mismos familiares del paciente o el mismo.
6	¿Quiénes asume los gastos de recuperación de las víctimas de negligencia médica durante la recuperación o rehabilitación?	Los gastos lo cubre el hospital donde se cometió la negligencia solidariamente con el médico, en otros casos los familiares de la víctima cubren los gastos y posteriormente se realiza el correspondiente reembolso.
7	¿Qué derechos considera Ud. que se vulnera en las víctimas con negligencia médica?	Desconozco de las leyes que se aplican en materia penal; pero en cuanto a las sanciones administrativas, son impuestas de acuerdo a la falta o infracción que cometa el profesional de salud, pudiendo ser, desde una amonestación hasta la inhabilitación definitiva del ejercicio.
8	¿Considera Ud. que la normativa en materia penal y administrativa es clara y suficiente para sancionar a los profesionales de la salud de la salud por negligencia médica?	Desconozco en materia penal, pero en la vía administrativa las normas son claras y precisas y las sanciones varían para cada caso e infracción.

Anexo 4

Tabla 6

Matriz de desgravación y codificación

Nº	Preguntas	Entrevistado 1- Fiscal Provincial	Codificación	Categoría / Sub Categoría
1	¿Cuáles son las consecuencias jurídicas cuando se comete una negligencia médica?	Las consecuencias jurídicas que se pueden generar en el tema de negligencias médicas puede ser la sanción penal con pena privativa de libertad, a nivel civil, con la reparación e indemnización y administrativa, sanciones institucionales pero resulta un tanto complicado demostrar que un médico actuó de forma dolosa o negligente, mayormente los familiares de los agraviados o el mismo agraviado busca una indemnización para lo cual recurren a la vía civil, en lo Administrativo es la misma institución de salud quien sanciona.	Las Consecuencias que se generan por hechos de negligencia médica pueden ser a nivel penal, con pena privativa de libertad, a nivel civil, con la reparación e indemnización y administrativa, sanciones institucionales	Responsabilidad Penal
2	¿Cuáles son las negligencias con mayor incidencias en los hospitales y qué daños ocasiona?	Las negligencias con mayor incidencia denunciadas en el Ministerio Publico son las intervenciones quirúrgicas cuyo resultado ha sido negativo con resultados de lesiones ya sea leves o graves. Por otra parte también se tiene las negligencias que son denunciadas en los medios de comunicación, las cuales por la demora en atención del paciente en el área de emergencia, ya sea porque no hay personal suficiente o porque el personal administrativo da mayor importancia a los trámites burocráticos pagos de consultas ficha del SIS entre otros.	Son las intervenciones quirúrgicas cuyo resultado son lesiones leves o graves, se tiene también las negligencias denunciadas en los medios de comunicación por demora en la atención, pagos y trámites burocráticos.	Lesiones leves y lesiones graves
3	¿Cómo actúan los representantes del hospital ante un caso de negligencia médica con consecuencia de muerte del paciente?	Los representantes del hospital donde se haya dado un caso de negligencia, con consecuencia fatal, realizan investigaciones con miras a emitir un informe, determinando las causas del deceso del paciente, del mismo modo casi en todos los casos buscan blindar a los médicos indicando que su actuar ha sido prudente y bajo el cumplimiento de los protocolos, considero que	Realizan investigaciones con miras a emitir un informe determinando las causas del deceso del paciente, por otra parte buscan blindar al médico indicando que su actuar ha sido prudente y bajo	Homicidio culposo

4	<p>¿Cuál es la utilidad de la historia clínica como medio de prueba para determinar las lesiones en los casos de negligencia médica?</p>	<p>este comportamiento es por el temor que sienten de perder su buena imagen. La historia clínica o informe médico es de mucha importancia ya que en esta se encontrará plasmada los tratamientos evaluaciones y otros actuados entre médico y paciente, pero es necesario que este documento sea evaluado por un perito especialista, es por ello que cuando se nos presenta casos de esta índole se requiere de inmediato al centro médico u hospital donde haya sido atendido la víctima, nos remitan la historia clínica de atención, en cuanto se tenga este informe, se remite al área de Medicina Legal del Ministerio Publico para que emita un pronunciamiento y con ello valorar el quantum de las lesiones, así como poder determinar el grado de responsabilidad del médico tratante.</p>	<p>cumplimiento de los protocolos</p> <p>es de mucha importancia, porque es en este documento donde se encuentra plasmado las acciones más importantes del médico administradas al paciente, es necesario que sea evaluado por un perito especialista, para luego poder evaluar el quantum de las lesiones y el grado de responsabilidad del médico tratante.</p>	<p>Lesiones Leves o Lesiones Graves</p>
5	<p>¿Existen normas específicas para la indemnización de las víctimas de negligencia médica en los hospitales de Lima?</p>	<p>Si, el Código Civil de 1984 mediante el cual el juez establece la reparación civil en favor del agraviado, no obstante que cuando se formula acusación ante el Juez Penal se solicita una caución económica a favor del agraviado.</p> <p>Eso lo determina el Juez pero lo más pertinente es que, quien haya causado un daño o perjuicio a otro y como consecuencia de ello se tenga que realizar gastos, lo deberá cubrir el agente solidariamente con la institución; lo que más se ve en estos casos es que inmediatamente después de conocerse el hecho el Ministerio de Salud emite un pronunciamiento en el cual indica que el hospital se hará responsable de todos los gastos de recuperación del paciente, empero cuando se le pregunta al denunciante la clásico es que señalan que a un comienzo se</p>	<p>Código Civil de 1984, el juez establece la reparación civil a favor del agraviado, al formular la denuncia penal se solicita ante el juez penal una caución económica a favor del agraviado</p>	<p>Reparación Civil</p>
6	<p>¿Quién asume los gastos de recuperación de las víctimas de negligencia médica durante la recuperación o rehabilitación?</p>	<p>Eso lo determina el juez, lo más pertinente seria que quien ha causado un daño tenga realizar los gastos, el agente solidariamente con la institución, los pacientes señalan que después de un tiempo les ponen obstáculos en el MINSA</p>	<p>Lo determina el juez, lo más pertinente seria que quien ha causado un daño tenga realizar los gastos, el agente solidariamente con la institución, los pacientes señalan que después de un tiempo les ponen obstáculos en el MINSA</p>	<p>Daño emergente</p>

7	<p>¿Considera Ud., que la normativa en materia penal y administrativa es clara y suficiente para sancionar a los profesionales de la salud por negligencia médica?</p>	<p>hicieron responsables pero que después les ponen obstáculos en el MINSA.</p> <p>Los derechos que se vulneran: derecho a la vida a gozar de una buena salud, a un buen trato, a un buen servicio, y es que en realidad la vida de una persona que ha sido víctima de estas malas praxis nunca vuelve a ser la misma, siempre quedara secuelas ya sea en la víctima directa o en los familiares, imaginémonos en los casos que por error se le extirpe el útero a una mujer joven, las lesiones serian graves y no solo ello con este accionar doloso se estaría afectando gravemente al proyecto de vida ya que esta persona no podrá concebir jamás.</p>	<p>derecho a la vida a gozar de una buena salud, a un buen trato, a un buen servicio la vida de una persona que ha sido víctima de estas malas praxis nunca vuelve a ser la misma, por error se le extirpe el útero a una mujer joven, las lesiones serian graves y no solo ello con este accionar doloso se estaría afectando gravemente al proyecto de vida</p>	<p>Responsabilidad Administrativa</p>
8	<p>¿Considera Ud., que la normativa en materia penal y administrativa es clara y suficiente para sancionar a los profesionales de la salud por negligencia médica?</p>	<p>En el código penal no existe un tipo penal específico que pueda ser aplicada en este caso, es por ello q estos casos se encuadran como lesiones leves, graves o por homicidio culposo y en el ámbito administrativo las sanciones pueden ser desde una amonestación hasta la inhabilitación definitiva</p>	<p>En el código penal no existe un tipo penal específico que pueda ser aplicada en este caso estos casos se encuadran como lesiones leves, graves o por homicidio culposo ámbito administrativo las sanciones pueden ser desde una amonestación hasta la inhabilitación definitiva</p>	<p>Responsabilidad Administrativa</p>

N°	Preguntas	Entrevistado – 2Abogado Penalista	Codificación	Categoría / Sub Categoría
1	¿Cuáles son las consecuencias jurídicas cuando se comete una negligencia médica?	Lo usual son las consecuencias penales, civiles y administrativas; con frecuencia se ven casos de esta naturaleza pero la parte agraviada mayormente busca ser indemnizada, a la vía penal no concurren con mucha frecuencia por considerarse esta demasiado tediosa, por otra parte las víctimas no sienten aliento de recurrir a esta vía porque según marran no les brindan justicia oportuna, es por ello que recurren a la vía civil y administrativa en donde la institución será la que determine en que falta a incurrido y de acuerdo a ello se le imponga la sanción.	consecuencias penales, civiles y administrativas la parte agraviada mayormente busca ser indemnizada a la vía penal no concurren con mucha frecuencia por considerarse esta demasiado tediosa, no les brindan justicia oportuna, recurren a la vía civil y administrativa en donde la institución será la que determine en que falta a incurrido y de acuerdo a ello se le imponga la sanción.	Responsabilidad Penal
2	¿Cuáles son las negligencias con mayor incidencias en los hospitales y qué daños ocasiona?	Las negligencias con más índices de repercusión son la de diagnósticos erróneos que conllevan a las intervenciones quirúrgicas equivocadas con resultado no deseado causando graves daños físicos y morales en las víctimas, familiares y hasta la muerte	Las negligencias con más índices de repercusión son la de diagnósticos erróneos que conllevan a las intervenciones quirúrgicas equivocadas causando graves daños físicos y morales en las víctimas, familiares y hasta la muerte	Lesiones leves y lesiones graves
3	¿Cómo actúan los representantes del hospital ante un caso de negligencia médica con consecuencia de muerte del paciente?	El actuar de los representantes del hospital es dilatorio, se niegan a brindar entrevistas, ponen obstáculos en la obtención de los medios de prueba, nos referimos a la historia clínica resultados de exámenes practicados al paciente y posibles causas de muerte del paciente, se niegan a reconocer su responsabilidad, esperan que sea la víctima quien se encargue de demostrar la negligencia, en otros casos el director del hospital se encargan en recabar documentos para el informe.	es dilatorio, se niegan a brindar entrevistas, ponen obstáculos en la obtención de los medios de prueba, historia clínica resultados de exámenes practicados al paciente se niegan a reconocer su responsabilidad, la víctima demuestra la negligencia cometida.	Homicidio culposo
4	¿Cuál es la utilidad de la historia clínica como medio de prueba para determinar las lesiones en los casos de negligencia médica?	La historia clínica es una prueba de mucha utilidad en los procesos de negligencia médica, sin embargo tener acceso a la historia clínica de forma inmediata es difícil por los trámites burocráticos de los hospitales, y los obstáculos que ponen los directivos, como ya se señala anteriormente.	La historia clínica es una prueba de mucha utilidad en los procesos de negligencia médica, tener acceso a la historia clínica de forma inmediata es difícil por los trámites burocráticos los obstáculos que ponen los directivos	Lesiones Leves o Lesiones Graves

5	¿Existen normas específicas para la indemnización de las víctimas de negligencia médica en los hospitales de Lima?	En materia de reparación e indemnización a favor de la víctima se cuenta con el Código Civil de 1984, por otra parte también en la vía penal la parte agraviada ya sea directamente o indirectamente se puede constituir como actos civil.	En materia de reparación e indemnización a favor de la víctima se cuenta con el Código Civil de 1984 en la vía penal la parte agraviada ya sea directamente o indirectamente se puede constituir como actos civil.	Reparación Civil
6	¿Quién asume los gastos de recuperación de las víctimas de negligencia médica durante la recuperación o rehabilitación?	Generalmente los gastos de recuperación o rehabilitación en lo realiza el hospital ofreciendo tratamientos ya sea dentro del mismo nosocomio o en otros de elección de la víctima, pero son muchos los casos en los que centro médico se desentiende y es la víctima o sus familiares los que asumen los gastos de recuperación.	el hospital ofreciendo tratamientos ya sea dentro del mismo nosocomio o en otros de elección son muchos los casos en los que centro médico se desentiende y es la víctima o sus familiares los que asumen los gastos de recuperación	Daño emergente
7	¿Considera Ud., que la normativa en materia penal y administrativa es clara y suficiente para sancionar a los profesionales de la salud de la salud por negligencia médica?	Los derechos que se les vulnera a las víctimas son: el derecho a la vida como derecho fundamental del que goza todo ser humano desde su concepción, a la salud motivo por el cual los pacientes recurren a los centros hospitalarios en busca de bienestar en su salud, a recibir buena atención, en el momento pertinente, sin dilaciones por tramites.	derecho a la vida como derecho fundamental del que goza todo ser humano desde su concepción, a la salud motivo por el cual los pacientes recurren a los centros hospitalarios	Responsabilidad Administrativa
8	¿Considera Ud., que la normativa en materia penal y administrativa es clara y suficiente para sancionar a los profesionales de la salud de la salud por negligencia médica?	La normatividad no es suficiente y tampoco es clara para poder sancionar penalmente a quienes cometan negligencia médica.	no es suficiente tampoco es clara para poder sancionar penalmente a quienes cometan negligencia médica.	Responsabilidad Administrativa

N°	Preguntas	Entrevistado – 3 MHCH	Codificación	Categoría / Sub Categoría
1	¿Cuáles son las consecuencias jurídicas cuando se comete una negligencia médica?	En muchos casos el médico no conoce cuáles son las consecuencias jurídicas en las que puede verse inmerso cuando por factores ajenos a la voluntad del galeno se lesione la vida o la salud del paciente, pero si tengo claro que ante cualquier acto de infracción a la Ley General de Salud, o al Código de ética de la institución, la sanción será administrativa.	En muchos casos el médico no conoce cuáles son las consecuencias jurídicas en las que puede verse inmerso cuando se lesione la vida o la salud del paciente ante cualquier acto de infracción a la Ley General de Salud, o al Código de ética de la institución, la sanción será administrativa.	Responsabilidad Penal
2	¿Cuáles son las negligencias con mayor incidencias en los hospitales y qué daños ocasiona?	Pueden ser muchos los casos por diversas razones, Mayormente son las intervenciones quirúrgicas por errores en el diagnóstico, también puede ser por una mala atención al paciente cuando se omite realizar preguntas como por ejemplo si el paciente es alérgico a algún medicamento o si padece de alguna otra enfermedad, ahí es cuando el resultado son nefastos para el paciente las lesiones pueden ser desde leves hasta lesiones graves	Mayormente son las intervenciones quirúrgicas por errores en el diagnóstico, cuando se omite realizar preguntas como por ejemplo si el paciente es alérgico a algún medicamento o si padece de alguna otra enfermedad las lesiones pueden ser desde leves hasta lesiones graves	Lesiones leves y lesiones graves
3	¿Cómo actúan los representantes del hospital ante un caso de negligencia médica con consecuencia de muerte del paciente?	Se encargan de realizar las indagaciones primigenias dentro del centro hospitalario para esclarecer los hechos y causas del fallecimiento del paciente y poder establecer la sanción administrativa, así mismo responden al interrogatorio, verifican que se haya cumplido los estándares protocolares de atención	Se encargan de realizar las indagaciones primigenias dentro del centro hospitalario para esclarecer los hechos y causas del fallecimiento del paciente poder establecer la sanción administrativa verifican que se haya cumplido los estándares protocolares de atención	Homicidio culposo
4	¿Cuál es la utilidad de la historia clínica como medio de prueba para determinar las lesiones en los	La historia clínica es muy importante porque ayuda en el esclarecimiento de los hechos, toda vez que en ella se encuentra plasmada todas las actuaciones médicas, tratamientos administrados,	es muy importante porque ayuda en el esclarecimiento de los hechos en ella se encuentra plasmada todas las actuaciones médicas,	Lesiones Leves o Lesiones Graves

	casos de negligencia médica?	dosis, resultados de exámenes practicados, enfermedades anteriores y recientes y otras patologías	tratamientos administrados, dosis, resultados de exámenes practicados, enfermedades anteriores y recientes	
5	¿Existen normas específicas para la indemnización de las víctimas de negligencia médica en los hospitales de Lima?	Desconozco, no he sido pasivo de investigación por este tema hasta la fecha	Desconozco, no he sido pasivo de investigación por este tema	Reparación Civil
6	¿Quién asume los gastos de recuperación de las víctimas de negligencia médica durante la recuperación o rehabilitación?	Los gastos lo cubre el hospital donde se cometió la negligencia solidariamente con el médico, en otros casos los asume la víctima o sus familiares y posteriormente se realiza el correspondiente reembolso	lo cubre el hospital donde se cometió la negligencia solidariamente con el médico en otros casos los asume la víctima o sus familiares posteriormente se realiza el correspondiente reembolso	Daño emergente
7	¿Considera Ud., que la normativa en materia penal y administrativa es clara y suficiente para sancionar a los profesionales de la salud de la salud por negligencia médica?	A la salud física e integral del paciente y al bienestar emocional	A la salud física e integral del paciente y al bienestar emocional	Responsabilidad Administrativa
8	¿Considera Ud., que la normativa en materia penal y administrativa es clara y suficiente para sancionar a los profesionales de la salud de la salud por negligencia médica?	Desconozco en materia penal, pero en la vía administrativa las normas son claras y precisas y las sanciones varían para cada caso e infracción	Desconozco en materia penal en la vía administrativa las normas son claras y precisas y las sanciones varían para cada caso e infracción	Responsabilidad Administrativa

N°	Preguntas	Entrevistado – 4 MHMA	Codificación	Categoría / Sub Categoría
1	¿Cuáles son las consecuencias jurídicas cuando se comete una negligencia médica?	Las consecuencias jurídicas pueden ser pena privativa de libertad, indemnización y/o hasta inhabilitación del médico, pero para ello se debe demostrar el accionar doloso del médico.	Las consecuencias jurídicas pueden ser pena privativa de libertad, indemnización y/o hasta inhabilitación del médico, se debe demostrar el accionar doloso del médico.	Responsabilidad Penal
2	¿Cuáles son las negligencias con mayor incidencias en los hospitales y qué daños ocasiona?	Las negligencias que se ve con frecuencia en los centros hospitalarios son por demora en la atención por trámites burocráticos e intervenciones quirúrgicas innecesarias, así como también por imprudencias del médico	se ve con frecuencia en los centros hospitalarios son por demora en la atención por trámites burocráticos intervenciones quirúrgicas innecesarias por imprudencias del médico	Lesiones leves y lesiones graves
3	¿Cómo actúan los representantes del hospital ante un caso de negligencia médica con consecuencia de muerte del paciente?	Los representantes del hospital realizan las indagaciones correspondientes elaborando un informe final dando cuenta a las demás autoridades según el caso lo amerite, en dicho informe emiten pronunciamiento sobre las causas del deceso Tiene mucha importancia y es de gran ayuda para a determinar la responsabilidad o inocencia del médico.	realizan las indagaciones correspondientes elaborando un informe final en dicho informe emiten pronunciamiento sobre las causas del deceso	Homicidio culposo
4	¿Cuál es la utilidad de la historia clínica como medio de prueba para determinar las lesiones en los casos de negligencia médica?	Tiene mucha importancia de gran ayuda para a determinar la responsabilidad o inocencia del médico.	Tiene mucha importancia de gran ayuda para a determinar la responsabilidad o inocencia del médico.	Lesiones Leves o Lesiones Graves
5	¿Existen normas específicas para la indemnización de las víctimas de negligencia médica en los hospitales de Lima?	Son las normas que se encuentran vigentes al momento que ocurren los hechos.	las normas que se encuentran vigentes al momento que ocurren los hechos.	Reparación Civil

6	¿Quién asume los gastos de recuperación de las víctimas de negligencia médica durante la recuperación o rehabilitación?	Casi siempre lo cubre el hospital solidariamente con el médico que cometió la negligencia, en otros casos por la demora de los tramites del centro hospitalario lo cubre los mismos familiares del paciente o el mismo.	siempre lo cubre el hospital solidariamente con el médico que cometió la negligencia en otros casos lo cubre los mismos familiares del paciente o el mismo.	Daño emergente
7	¿Considera Ud., que la normativa en materia penal y administrativa es clara y suficiente para sancionar a los profesionales de la salud de la salud por negligencia médica?	A la vida y a la salud, entre otros con los cuales se les ocasione daño incluso derecho a la salud mental	A la vida y a la salud, entre otros con los cuales se les ocasione daño incluso derecho a la salud mental	Responsabilidad Administrativa
8	¿Considera Ud., que la normativa en materia penal y administrativa es clara y suficiente para sancionar a los profesionales de la salud de la salud por negligencia médica?	Desconozco de las leyes que se aplican en materia penal; pero en cuanto a las sanciones administrativas, son impuestas de acuerdo a la falta o infracción que cometa el profesional de salud, pudiendo ser, desde una amonestación hasta la inhabilitación definitiva del ejercicio.	Desconozco de las leyes que se aplican en materia penal; sanciones administrativas, son impuestas de acuerdo a la falta o infracción que cometa el profesional desde una amonestación hasta la inhabilitación definitiva del ejercicio.	Responsabilidad Administrativa

Anexo N°: 5

Tabla: 7

Matriz de grabación y conclusiones

N°	Pregunta	E1 – Fiscal Provincial	E2 – Abogado Penalista	E3 - MHCH	E4 - MHMA	Similitud	Diferencias	Conclusión
1	¿Cuáles son las consecuencias jurídicas cuando se comete una negligencia médica	Las Consecuencias que se generan por hechos de negligencia pueden ser a nivel penal, con pena privativa de libertad, a nivel civil, con la reparación e indemnización y administrativa, sanciones institucionales	consecuencias penales, civiles y administrativas la parte agraviada mayormente busca ser indemnizada a la vía penal no concurren con mucha frecuencia por considerarse esta demasiado tediosa, no les brindan justicia oportuna, recurren a la vía civil y administrativa en donde la institución será la que determine en que falta a incurrido y de acuerdo a ello se le imponga la sanción.	En muchos casos el médico no conoce cuáles son las consecuencias jurídicas en las que puede verse inmerso cuando se lesione la vida o la salud del paciente ante cualquier acto de infracción a la Ley General de Salud, o al Código de ética de la institución, la sanción será administrativa.	Las consecuencias jurídicas pueden ser pena privativa de libertad, indemnización y/o hasta inhabilitación del médico, se debe demostrar el accionar doloso del médico.	Los entrevistados E1, E2, E4, manifiestan que las consecuencias jurídicas aplicables a los casos de negligencia médica son, a nivel Penal, civil y administrativa	El entrevistado E3, manifiesta que los médicos desconocen los procesos que se pueden ver inmersos, sin embargo manifiesta que administrativamente la institución sanciona de acuerdo a la infracción	De las entrevistas efectuadas en su mayoría coincidieron que las consecuencias jurídicas serán, penal, civil y administrativamente, a lo cual se coincide en dichas consecuencias, mientras que el tercer entrevistado señaló desconocer.
2	¿Cuáles son las negligencias con mayor incidencias en los hospitales y qué daños ocasiona?	Son las intervenciones quirúrgicas cuyo resultado son lesiones leves o graves, se tiene también las negligencias	Las negligencias con más índices de repercusión son la de diagnósticos erróneos que conllevan a las intervenciones quirúrgicas equivocadas	Mayormente son las intervenciones quirúrgicas por errores en el diagnóstico, cuando se omite realizar preguntas como	se ve con frecuencia en los centros hospitalarios son por demora en la atención por trámites burocráticos intervenciones	Los entrevistados en su totalidad coinciden que las negligencias médicas con mayor incidencia son por intervenciones	El entrevistado N° 2 indica que los diagnósticos erróneos es un factor frecuente de negligencia, mientras tanto el entrevistado	De las entrevistas realizadas se concluyó que las incidencias de negligencia más frecuentes se da por intervenciones

		denunciadas en los medios de comunicación por demora en la atención, pagos y trámites burocráticos.	causando graves daños físicos y morales en las víctimas, familiares y hasta la muerte	por ejemplo si el paciente es alérgico a algún medicamento o si padece de alguna otra enfermedad las lesiones pueden ser desde leves hasta lesiones graves	quirúrgicas innecesarias por imprudencias del médico	quirúrgicas inadecuadas, los entrevistados N° 1, 2 y 3 coinciden al señalar que la demora por trámites burocráticos es otro factor de negligencia.	N° 3 señalo que omitir realizar preguntas de rutina, medicamentos que toma o enfermedades que padece entre otras promueve las negligencias	quirúrgicas, demora en la atención y el omitir realizar preguntas de rutina
3	¿Cómo actúan los representantes del hospital ante un caso de negligencia médica con consecuencia de muerte del paciente?	realizan investigaciones con miras a emitir un informe, determinando las causas del deceso del paciente, por otra parte buscan blindar al médico indicando que su actuar ha sido prudente y bajo cumplimiento de los protocolos	es dilatorio, se niegan a brindar entrevistas, ponen obstáculos en la obtención de los medios de prueba, historia clínica resultados de exámenes practicados al paciente se niegan a reconocer su responsabilidad, la víctima demuestra la negligencia cometida.	Se encargan de realizar las indagaciones primigenias dentro del centro hospitalario para esclarecer los hechos y causas del fallecimiento del paciente poder establecer la sanción administrativa verifican que se haya cumplido los estándares protocolares de atención	realizan las indagaciones correspondientes elaborando un informe final en dicho informe emiten pronunciamiento o sobre las causas del deceso	Los entrevistados 1, 3 y 4 coincidieron al señalar que los representantes de los hospitales realizan investigaciones para emitir un informe de las posibles causas del deceso del paciente	El entrevistado N°1 indica que en gran parte buscan blindar a los médicos, por otra parte el entrevistado N° 2 señaló que el actuar es dilatorio no colaboran con las indagaciones y que ocultan información.	De las entrevistas efectuadas se concluyó que los representantes realizan informes con miras al esclarecimiento de los hechos y explicar las causas de la muerte del paciente, del mismo modo que estos ocultan información blindando al medico
	¿Cuál es la utilidad de la historia clínica como medio de	es de mucha importancia, porque es en este documento donde	La historia clínica es una prueba de mucha utilidad en los procesos de	es muy importante porque ayuda en el	Tiene mucha importancia de gran ayuda para a determinar la	Los entrevistados en coinciden en masa que la historia clínica es	El entrevistado N° 1 señalo que gracias a este documento se	De la información recabada en las entrevistas, se concluyó que la

4	prueba para determinar las lesiones en los casos de negligencia médica?	se encuentra plasmado las acciones más importantes del médico administradas al paciente, es necesario que sea evaluado por un perito especialista, para luego poder evaluar el quantum de las lesiones y el grado de responsabilidad del médico tratante.	negligencia médica, tener acceso a la historia clínica de forma inmediata es difícil por los trámites burocráticos los obstáculos que ponen los directivos	esclarecimiento de los hechos en ella se encuentra plasmada todas las actuaciones médicas, tratamientos administrados, dosis, resultados de exámenes practicados, enfermedades anteriores y recientes	responsabilidad o inocencia del médico.	de mucha importancia para el esclarecimiento de los hechos investigados, porque es ahí donde se encuentra información valiosa como el tratamiento, los exámenes practicados al paciente.	puede evidenciar el quantum de las lesiones ocasionadas, luego de que este documento sea evaluado en Medicina Legal, E2, indico que tener accesos a la HC es complicado por los obstáculos	Historia Clínica es de gran ayuda porque es ahí donde se encuentra información valiosa para las investigaciones y determinación del quantum de las lesiones causadas, por otra parte tener acceso a esta información sería difícil.
5	¿Existen normas específicas para la indemnización de las víctimas de negligencia médica en los hospitales de Lima?	Código Civil de 1984, el juez estable la reparación civil a favor del agraviado, al formular la denuncia penal se solicita ante el juez penal una caución económica a favor del agraviado	En materia de reparación e indemnización a favor de la víctima se cuenta con el Código Civil de 1984 en la vía penal la parte agraviada ya sea directamente o indirectamente se puede constituir como actos civil.	Desconozco, no he sido pasivo de investigación por este tema	las normas que se encuentran vigentes al momento que ocurren los hechos.	Los entrevistados E1 y E2 coincidieron que el código civil de 1984 y Código penal son las normas pertinentes para establecer la reparación civil	En el entrevistado N° 3 indica que desconoce y el entrevistado N° 4 indica que serán las normas que se encuentren vigentes al momento de los hechos	De las entrevistas aplicadas se concluyó que las normas pertinentes para indemnizar es el código civil y el código penal
6	¿Quién asume los gastos de recuperación de	Lo determina el juez, lo más pertinente sería	el hospital ofreciendo tratamientos ya sea	lo cubre el hospital donde se cometió la	siempre lo cubre el hospital solidariamente	Los entrevistados E3 y E4 indican que siempre es el	El entrevistado N° 2 indica que el hospital en	De las entrevistas realizadas se concluye son los

	las víctimas de negligencia médica durante la recuperación o rehabilitación?	que quien ha causado un daño tenga realizar los gastos, el agente solidariamente con la institución, los pacientes señalan que después de un tiempo les ponen obstáculos en el MINSA	dentro del mismo nosocomio o en otros de elección son muchos los casos en los que centro médico se desentiende y es la víctima o sus familiares los que asumen los gastos de recuperación	negligencia solidariamente con el médico en otros casos los asume la víctima o sus familiares posteriormente se realiza el correspondiente reembolso	con el médico que cometió la negligencia en otros casos lo cubre los mismos familiares del paciente o el mismo.	hospital que cubre los gastos solidariamente con el médico, los, entrevistados E1, E2, E3 Y E4 coinciden que en gran parte los gastos lo realiza el mismo paciente o sus familiares	gran parte se desentiende de los gastos de recuperación del paciente	hospitales en conjunto con el medico que cometió la negligencia cubren los gastos de recuperación del paciente, pero también en gran parte estos gastos lo realiza los pacientes o sus familiares
7	¿Qué derechos considera Ud., que se vulnera en las víctimas con las negligencias médicas?	derecho a la vida a gozar de una buena salud, a un buen trato, a un buen servicio la vida de una persona que ha sido víctima de estas malas praxis nunca vuelve a ser la misma, por error se le extirpe el útero a una mujer joven, las lesiones serian graves y no solo ello con este accionar doloso se estaría afectando gravemente al proyecto de vida	derecho a la vida como derecho fundamental del que goza todo ser humano desde su concepción, a la salud motivo por el cual los pacientes recurren a los centros hospitalarios	A la salud física e integral del paciente y al bienestar emocional	A la vida y a la salud, entre otros con los cuales se les ocasiona daño incluso derecho a la salud mental	Los entrevistados en su totalidad coincidieron que los derechos vulnerados son el derecho a la vida y a las salud.	El entrevistado N° 1 indico que la vida de quien ha sido víctima de negligencia médica no vuelve a ser la misma jamás, el entrevistado N°3 indico que también se vulnera la salud emocional del paciente	Se concluyó que los derechos vulnerados serían el derecho a la vida, la salud, el estado emocional del paciente que fue víctima de negligencia

8	¿Considera Ud., que la normativa en materia penal y administrativa es clara y suficiente para sancionar a los profesionales de la salud de la salud por negligencia médica?	En el código penal no existe un tipo penal específico que pueda ser aplicada en este caso estos casos se encuadran como lesiones leves, graves o por homicidio culposo ámbito administrativo las sanciones pueden ser desde una amonestación hasta la inhabilitación definitiva	no es suficiente tampoco es clara para poder sancionar penalmente a quienes cometan negligencia médica.	Desconozco en materia penal en la vía administrativa las normas son claras y precisas y las sanciones varían para cada caso e infracción	Desconozco de las leyes que se aplican en materia penal; sanciones administrativas, son impuestas de acuerdo a la falta o infracción que cometa el profesional desde una amonestación hasta la inhabilitación definitiva del ejercicio.	Los entrevistados 1 y 2 indicaron que no es suficiente no claro para aplicar sanciones penales, los	A diferencia de lo anterior los entrevistados 3 y 4 señalaron no conocer las normas penales, pero que administrativamente la institución sanciona de acuerdo a la infracción.	Tras aplicar las entrevistas se concluye que en nuestro país no existe normatividad clara y suficiente para sancionar a los profesionales de la salud por negligencia médica, administrativamente pueden ser sancionados de acuerdo a la infracción
---	---	---	---	--	---	---	---	---

Del trabajo de investigación realizado se arribó a la siguiente conclusión general: uno de los factores que hace que las negligencias en los hospitales de Lima se incrementen es porque los médicos que incurren en estos actos no reciben sanciones penales ejemplares lo que genera en ellos una suerte de tranquilidad al saber que estos hechos no están tipificados de manera expresa en el Código penal, por otra parte los agraviados prefieren no denunciar porque no les resulta fácil demostrar que los resultado no esperados en la salud son por negligencia y no error o casos fortuitos como los profesionales de la salud en su favor alegan.

para la resolución de la presente litis: a) el mérito de las Resoluciones de Alcaldía N°581, 950 y 1236; b) la inscripción a nivel registral de una demanda sobre prescripción adquisitiva de dominio presentada por el Asentamiento Humano César Vallejo, que integra la demandada; y c) De folios quinientos ochenta y cuatro a quinientos ochenta y ocho, se adjunta la Resolución N° 075-2016-COFOPRIOZLC, expedida con fecha 15 de febrero de 2016, que declara fundada la solicitud de prescripción adquisitiva de dominio interpuesta por los pobladores del Asentamiento Humano César Vallejo. Por lo que, el Ad quem deberá emitir nuevo pronunciamiento realizando una apreciación conjunta y razonada de los medios probatorios a tenor de lo dispuesto en el artículo 197 del Código Procesal Civil, 5.8. En consecuencia, se aprecia que la recurrida ha emitido una sentencia que contiene motivación insuficiente lo que contraviene el inciso 5) del artículo 139 de la Constitución Política del Estado, por lo que se debe proceder de conformidad con lo dispuesto en el tercer párrafo del artículo 396, del Código Procesal Civil; careciendo de objeto emitir pronunciamiento respecto de las normas sustantivas. **6.- DECISIÓN:** Por estos fundamentos, **DECLARARON:** 6.1. **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la demandada Bertha Mattos Alarcón de Villavicencio, de fecha 21 de marzo de 2016, obrante a folios quinientos noventa y cinco; en consecuencia; **NULA** la sentencia de vista de fecha 25 de enero de 2016, de folios quinientos cincuenta y dos, que resuelve revocar la sentencia apelada de fecha 20 de abril de 2015, de folios quinientos cuatro, que declaró infundada la demanda; y reformándola la declaró fundada. **6.2. ORDENARON** el reintegro de los autos a la Tercera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima fin de que expida nueva resolución con arreglo a ley. **6.3. DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial El Peruano, bajo responsabilidad; en los seguidos por MUSPAY S.A.C., contra Bertha Mattos Alarcón de Villavicencio, sobre desalojo por ocupación precaria; y los devolvieron. Conforme la Sala el Juez Supremo señor Yaya Zumaeta, por licencia de la Jueza Suprema señora del Carpio Rodríguez. Interviene como ponente la Jueza Suprema señora **Tello Gilardi, SS. TELLO GILARDI, RODRIGUEZ CHAVEZ, CALDERON PUERTAS, YAYA ZUMAETA, DE LA BARRA BARRERA**

- ¹ Folios 176.
- ² Folios 11.
- ³ Folios 382.
- ⁴ Folios 504.
- ⁵ Folios 552.

⁶ TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. Sentencia N° 01557-2012-PHC/TC, 04 de junio de 2012.

C-1510815-45

CAS. N° 1318 - 2016 HUANCAMELCA

Indemnización por Daños y Perjuicios. En el campo de la inejecución de obligaciones, el daño moral resulta equivalente a la noción conceptual del daño a la persona, es decir, hay que entenderlo de manera amplia como aflicción o sufrimiento, daño a la integridad psicosomática y daño al proyecto de vida, de lo que sigue que cualquier pedido que se realice por daño moral deberá tener en cuenta tal situación. Lima, quince de noviembre de dos mil dieciséis. - **LA SALA CIVIL PERMANENTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA:** con el expediente acompañado, vista la causa número mil trescientos dieciocho - dos mil dieciséis, en audiencia pública llevada a cabo en la fecha y producida la votación con arreglo a ley; emite la siguiente sentencia: **I. MATERIA DEL RECURSO** En el presente proceso de indemnización por daños y perjuicios, el demandante **Gaspar Melanio Huamán Espinoza** y el demandado **Seguro de Salud - Essalud Huancavelica**, interponen recursos de casación a fojas trescientos noventa y siete y trescientos sesenta y siete, respectivamente, contra la sentencia de vista obrante a fojas trescientos cuarenta y uno, dictada por la Sala Especializada Civil de la Corte Superior de Justicia de Huancavelica, su fecha veintiocho de febrero de dos mil dieciséis, que confirma en parte la sentencia de primera instancia del ocho de setiembre de dos mil quince, obrante a fojas doscientos cincuenta y uno, que declara fundada en parte la demanda. **II. ANTECEDENTES 1. Demanda** Por escrito de fojas doce, Gaspar Melanio Huamán Espinoza interpone demanda solicitando: - Como pretensión principal: Se ordene se le pague el monto de S/ 1'400,000.00, por concepto de los siguientes daños: lucro cesante S/ 200,000.00; daño moral S/ 400,000.00 y daño a la persona S/ 600,000.00, más los intereses legales, costos y costas del proceso. - Como pretensión accesorias: a) Se disponga un tratamiento médico permanente del recurrente por la demandada; b) Se le provea con medicamentos necesarios diarios para tratar su mal; c) Se ordene sea restablecido su salud en el órgano dañado. Señala que a la fecha se siente como un experimento humano por los hechos ocurridos en su agravio, ocurrido el once de octubre de dos mil tres por el personal profesional dependiente de la demandada, siendo ésta responsable por la actividad médica que ejerce como red asistencial de salud y responsable civil por sus dependientes. Manifiesta que para el nueve de octubre de dos mil tres, prestaba servicios en la entidad pública PROVIAS Departamental de Ministerio de Transportes y Comunicaciones de Huancavelica, teniendo el cargo de chofer

denominado como operador, descontándosele de su remuneración, en el rubro de Ley, el aporte para Essalud, por lo que este aporte genera una obligación de cobertura de salud a su persona, siendo esta una relación contractual. Alega que entró por el servicio de emergencia el día nueve de octubre de dos mil tres y se le diagnosticó "Obstrucción Urinaria Severa y Próstata", siendo tratado con medicamentos y demás actos asistenciales, hasta que el once de octubre de dos mil tres, a las ocho de la mañana, se le realiza un diagnóstico médico profesional pre operativo por "Hipertrofia Benigna de Próstata", realizándose actos previos a una intervención quirúrgica como riesgo quirúrgico y riesgo anestesiológico, para que a las doce horas se ingresado a la Sala de Operaciones siendo intervenido por los médicos Julio Ortiz Moscoso (Cirujano), ayudante Neel Huamán Alfaro anesiesióloga Beatriz Palomino Mora. Conforme al Informe médico resultado de la Auditoría Médica N° 05-CAM-RA-HVCA-ESSALUD-2006, se cumplió tardíamente con el protocolo de Manejo de Emergencias Urológicas por Obstrucción Urinaria Severa, indicándose que padecía "estenosis previa no diagnosticada y causada por probable traumatismo pélvico o traumatismo penetrante de uretra, no consignado en el Historial Clínico (antecedente patológico) la cual lo hacía portador de la Estenosis Uretral crónica. No se descarta la presencia de Adenoma prostático leve por falta de información de Anatomía Patológica en la Historia Clínica. El paciente debió ser sometido inicialmente a Uretrocistoscopia. Ingreso tardío a SOP por demora en la firma de autorización para intervención quirúrgica, durante el trasoperatorio se diagnosticó Estenosis Uretral, debiéndose haber realizado únicamente la talla transversal de emergencia y no la adenectomía, debiendo transferir al paciente para manejo especializado para urología. El médico anesiesiólogo no debió autorizar el ingreso a SOP, para realizar la adenectomía prostática por no contar con urologo. El retiro de Sonda Foley, por personal de enfermería se realizó sin indicación médica. El pronóstico de la estenosis Uretral severa post traumática es malo por las estenosis cicatrizal a repetición". Indica que, sencillamente procedieron a intervenirle quirúrgicamente por Hipertrofia Benigna de Próstata pese a que no existía evidencia del mismo, procedieron a colocarle una sonda Foley en su uretra, previo a la operación dañando más su órgano y que a la fecha de veintitrés de octubre de dos mil tres, ante el rebosamiento de orina por el pene y talla vesical, fue retirado la sonda sin indicación médica y que posteriormente intentaron recolocar la sonda sin éxito, debido a la estrechez uretral proximal post traumática. Señala que de haberse detectado a tiempo, que padecía de Estenosis Uretral Severa no se le habría colocado sonda alguna por su órgano, habiendo quedado este dañado definitivamente. Agrega que desde aquella fecha a la actualidad su pene ha dejado de funcionar como tal, no pasa la orina, tampoco el semen, no puede satisfacer sus necesidades sexuales, eyacular, no tiene erección, no cumple con sus deberes de esposo para su cónyuge ni puede engendrar hijos. La atrofia a su órgano ha incidido que no pueda trabajar como conductor de vehículos, que es y ha sido su oficio desde la edad de 18 años, porque al sentarse en el asiento de cualquier vehículo, no puede contener que la orina salga por la talla vesical. Señala que el daño emergente se da porque ante este daño físico que le impide trabajar desde octubre de dos mil tres a la fecha se siente empobrecido por no tener ingreso alguno mensual, sus sueños han quedado truncados, frustrada su vida y la de su familia ha quedado desorganizada. Asimismo señala que se le debe indemnizar por lucro cesante, indica que para la fecha de octubre de dos mil tres era trabajador percibiendo un ingreso mensual no menor de S/ 1,200.00. Respecto del daño moral señala que se siente emocionalmente débil, angustiado, ansioso y constantemente sujeto a la depresión, con baja autoestima, sintiéndose un ser raro, pues cada vez que la orina excede la talla vesical sale un olor fétido. Añadiendo que no cumple como esposo y que no puede engendrar hijos. Indica que en cuanto al daño a la persona se le ha truncado su proyecto de vida como varón, como esposo, como padre de familia, ello en su seno familiar y en su seno amical y dentro de la sociedad y que no tiene la capacidad para ser útil. **2. Contestación de la demanda** Mediante escrito de fojas cincuenta y cinco, la demandada Seguro de Salud - Essalud Huancavelica contesta la demanda, bajo los siguientes argumentos: - Indica que carece de legitimidad para contradecir la presente demanda ya que el demandante pretende una indemnización por daños y perjuicios como consecuencia de una mala praxis, sin embargo señala la participación directa de los servidores de la institución que son los que habrían causado la supuesta lesión, siendo así no se ha delimitado de modo preciso el peticionario e identificación del personal asistencial que atendió al demandante. - Indica que no existió contrato por el cual se obligue a su institución cumplir con determinada obligación. Sostiene que no se ha causado daño alguno al actor; no se ha demostrado el daño alegado. - El peritaje presentado por el demandante no tiene relevancia jurídica, pues se basa en el artículo 64 del Código Sustantivo de Trabajo, disposición legal que no existe en nuestro ordenamiento jurídico, además se advierte que es incoherente pues establece dos edades distintas sobre un mismo caso y que el monto que señala como ingreso del demandante por la suma de S/ 1,600.00 no se condice con la realidad, conforme a sus boletas de pago que indican la suma de S/ 1,000.00. - Arguye que no se ha demostrado la aflicción sufrida y menos el perjuicio moral ocasionada a su familia ya que no acredita

tener carga familiar. - Alega que no se ha establecido si se trata de daño contractual o extracontractual ya que el daño moral solo se puede solicitar en el campo extracontractual. - Señala que Essalud ha actuado a través de sus servidores asistenciales con afán de lograr la recuperación del demandante y que no existe antijuricidad por lo que no hay lugar a indemnizar. Indica que no se ha acreditado responsabilidad civil, el daño sufrido, la relación de causalidad ni el factor de atribución. **3. Puntos controvertidos** Se fijaron como puntos controvertidos los siguientes: 1) Determinar si corresponde a la entidad demandada indemnizar por daños y perjuicios derivadas de la responsabilidad civil objetiva por incumplimiento de obligaciones. 2) Determinar si corresponde a la entidad demandada indemnizar por daños y perjuicios, en sus componentes de daño emergente, lucro cesante, daño moral y daño a la persona, por incumplimiento de obligaciones. 3) Determinar el quantum de la indemnización por cada componente del caso. 4) Determinar si corresponde el tratamiento médico permanente a favor del demandante a cargo de la entidad demandada. 5) Determinar si corresponde que la demandada provea de medicamentos necesarios diarios para tratar la salud del demandante. 6) Determinar si corresponde que la empleada restablezca la salud en el órgano dañado del demandante. 7) Determinar el daño ocasionado en la salud del demandante, precisando en el aparato urinario. **4. Sentencia de primera instancia** Culminado el trámite correspondiente, el Juez mediante sentencia de fojas doscientos cincuenta y uno, su fecha ocho de setiembre de dos mil quince, declaró fundada en parte la demanda de indemnización por daños y perjuicios. Se ordena que la demandada pague el monto de S/ 600,000.00 por los conceptos de daño emergente (S/ 100,000.00), lucro cesante (S/ 100,000.00), daño moral (S/ 200,000.00) y daño a la persona (S/ 200,000.00), más los intereses legales que se liquiden en ejecución de sentencia. Se ordena que la demandada Seguro de Salud - Essalud Huancavelica realice la asistencia y tratamiento médico permanente diferenciado, a través de sus profesionales en salud (médico, enfermera, psicólogo), dote de medicamentos necesarios según prescripción del médico tratante a fin de restablecer su salud en el órgano dañado, y proporcione el tratamiento de rehabilitación física y psicológica de ser el caso. El juzgado señala: **4.1.** Conforme al artículo 43 de la Ley Nº 26842 de la Ley General de Salud, existe responsabilidad objetiva de la estructura sanitaria por la dependencia del profesional médico. **4.2. Antijuricidad.** Conforme al artículo 36 del referido cuerpo legal que señala "Los profesionales, técnicos y auxiliares a que se refiere este Capítulo, son responsables por los daños y perjuicios que ocasionen al paciente por el ejercicio negligente, imprudente e impropio de sus actividades", agregando el artículo 48 que indica "El establecimiento de salud o servicio médico de apoyo es solidariamente responsable por los daños y perjuicios que se ocasionan al paciente, derivados del ejercicio negligente imprudente o impropio de las actividades de los profesionales, técnicos o auxiliares que se desempeñan en éste con relación de dependencia. Es exclusivamente responsable por los daños y perjuicios que se ocasionan al paciente por no haber dispuesto o brindado los medios que hubieren evitado que ellos se produjeran, siempre que la disposición de dichos medios sea exigible atendiendo a la naturaleza del servicio que ofrece". **4.3. Relación de causalidad.** Conforme al documento denominado Auditoría Médica Nº 05-CAM-RA-HVCA-ESSALUD-2008, el presente caso es uno de responsabilidad contractual, por lo que el factor de atribución de daño obedece a haberse practicado actos médicos con culpa grave e inexcusable de quienes la atendieron; documento en el que categóricamente se señaló que se cumplió tardíamente con el Protocolo de Manejo de Emergencias Urológicas por Obstrucción de Urinaria Severa, paciente con Estenosis Uretral, previa no diagnosticada y causada por probable traumatismo pélvico o traumatismo penetrante de uretra, no consignado en el Historial Clínico, la cual le hacía portador de una Estenosis Uretral Crónica severa. **4.4. Factor de Atribución.** Se acredita fehacientemente que el paciente fue diagnosticado o evaluado en forma inadecuada y no profesionalmente por el personal médico que ha tratado al ahora demandante, y mucho menos se le ha dado un tratamiento adecuado y oportuno, situaciones que han contribuido para el mal estado de salud en que se encuentra. **4.5.** Al haberse demostrado la negligencia por parte del personal de salud de la entidad demandada, de ha acreditado el daño sufrido por parte del demandante. **4.6.** El informe médico legal Nº 000286-L suscrito por la División Médico Legal del Ministerio Público del Distrito Judicial de Huancavelica, acredita la producción del daño. **4.7. El daño emergente** se establece dada la condición de salud del demandante, que actualmente usa la Sonda Foley en zona media de región infraumbilical y por consiguiente de por sí requiere. **4.8.** En lo que respecta al **lucro cesante**, se tiene que el paciente ha laborado para el Ministerio de Transportes y Comunicaciones desde el veintidós de octubre de dos mil dos hasta el treinta y uno de diciembre de dos mil dos con el cargo de operador, conforme al certificado de trabajo, así como las boletas de pago, empero de manera directa no se manifiesta la ganancia dejada de percibir; aunque ello trasunta a la esfera familiar. **4.9.** Respecto al **daño moral**, de las audiencias realizadas a las que ha concurrido el demandante se tiene que dicho demandante presenta signos de tristeza, aflicción, señalando repetidamente que ha sido objeto de un experimento humano por parte de los médicos, aspectos que se

ven reflejados en el seno familiar. **4.10.** En cuando al **daño a la persona**, al haberse truncado el proyecto de vida de una persona de 46 años (al momento de la intervención quirúrgica), el monto debe estimarse también en forma razonable. **4.11.** En relación al tratamiento médico permanente se debe tener en cuenta que esta constituye la prevención, tratamiento y manejo de la enfermedad y la preservación del bienestar mental y físico a través de los servicios ofrecidos por los profesionales de medicina y que de acuerdo con la Organización Mundial de la Salud, OMS la asistencia sanitaria abarca todos los bienes y servicios diseñados para promover la salud. **5. Fundamentos de la apelación** Mediante escrito de fojas doscientos setenta y uno, el demandante Gaspar Melanio Humán Espinoza interpone recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia, alegando: - Señala que los hechos descritos provienen de un suceso dañoso efectuado por la mala praxis médica a su persona por personal de la demandada, por lo que el monto establecido por el daño emergente, resulta ínfimo, ya que esta acreditado con mérito de sus boletas de pago que percibía S/ 1,200.00 y que no puede seguir laborando como chofer, y que es el oficio que ha tenido desde joven, por lo que interpone la apelación en este extremo, debiendo calcularse ese monto en S/ 200,000.00. Respecto al lucro cesante indica que por dejar de trabajar ha perdido o dejado de percibir los montos de indicados, por lo que reclama S/ 200,000.00, ya que de no haber sufrido ese daño habría podido trabajar. En cuanto al daño a la persona considera que los S/ 200,000.00 fijados por el juzgado, debe ser incrementado a S/ 400,000.00 teniendo en cuenta que el daño a la persona es incalculable, asimismo respecto al daño moral señala que debe incrementarse el monto fijado en la sentencia. La demandada Seguro Social de Salud apela la sentencia de primera instancia bajo los siguientes argumentos: - El Juez de la causa no ha valorado adecuadamente los medios probatorios que acreditan la comisión del daño causado por parte del accionante, pues no se ha tomado en cuenta que previo a la intervención quirúrgica de cualquier paciente su entidad siempre exige el consentimiento de los parientes del paciente y/o en su caso del mismo paciente tratándose de intervenciones menores. En el presente caso el propio demandante estipula que en su escrito de demanda que hubo un ingreso tardío a la Sala de Operaciones debido a la demora en la firma de autorización para la intervención quirúrgica. - Si bien es cierto el demandante ha sufrido un menoscabo físico, sin embargo fue a consecuencia de salvarle la vida, ya que conforme al informe de Auditoría Médica en el punto IV, análisis de los hechos, que el mismo demandante indica a los médicos que tenía antecedentes de traumatismos perineal con hematoma hace nueve meses antes de la intervención quirúrgica, la misma que no fue puesta de conocimiento de los médicos que intervinieron quirúrgicamente al accionante. **6. Sentencia de vista** Elevados los autos, la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Huancavelica, mediante sentencia de vista de fecha veinticinco de febrero de dos mil dieciséis, obrante a fojas trescientos cuarenta y uno, confirma en parte la sentencia de primera instancia del ocho de setiembre de dos mil quince, obrante a fojas doscientos cincuenta y uno, que declara fundada en parte la demanda sobre cobro de indemnización por daños y perjuicios, la revoca en los extremos que declara fundada la demanda de indemnización por daños y perjuicios en la modalidad de **daño emergente** en el monto de S/ 100,000.00 y en la **modalidad de daño a la persona** en el monto de S/ 200,000.00; y reformándola la declararon improcedente; mandaron que la entidad demandada pague al reclamante la suma de S/ 358,000.00 como indemnización por daños y perjuicios a razón de S/ 108,000.00 por concepto de **lucro cesante** y S/ 250,000.00 por **daño moral**. La Sala Superior considera: - La sentencia de primera instancia ha justificado como ha establecido el daño, por lo que no se ha afectado el derecho a la motivación reconocida en el inciso 5 de la Constitución Política del Estado. - Respecto al agravio que señala que existe motivación aparente en la indemnización del lucro cesante. Se ha invocado la aplicación del artículo 1321 del Código Civil, así como la dificultad de la probanza del quantum y la aplicación de la equidad, por lo cual no hay sustento para alegar que la resolución judicial contiene argumentos o razones falsas, simuladas o inapropiadas para la decisión. - Se entiende que el sanatorio, hospital o clínica asumen responsabilidad por los daños ocasionados al paciente por sus dependientes que contratan para brindar atención médica, sin embargo en el caso concreto la Auditoría demuestra que la entidad demandada incumplió con su obligación contractual, pues se ha evidenciado que el once de octubre de dos mil tres, los médicos de la demandada incurrieron en mala praxis médica en la intervención quirúrgica que se practicó al actor, al no cumplir con efectuar oportunamente el protocolo de manejo de emergencias urológicas, por no haber sometido inicialmente al accionante la uretroscopia, por no contar con un urólogo y por el retiro de la sonda foley sin prescripción médica. - El demandante no reclama el pago de los gastos derivados del daño corporal, ni tampoco se peticiona como daño emergente futuro los costos fármacos, ni la atención médica que le va a demandar la recuperación de la salud, sino solo se invoca el detrimento patrimonial de él y su familia por el hecho que no puede laborar; sin embargo en la sentencia recurrida el A quo ha fijado el monto de S/ 100,000.00, sustentándolo en la secuela que puede causar en la salud que no necesariamente surgen de la contingencia sino en forma posterior, requiriéndose por ello atención médica de por vida, esto es lo ha fundado en la existencia de un

daño futuro que no ha sido invocado, menos aún en autos está demostrado que efectivamente el reclamante ha sufrido la pérdida o detrimento patrimonial en dicho monto; por lo cual debe revocarse la sentencia respecto a este extremo. - Respecto al lucro cesante se concluye para el actor desde noviembre de dos mil tres a noviembre de dos mil quince, por lo que corresponde estimarlo como se ha determinado en la sentencia impugnada, empero en cuanto a su valoración, al no existir elemento probatorio que demuestre el quantum reclamado, corresponde aplicar lo dispuesto en el artículo 1332 del Código Civil: en tal sentido corresponde efectuar un juicio de probabilidad objetiva valorando para tal propósito los elementos probatorios indiciarios que obran en el presente proceso. Prudencialmente se toma la remuneración mínima de S/. 750.00 porque el monto de la boleta de pago no es suficiente para tomarlo como referencia, pues conforme al contenido del documento de fojas ciento tres la obra Provias donde prestaba servicios el reclamante ya no existe, lo que es indicador que la labor del reclamante no tenía naturaleza permanente. - En cuanto al daño a la persona no es susceptible de resarcimiento en la responsabilidad contractual, sino en la responsabilidad extracontractual, por lo que resulta improcedente al configurarse la causal prevista en el inciso 5 del artículo 427 del Código Procesal Civil, al no ser jurídicamente posible reclamar tal indemnización. - La víctima se siente emocionalmente débil, angustiado, ansioso y constantemente sujeto a la depresión con labilidad emocional, con tendencia a tener un personalidad inestable, sintiéndose raro cada vez que la orina excede la talla vesical y sabe sale el olor fétido, más aun que no puede cumplir como varón con su cónyuge, estando demostrado que el incumplimiento de la demandada ha generado un menoscabo jurídicamente relevante en la esfera afectiva del reclamante, lo cual constituye una variación sustancial en las condiciones de existencia del reclamante por la afectación anormal y negativa corresponde estimar la indemnización por daño moral. **III. RECURSO DE CASACIÓN** Esta Sala Suprema, mediante resoluciones de fecha uno de julio de dos mil dieciséis de dos mil quince, ha declarado procedente el recurso de casación interpuesto por el Seguro Social de Salud - Essalud por la infracción normativa de los artículos 1331 del Código Civil y 196 del Código Procesal Civil e infracción normativa del artículo 1332 del Código Civil. Asimismo declaró procedente el recurso de casación interpuesto por Gaspar Melanio Huamán Espinoza, por las siguientes causales: infracción normativa de los artículos 138 y 139 numerales 3) y 5) de la Constitución Política del Perú, concordado con los artículos 1 del Título Preliminar, 122 y 197 del Código Procesal Civil IV. **FUNDAMENTOS DE ESTA SUPREMA SALA:** **Primero.** - La recurrente Seguro Social de Salud - Essalud señala que se han infringido las siguientes normas jurídicas: **1) Infracción normativa de los artículos 1331 del Código Civil y 196 del Código Procesal Civil.** Sostiene que la sentencia de vista presenta una motivación aparente para justificar el pago del resarcimiento por lucro cesante y daño moral, debido a que el demandante no ha demostrado que el menoscabo ocasionado lo haya ubicado en una situación de incapacidad parcial o permanente que no le permita seguir trabajando como conductor de vehículos motorizados, de manera que no pueda percibir los ingresos que recibía antes del evento dañoso. Agrega, que en cuanto al daño moral no se acreditó la afectación psicológica o el sufrimiento, pues la sola alegación de haber sufrido esos padecimientos no puede servir para habilitar el criterio de "valoración equitativa" y conllevar a estimar la cantidad de doscientos cincuenta mil soles (S/.250,000.00), como monto para reparar ese aparente daño. **2) Infracción normativa del artículo 1332 del Código Civil.** Alega que la Sala Superior de manera indebida utiliza el criterio de "valoración equitativa" para considerar que los daños al demandante deben ser reparados con montos exorbitantes de ciento ochenta mil soles (S/.108,000.00) y doscientos cincuenta mil soles (S/. 250,000.00), pues la decisión impugnada no contiene una línea argumentativa objetiva para determinar la cantidad que le corresponde por concepto de lucro cesante; asimismo, señala que de forma equivocada se utiliza el último valor de la remuneración mínima vital, sin tener en cuenta, que en el tiempo en el que se habría prolongado esa supuesta afectación, han existido otros valores menores a los empleados. Agrega, en cuanto al daño moral, que no hay fundamento que justifique fáctica y jurídicamente cómo se llega a la conclusión que el daño en ese aspecto, sea de tal proporción que inevitablemente tenga que ser reparado con doscientos cincuenta mil soles (S/.250,000.00), sino que solo se recurre a la fórmula de la "valoración equitativa", para arribar a una decisión arbitraria y considerar subjetivamente un monto circunstancial. Finalmente, precisa que su pretensión casatoria principal es anulatoria, y la subordinada es revocatoria. **Segundo.** - El demandante Gaspar Melanio Huamán Espinoza refiere que se han infringido los artículos 138 y 139, numerales 3 y 5, de la Constitución Política del Perú, concordado con los artículos 1 del Título Preliminar, 122 y 197 del Código Procesal Civil. Sostiene que la sentencia de vista transgrede sus derechos al debido proceso y a la tutela jurisdiccional efectiva porque la respuesta judicial no resulta adecuada con relación a los hechos descritos y la prueba actuada. Ello es así, porque de acuerdo con el Informe de Auditoría Médica N° 05-CAM-RA-HVCA-Essalud 2008, el cual tiene calidad de prueba pre-constituida, se determinó que los médicos que lo

intervinieron incurrieron en negligencia médica; por tanto, de acuerdo con la Ley General de Salud y con lo regulado en el Código Civil, se configuró un supuesto de responsabilidad civil; por lo que la entidad debería resarcirle de forma íntegra el daño ocasionado, esto es, en todas sus manifestaciones. Añade que no se puede hacer distinción entre responsabilidad contractual y extracontractual, pues en ambos supuestos concurren los mismos elementos para su configuración; por tanto, en los casos de responsabilidad contractual u obligacional se debe comprender el daño a la persona, debido a que ese aspecto forma parte del concepto de reparación íntegra; en consecuencia, en sede casatoria se debe revertir la decisión de la Sala Superior, e incluirse la afectación al daño a la persona como posible de reparación. **Tercero.** - De la lectura de las infracciones normativas denunciadas se colige que no hay controversia sobre que se está ante un caso de responsabilidad contractual y que el demandante ha sufrido un daño que debe ser indemnizado. La discusión gira en torno a estas dos interrogantes: 1. ¿Se ha indemnizado debidamente los conceptos de daño emergente, lucro cesante y daño moral en la sentencia impugnada? y 2. ¿Debe indemnizarse el daño a la persona en asuntos que devían de responsabilidad por inexecución de obligaciones? Siendo tal el tema del debate, esta Sala Suprema Tribunal solo examinará dichos conceptos. **Cuarto.** - Daño emergente y lucro cesante: 1. Mientras en el daño emergente un bien sale o saldrá de la esfera patrimonial de la víctima; en el lucro cesante un valor no ingresa o no ingresará al referido patrimonio. Por ello no es posible identificar daño emergente con el perjuicio pasado y lucro cesante con el futuro, pues no es el tiempo de su producción lo relevante para distinguirlos, sino que salga o no ingrese algún bien patrimonial a la esfera económica del sujeto perjudicado. 2. De allí que pueda existir daño emergente y lucro cesante pasados o futuros, respectivamente: daño emergente pasado: reintegro de gastos efectuados; daño emergente futuro: sumas que salen del reclamante en fecha posterior al momento de la liquidación y pago; lucro cesante pasado: lo que se dejó de percibir desde la producción del daño hasta la liquidación; lucro cesante futuro: lo que se deja de percibir desde la liquidación hasta la finalización del período indemnizable. **Quinto.** - Indemnización por daño emergente: 1. En el presente caso, no se ha entregado suma alguna como indemnización por daño emergente, sosteniéndose que éstas no han sido acreditadas. 2. Efectivamente, no existe medio probatorio fehaciente que verifique que el demandante se ha desprendido o se desprenderá de parte de su patrimonio debido a la producción de este daño; sin embargo, que no exista tal medio específico, no impide que el órgano jurisdiccional use los sucedáneos probatorios (corroborando, complementando o sustituyendo el valor o alcance de los medios probatorios), conforme prescribe el artículo 275 del Código Procesal Civil. Por supuesto, no se trata que el juez sustituya a la parte en la producción de la prueba, sino que complemente hechos que ya han sido acreditados. 3. En efecto, ya en anterior sentencia (Casación N° 3499-2015), este Tribunal Supremo afirmó que: "El principio de reparación integral del daño, consagrado en el artículo 1985 del Código Civil, exige que las dificultades que pueden presentarse en la cuantificación del lucro cesante, por efectos de las circunstancias en las que éste se presenta -y no por la desidia de las partes-, deben ser superadas por el juez, en atención a los criterios que, sobre la base de la equidad y las reglas de la experiencia, permitan acceder a la víctima a una reparación adecuada de los perjuicios sufridos". Lo mismo que se afirmó sobre el lucro cesante se puede extender al daño emergente. 4. En ese contexto, lo que se ha verificado a lo largo del proceso son los daños sufridos por el señor Huamán Espinoza y por ello es posible que utilizando las máximas de experiencia se pueda arribar a la conclusión que existe daño emergente. En efecto, si la Sala Superior estima que el demandante ha sufrido lesiones que deben ser reparadas a lo largo de su vida, debe también colegir que para el uso del sistema médico, para el traslado a la sede médica, para la limpieza básica de la parte del cuerpo afectada la víctima tendrá que realizar algunos gastos, más aún si es conocida la falencia de nuestras instituciones de salud y el necesario respaldo económico personal que debe efectuarse por la carencia de medicinas y la dilación en el tratamiento. 5. Así las cosas, si bien hay carencia de comprobantes de egreso, es posible otorgar una indemnización dado los indicadores suficientes del daño, lo que permite mediante el razonamiento lógico-crítico del Juez, basado en reglas de experiencia o en sus conocimientos y a partir del presupuesto de hecho o hechos investigados (artículo 281 del código procesal civil). 6. Ahora bien, el monto a otorgar no puede ser el solicitado por el demandado, sino uno que sea prudente con los hechos probados y con las exiguas boletas entregadas, razón por la cual esta Sala Suprema lo establece en la suma de S/.10,000.00 (diez mil soles). No se trata de cantidad arbitraria, sino de una razonable que tiene en cuenta no solo lo expuesto, sino también el lugar de los hechos, los costos de la ciudad, las distancias existentes entre vivienda e institución de salud y el detrimento patrimonial que ocurrió en el tiempo de producción del daño y se seguirá manteniendo por tratarse de lesión permanente. **Sexto.** - Indemnización por lucro cesante. 1. Como se ha indicado el lucro cesante "afecta un bien o un interés que todavía no es de la persona al momento del daño", supone, por consiguiente, una ganancia frustrada, esto es, que determinados bienes no arribarán a la esfera

del perjudicado como consecuencia directa e inmediata del hecho lesivo. 2. En este caso, la determinación del monto a pagar se basa en un juicio de razonabilidad, en tanto es imposible determinar con exactitud qué es lo que va a ocurrir en el futuro, por ello es exigible "cierta probabilidad objetiva que resulte del curso normal de las cosas y de las circunstancias especiales del caso concreto" a fin de no establecer montos arbitrarios o ganancias imaginarias. 3. De allí que deban ser tenidos en cuenta criterios tales como la duración de la incapacidad, la edad de la víctima (o de los reclamantes), la expectativa de vida, la condición de la víctima (o los reclamantes), el período de dependencia económica, los hijos o los ingresos, siendo que en este último caso debe apreciarse si el sueldo o salario es fijo o variable, o si se tiene salario mínimo o superior a este. 4. En esa línea interpretativa, no puede asumirse como premisa válida que con el transcurrir de los años el sueldo de la víctima decrecerá, en tanto se trata de suposición que no se respalda en hechos concretos y que podría originar, sin basamento probatorio alguno, que se pueda admitir la tesis contraria; esto es, que sus ingresos van a aumentar. Como no es el terreno de las hipótesis el propio de la cuantificación de la indemnización, para establecer el monto adecuado a pagar por lucro cesante debe partirse (en este caso): (i) de la remuneración que percibía la víctima al monto del accidente, ingreso que no era infrecuente, sino que era el que de forma continua recibía el demandante por las actividades que efectuaba, tal como se verifica con los documentos de fojas diez y once; y (ii) del tiempo en que sufrirá el perjuicio, para lo cual se apreciará su edad y el fin ordinario del régimen laboral. 5. En esas condiciones, se observa: (i) que el demandante ganaba mensualmente como remuneración (R) la cantidad de S/. 348.10, monto al que ya se retrajo los aportes y descuentos; y (ii) que el accidente aconteció cuanto tenía 46 años de edad y que, por lo tanto, tenía 24 años de vida productiva económica ordinaria, es decir, 288 meses (M). De lo que resulta que la fórmula de pago que objetiva el monto de la indemnización por este concepto sería: Lucro cesante = $R \times M$ (348.10×288) = S/. 271,900.80. 6. Dicho monto excede el pedido del demandante, por lo que, para respetar escrupulosamente el principio de congruencia procesal, debe fijarse en la cantidad de S/200,000.00, conforme a la pretensión demandada. **Séptimo.** - Daño moral y daño a la persona en materia de inejecución de obligaciones. El daño a la persona fue introducido en el código civil en una reunión celebrada en julio de 1985, a escasos dos semanas de la promulgación del código civil. Por eso, solo hay referencia de él en el artículo 1985 del referido cuerpo legal, en el Título que regula la responsabilidad extracontractual y no en las normas de inejecución de obligaciones. 2. Tal defecto de técnica legislativa ha originado que en materia de inejecución de obligaciones se indemniza el daño emergente, el lucro cesante y el daño moral (artículos 1317 y 1322 del código civil) y en el campo extracontractual, a los rubros antes señalados, se le agregue el daño a la persona. 3. En sede extracontractual, oriéndose a la regulación legal (artículo 1985 del código), de manera expresa se dice que la indemnización comprende el daño emergente, lucro cesante, daño moral y el daño a la persona, lo que exige, obviamente, hacer una distinción entre daño moral y daño a la persona, pues se trata de rubros que no pueden significar lo mismo dado que lo contrario sería indemnizar por los mismos conceptos. Por eso, debe asumirse que el daño moral es transitorio y se reduce a la aflicción por el daño causado, constituyendo un daño que no tiene la característica de patológico y que el daño a la persona es toda lesión a la integridad psicosomática y el daño al proyecto de vida, y es de naturaleza permanente. 4. La duda surge en el campo de la inejecución de obligaciones (responsabilidad contractual). Allí, como se ha indicado, la indemnización solo comprende el daño emergente, lucro cesante y daño moral. ¿Significa eso que en los supuestos que se perjudique la integridad psicosomática del individuo y su proyecto de vida no corresponde indemnizar, porque eso es, en realidad, daño a la persona? 5. Esta Sala Suprema entiende que la solución teórica sería la permanencia de uno de los conceptos, en ambos casos de responsabilidad: en estricto, el de daño a la persona o que, como en el caso de los artículos 345-A y el 1985 del código civil, la indemnización comprenda tanto el daño moral como el daño a la persona como conceptos distintos. Sin embargo, debe enfrentarse a solucionar un problema complejo desde los dispositivos existentes en plano interpretativo que se encuentre acorde con la necesidad de resolver un conflicto jurídico concreto y la función satisfactiva que cumple la indemnización desde un esquema microsistémico, pero que tampoco debe olvidar que macrosistémicamente deben disuadirse determinado tipo de actividades. 6. Es desde allí que este Tribunal Supremo considera que en el caso en cuestión la única solución válida para quien ha sufrido severos perjuicios en su organismo, que repercuten en su estructura psíquica y en su entidad corporal, solo puede consistir en otorgar una indemnización que comprenda tanto lo que comúnmente se ha entendido como daño moral (aflicción, pena) como el perjuicio psicosomático sufrido y el daño al proyecto de vida (daño a la persona), pues entonces la víctima recibe una reparación acorde con el daño sufrido. Lo contrario ocasionaría que a pesar de haberse verificado el daño se privilegie, por un asunto de formas, la guerra de etiquetas conceptuales, y se niegue a la víctima, a quien le es irrelevante saber cómo se llama el daño, la indemnización que le corresponde. 7. Eso nos lleva a señalar que, en el campo de la inejecución de obligaciones, el daño

moral resulta equivalente a la noción conceptual del daño a la persona, es decir, hay que entenderlo de manera amplia como aflicción o sufrimiento, daño a la integridad psicosomática y daño al proyecto de vida, de lo que sigue que cualquier pedido que se realice por daño moral deberá tener en cuenta tal situación. 8. La solución que se adopta aquí es similar a la que se adoptó en el Tercer Pleno Casatorio Civil. En efecto, allí, luego de discutir la diferencia entre daño moral y daño a la persona se dijo que en sede de inejecución de obligaciones ambas nociones son tratadas como sinónimo (fundamento 71)¹⁹. 9. Lo expuesto permite: a. Cumplir con el principio de reparación integral que se traduce en colocar materialmente a la víctima en la misma (o similar) situación en la que se encontraría de no haber sufrido el daño²⁰. Es obvio que eso es más difícil tratándose de daños extrapatrimoniales, pero ello no impide otorgar suma indemnizatoria que tenga el carácter de compensadora por el daño ocasionado. b. Impedir que por un defecto en técnica legislativa se perjudique a quien ha sido víctima de un daño, lo que propiciaría situaciones evidentemente injustas como que, ante el mismo perjuicio y en igualdad de hechos, un demandante que siguió la ruta de la responsabilidad extracontractual obtenga mayor indemnización que uno que transitó el camino de la inejecución de obligaciones. c. Equilibrar la relación que ha sido perjudicada; pues no otorgar indemnización a la víctima propietaria que continúe la inestabilidad surgida del daño ocasionado. **Octavo.** - No modificación de la pretensión 1. El demandante ha solicitado por daño moral la suma de S/400,000.00 y por daño a la persona la cantidad de S/600,000.00, es decir, ha desagregado ambos conceptos como si se tratara de responsabilidad extracontractual. 2. Se trata de un error, pues, como se ha indicado, en sede contractual el legislador no ha contemplado el rubro daño a la persona. No obstante, de la lectura de la demanda se entiende que el daño le ha causado sufrimiento y que ese perjuicio se extiende a su integridad física con carácter de permanencia y a su propio proyecto existencial. Por tanto, indistintamente que haya dividido su pedido, debemos entender que este fue solo uno: el daño moral, que este comprende la aflicción, el daño psicosomático y al proyecto de vida, y que lo valoriza en un millón de soles teniendo en cuenta los daños antes aludidos. 3. Este Tribunal Supremo considera que la solución a la que arriba no representa una modificación a la pretensión traída por el demandante. En efecto: a. Sin enmendar los hechos, se corrige la impresión jurídica, pues es evidente que las expresiones "daño moral" y "daño a la persona" no han sido tomadas como eventos carentes de significación jurídica, por lo que en virtud del principio *iura novit curia* es posible que la judicatura lo adecúe, dado que no se afecta la pretensión (esto es pago por indemnización por daños y perjuicios derivados de responsabilidad civil objetiva por incumplimiento de obligaciones) ni mucho menos la *causa petendi* (indemnización que se le debe por los daños ocasionados por Essalud); por el contrario, sometiéndonos a ella es que se realiza la precisión. b. La unión que se hace de conceptos jurídicos separados no implica que se está indemnizando por los mismos daños. Se tratan de perjuicios distintos que tienen que ver con la aflicción causada (lo que el demandante consideró indemnizable por la suma de S/400,000.00) y por el daño a la estructura psicosomática del individuo y su proyecto de vida (que el demandante estimó indemnizable por la cantidad de S/600,000.00). **Noveno.** - Llegada a esta conclusión debe verificarse si se ha colocado una suma adecuada en el caso del daño moral y si ésta debe ser aumentada o disminuida. 1. Como se ha señalado en los acápites anteriores el daño moral a tener en cuenta será el que ha ocasionado aflicción, el que vulnera la integridad psicosomática del individuo y el que afecte su proyecto de vida. 2. En cuanto a la aflicción sufrida por el demandante (lo que en estricto denominó en su demanda daño moral) se advierte que la Sala Superior ha fijado la indemnización en la suma de S/250,000.00. Para ello ha tenido en cuenta lo preceptuado en el artículo 1332 del código civil referido a la posibilidad de establecer "valoraciones equitativas". Essalud considera que ello es inadecuado; sin embargo, es lo que permite la ley y lo hace dado que, a diferencia del daño patrimonial, en la que existen valores objetivables, en el campo del daño moral se está ante subjetividades que son a menudo insalvables e imprecisas. 3. Que ello sea así impone una exigencia mayor para evitar arbitrariedad al momento de fijar la indemnización, razón por la cual deben tenerse en cuenta circunstancias tales como "valorar la situación dañosa" y "como la intimidad de la víctima no es accesible con métodos jurídicos, necesariamente debe acudirse a parámetros sociales de evaluación, en el sentido de percibir el daño moral según lo que experimentaría el común de las personas en similar situación lesiva"²¹. 4. A dicho parámetro se le agregará la verificación de la gravedad objetiva del menoscabo, las circunstancias de la víctima y los propios niveles de nocividad del daño, así como la extensión temporal del perjuicio. Tales valores nos permiten apreciar, en el daño en cuestión, que una persona común resentiría gravemente una lesión de las características sufridas por el demandante y que lo han colocado en un estado en el que el propio contacto con los demás le es motivo de zozobra económica por la sonda que lleva incorporada y por la posibilidad de despedir olores fétidos de manera circunstancial. Se trata, además, de una persona que tenía 46 años de edad y cuyo malestar se extenderá en el tiempo. Hay, por tanto, claramente, una afeción anímica que debe. 5. En cuanto a la integridad psicosomática del individuo y su proyecto de vida se aprecia que el recurrente fue afectado por acto

externo que perjudicó su capacidad de orinar, de eyacular, de mantener relaciones sexuales. Se trata de grave daño psicosomático, que atenta contra sus propios derechos sexuales (en su variante de goce del ejercicio de su sexualidad) o reproductivos ("la capacidad de reproducirse y la libertad de decidir si, cuándo y con qué frecuencia")¹⁷ y aún con su proyecto existencial¹⁸, en cuanto a la forma en que construyó su relación conyugal y pensó continuar con ella a lo largo de los años, que se ve menoscabada por la situación que padece. No hay aquí, pues, un daño inasible e irreal, sino uno concreto que ha vulnerado la propia realización del demandante. 6. Existiendo acto ilegítimo, nexo causal y daño no queda más que brindar la indemnización respectiva a la víctima para equilibrar, en lo posible, el daño sufrido. Sin duda esto no logrará restablecer la situación anterior al daño, pero propiciará un ambiente necesario para que la víctima pueda atenuar en algo el perjuicio en su contra. 7. Estando a lo expuesto se estima que la indemnización que debe otorgarse debe tener en cuenta¹⁹: a. Lo perdurable del daño y la imposibilidad de la víctima de rehacer a plenitud su proyecto original. b. La edad de la víctima (46 años al momento de la producción del daño) y el tiempo que mantendrá la lesión, así como las escasas posibilidades de rehacer su periplo vital. c. Esta Sala Suprema considera que por concepto de daño moral la demandada debe pagar el monto de S/800,000.00. 8. Por tanto, el monto indemnizatorio se establece de la siguiente forma: a. S/10,000.00 por concepto de daño emergente, b. S/200,000.00 por concepto de lucro cesante, c. S/ 800,000.00 por concepto de daño moral. Haciendo un total de S/1,010,000.00 **Décimo.** - Por consiguiente, no se observa que se hayan infringido las normas aludidas en el recurso de casación de Essalud, en tanto los medios probatorios han acreditado el daño y se ha aplicado de manera debida los artículos 1331 y 1332 del código civil, referidas a la prueba del daño y a la valoración equitativa de este, conforme se ha expuesto en los considerandos precedentes. En cambio, se advierte que el monto indemnizatorio fijado es inadecuado, por lo que debe ampararse el recurso de casación formulado por demandante, sin que sea necesaria anular la sentencia porque ha existido pronunciamiento de fondo de las instancias de mérito, ha habido debida motivación y lo que se corrige es solo el monto indemnizatorio atendiendo a las consideraciones aquí detalladas.

VI. DECISIÓN 1. Por estas consideraciones y de conformidad con el artículo 395 del Código Procesal Civil. Declararon **INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por el demandado **Seguro de Salud - Essalud Huancavelica** (fojas trescientos sesenta y siete), y **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por el demandante **Gaspar Melanio Huamán Espinoza** (fojas trescientos noventa y siete); en consecuencia, **NULA** la sentencia de vista de fecha veinticinco de febrero de dos mil dieciséis (fojas trescientos cuarenta y uno); y, **actuando en sede de instancia: CONFIRMARON** la sentencia de primera instancia del ocho de setiembre de dos mil quince, obrante a fojas doscientos cincuenta en el extremo que declara fundada en parte la demanda sobre indemnización por daños y perjuicios, la **REVOCARON** en el extremo del monto indemnizatorio, **reformándolo** se establece: S/10,000.00 por concepto de daño emergente, S/200,000.00 por concepto de lucro cesante y S/ 800,000.00 por concepto de daño moral, haciendo un total de S/1,010,000.00. 2. **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial El Peruano conforme a ley; en los seguidos por Gaspar Melanio Huamán Espinoza con Seguro de Salud - Essalud Huancavelica, sobre indemnización por daños y perjuicios; y los devolvieron. Interviniendo como ponente el señor Juez Supremo **Calderón Puertas** - SS, TELLO GILARDI, DEL CARPIO RODRIGUEZ, RODRIGUEZ CHÁVEZ, CALDERÓN PUERTAS, DE LA BARRA BARRERA

¹ Tamayo Jaramillo, Javier. Tratado de Responsabilidad Civil, Tomo II, Bogotá, Legis, 2007, pp. 474 y 475.
² Isaza Posse, María Cristina. De la cuantificación del daño. Bogotá, Temis, 2015, pp. 23 y ss.
³ Ledesma Navérez, Marianella. Comentarios al Código Procesal Civil, Tomo I, P 561 "Las máximas de experiencia integran junto con los principios de la lógica las reglas de la sana crítica a las que el juzgador debe ajustarse para apreciar o valorar la prueba, tratándose de principios extraídos de la observación del común comportamiento humano y científico verificables, que actúan como fundamentos de posibilidad y realidad".
⁴ De Trazegnies Granda, Fernando. La Responsabilidad Extracontractual, Tomo II, Puca, Lima, 1995, p. 37.
⁵ Isaza Posse, María Cristina. De la cuantificación del daño. Bogotá, Temis, 2015, p. 29.
⁶ Isaza Posse, María Cristina. Ob. cit., pp. 30 a 40.
⁷ Fernández Sessarego, Carlos. Derecho de las Personas, Sexta Edición, pp. 332 a 334.
⁸ La misma imprecisión se observa en la regulación de los efectos del divorcio. Así, el artículo 351 del código civil prescribe que la reparación del cónyuge inocente (en los casos de divorcio regulados en los incisos 1 a 10 del artículo 333) comprende el daño moral; en cambio, el artículo 345 A, que regula la separación de hecho, habla que la indemnización por daños, incluye el daño personal. Ello se debe, a que el numeral 345 A es un artículo incorporado en el 2001, es decir, 17 años después de la promulgación del código, cuando ya se conocía de la existencia del rubro "daño a la persona" en materia de responsabilidad extracontractual. Lo expuesto ha originado un debate teórico si deben coexistir los conceptos de "daño moral" y "daño a la persona". Para De Trazegnies Granda, León Hilario y Morales Hervas, por ejemplo, el "daño a la persona" es inútil y la expresión que debe seguirse

utilizando es la de "daño moral", la que no sólo se reduce a aflicción o sufrimiento, sino además contiene cualquier daño al ser humano, incluido lo que Fernández Sessarego denomina "proyecto de vida". Por su parte, otros profesores, entre los que se destacan Fernández Sessarego, Varsi Rospigliosi, Espinoza Espinoza, Vega Mera y Osvaldo Burgos consideran que debe subsistir la expresión "daño a la persona" y que ella significa cualquier agresión a la estructura psicosomática del ser humano y al daño al proyecto de vida, y es el continente que contiene también el daño moral.

⁹ Como señala Gastón Fernández Cruz: "Satisfactoria: como garantía de consecución de los intereses que merecieron jurisdicción por el orden jurídico, incluida la reparación del daño, cuando éste se ha hecho presente en su carácter de fenómeno, exógeno al interés". Las transformaciones funcionales de la responsabilidad civil. Ius et veritas 2001, número 22, p. 32.

¹⁰ "De otro lado, según doctrina nacional autorizada, la relación que hay entre daño a la persona y daño moral es de género a especie. Sin embargo, cabe advertir que el mismo Código Civil de 1984 no es sistemático en utilizar el concepto de daño moral, pues algunas veces lo utiliza como sinónimo de daño a la persona, tal como ocurre en la norma contenida en el artículo 1322 (el destacado es nuestro) Tercer Plano Casatorio Civil, fundamento 71.

¹¹ Manzanares Campos, Mercedes. Criterios para valorar el quantum indemnizatorio en la responsabilidad civil extracontractual. Lima, 2008, Editora Jurídica Griley, p. 138.

¹² Zavala de González, Matilde. Resarcimiento del daño moral. Editorial Astrea, Buenos Aires, 2009, p. 104.

¹³ Patchesky, Rosalind. Derechos sexuales: un novo conceito na prática internacional. Citado por Silvia Pimentel. Derecho reproductivos. Fragmentos de reflexiones. En: Derechos Sexuales. Derechos Reproductivos. Derechos Humanos. III. Seminario Regional. CLADEM, Lima, 2002, p. 157.

¹⁴ Hay que precisar que conceptualmente el daño al proyecto de vida no se confunde con el daño moral, tanto porque no es un daño transitorio como porque exige la existencia de una preferencia personal identificada, esto es, "no refiere a angustias, aflicciones, sufrimientos o dolores, sino a la posibilidad de ser en la vida aquel que uno se ha propuesto ser y que, además, podía razonablemente ser si el daño no ocurría". La noción de "daño al proyecto de vida" fue forjada por Carlos Fernández Sessarego y aparece ya bosquejada en el estudio publicado en el Tomo IV de la Exposición de Motivos al Código Civil de 1984, el mismo que fue incorporado en la quinta edición del libro Derecho de las Personas de Carlos Fernández Sessarego. Aparece también en la ponencia presentada al Congreso Internacional de Derecho Civil organizado por la Universidad de Lima y celebrada entre el 9 y el 11 de agosto de 1985. En esta ponencia, se conceptualiza el daño a la persona como aquel que agrede la dignidad misma de la persona humana, agregando que "en su más honda acepción es aquel que tiene como consecuencia la frustración del proyecto de vida de la persona. Es decir, se trata de un hecho de tal magnitud, que truncaría la realización de la persona humana de acuerdo a su más recóndita e intransferible vocación". El ejemplo típico, dice Fernández Sessarego, es el del orfebre o artesano ceramista que por un hecho dañino a cargo de un tercero pierde los dedos de la mano derecha que le sirven para trabajar; truncándose así su vocación, lo que constituye su raigal existencia. En síntesis, el "daño al proyecto de vida" fue conceptualizado como aquel contenido en la noción de "daño a la persona" que ocasiona: (i) un colapso de tal magnitud que anula la capacidad de decisión; y (ii) un daño que incide decisivamente en la posibilidad de realizar una decisión libre, de desplegar los aspectos de la personalidad". Tal daño puede originar la frustración total del proyecto existencial, un menoscabo que daña parcialmente el proyecto, aunque éste puede ser continuado de otra manera o el retardo en su ejecución.

¹⁵ Signo aquí tanto la exposición de Matilde Zavala de González (ob. cit., pp. 215-216) y Osvaldo Burgos (ob. cit., pp. 150 a 152), consideraciones que me parecen imprescindibles tener en cuenta tanto para evitar la "inflación" en los resarcimientos como para justificar debidamente el monto indemnizatorio.

C-1510815-46

CAS. N° 1357-2016 LA LIBERTAD

INDENIZACIÓN. DERECHO A LA MOTIVACIÓN La motivación aparente se presenta en aquellos casos en los que si bien la resolución judicial contiene una exposición argumentativa que da la impresión (tiene el aspecto) de constituir una justificación razonada de lo decidido, en realidad se encuentra compuesta por razones que al ser adecuadamente evaluadas resultan inapropiadas para arribar a la conclusión adoptada por el juzgador, por ser artificiales o impropias para el caso concreto. **Base Legal:** artículo 139 numeral 3 de la Constitución Política del Estado. Lima, veinticuatro de noviembre de dos mil dieciséis. - **LA SALA CIVIL PERMANENTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA:** vista la causa número mil trescientos cincuenta y siete - dos mil dieciséis, en audiencia pública realizada en la fecha y producida la votación correspondiente, emite la siguiente sentencia: **I. MATERIA DEL RECURSO.** - En el presente proceso de indemnización, la demandante **Bertha Esperanza Anticona Mantilla** ha interpuesto recurso de casación mediante escrito de fecha veintidós de febrero de dos mil dieciséis, obrante a fojas quinientos cuarenta y seis, contra la sentencia de vista de fecha uno de octubre de dos mil quince, obrante a fojas quinientos veintisiete, que confirma la sentencia apelada, que declaró infundada la demanda. **II. ANTECEDENTES.** - **1. DEMANDA** Por escrito obrante a fojas treinta y seis, **Bertha Esperanza Anticona Mantilla** interpone demanda de indemnización por daños y perjuicios en contra de **Marianella Susana Parra Montero**, con el propósito que el órgano jurisdiccional ordene a esta última el pago de una indemnización ascendente a trescientos sesenta mil con 00/100 nuevos soles (S/. 360,000.00) por los daños y perjuicios provocados como consecuencia de la expedición indebida del Acta de Protocolización N° 56, de fecha dos de diciembre de dos

Denuncian haber dejado gasa dentro de hombre tras operación en hospital

La esposa del paciente denunció negligencia médica



Denuncian haber dejado gasa dentro de hombre tras operación en hospital
Actualizado en 21/05/2019 a las 08:39

La señora Mercedes Enríquez Zúñiga denunció que su esposo Dennis Pedro Zúñiga fue víctima de una presunta **negligencia médica** cuando fue sometido a una operación en el **hospital María Auxiliadora** debido a la presencia de un tumor. La señora Mercedes explicó que luego de la intervención su esposo no podía comer y sentía náuseas continuas, hasta que le encontraron una **gasa** con algodón dentro del cuerpo. En el Instituto Nacional de Enfermedades Neoplásicas le realizaron una tomografía en la que detectaron un elemento metálico en la zona de la lesión.

El caso fue puesto en conocimiento de Su salud y de la Segunda Fiscalía Provincial Penal de San Juan de Miraflores.

En el hospital María Auxiliadora, la jefa de prensa Odalis Jiménez dijo que la gasa pudo haber sido ingerida por el mismo paciente.

Hombre muere luego de que gasa quedó en su organismo por negligencia médica

Hombre muere luego de que gasa quedó en su organismo por negligencia médica.

Actualizado en 28/05/2019 a las 10:08



Nueve meses había pasado **Dennis Pedro Zúñiga** con una gasa en su organismo tras una operación de tumor en el estómago, lamentablemente su cuerpo no resistió más frente a la negligencia médica y terminó falleciendo el último fin de semana.

Mercedes Enríquez, su esposa había denunciado el caso en el hospital María Auxiliadora, donde se había atendido hace unos meses y la respuesta de la jefa de prensa **Odalís Jiménez** fue que el extraño elemento pudo haber sido ingerida por el mismo paciente.

Los familiares piden que el caso se investigue y se sancione a los responsables. Además, exigieron que la fiscalía se pronuncie.

El viernes pasado, se agravó su situación y nuevamente lo llevaron al hospital María Auxiliadora quienes le advirtieron que estaba bajo de defensa y que se expone a contraer alguna enfermedad. **Dennis Pedro Zúñiga** falleció el siguiente día.

Además, la viuda **Mercedes Enríquez**, indicó que está con problemas económicos y se le hace difícil encontrar un nicho. Por su parte, Susalud ya inició investigaciones y estima que en quincena de junio tenga el informe. El nosocomio puede enfrentar un cierre definitivo y hasta la multa de 500 UIT si el cuerpo médico es declarado culpable.



SENTENCIA DE CASACIÓN

Lima, quince de agosto de dos mil trece.-

VISTOS; en audiencia pública; el recurso de casación para el desarrollo de la doctrina jurisprudencial respecto a la correcta valoración de la prueba indiciaria y su motivación en el tipo imprudente derivado de la infracción de reglas de cuidado en el ámbito de la salud, por inobservancia de garantías constitucionales de legalidad material, presunción de inocencia y la debida motivación de las resoluciones judiciales, y por la indebida aplicación y errónea interpretación de la norma sustantiva y procesal penal, interpuesto por la encausada Bany Luz Guerra Castillo de Martínez y, por el Tercero Civilmente Responsable – Red Asistencial Essalud Cajamarca –en adelante ESSALUD-, contra la sentencia de vista de fojas doscientos noventa y cinco, del veintiuno de marzo de dos mil doce, que confirmó la sentencia de fojas ciento cincuenta y nueve, del once de octubre de dos mil once, en el extremo que la condenó como autora del delito contra la Vida, el Cuerpo y la Salud, en su modalidad de lesiones graves culposas por inobservancia de reglas de profesión en agravio del menor Miguel Ángel Herrera Delgado, e impuso a la citada encausada tres años de pena privativa de libertad suspendida en su ejecución por el periodo de prueba de dos años, y fijó en cien mil nuevos soles el monto que por concepto de reparación civil deberá cancelar la sentenciada en forma solidaria con el Tercero Civilmente Responsable.

Interviniendo como ponente la señora Jueza Suprema Barrios Alvarado.

FUNDAMENTOS DE HECHO

I. Del itinerario del proceso en Primera Instancia.

PRIMERO. La encausada Bany Luz Guerra Castillo de Martínez fue procesada penalmente, con arreglo al nuevo Código Procesal Penal – en adelante NCPP-. Que el señor Fiscal Provincial –Tercer Despacho de la Primera Fiscalía Provincial Penal Corporativa del Distrito Judicial de Cajamarca- mediante requerimiento de fojas uno, del veintiuno de febrero de dos mil once, formuló acusación contra la precitada por el delito contra la Vida, el Cuerpo y la Salud, en su modalidad de



lesiones graves culposas por inobservancia de reglas de profesión, previsto en el artículo ciento veinticuatro contenida en la primera parte del cuarto y último párrafo del Código Penal, en agravio del menor Miguel Ángel Herrera Delgado. Integrada a fojas diecinueve.

Que, a fojas quince obra el acta de audiencia preliminar de control de acusación, llevada a cabo por el Juez del Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria. El auto de citación a juicio fue expedido por el Juez Penal Unipersonal correspondiente con fecha veintinueve de abril de dos mil once que obra a fojas treinta y ocho del cuaderno de debate.

SEGUNDO. Seguido el Juicio de primera instancia –como se advierte de las actas de fojas setenta y ciento dos-, el Juez del Cuarto Juzgado Penal Unipersonal de Cajamarca dictó sentencia de fojas ciento treinta y dos, del once de octubre de dos mil once, que condenó a Bany Luz Guerra Castillo de Martínez por el delito contra la Vida, el Cuerpo y la Salud, en su modalidad de lesiones graves culposas por inobservancia de reglas de profesión, en agravio del menor Miguel Ángel Herrera Delgado; a tres años de pena privativa de libertad con el carácter de suspendida en su ejecución por el periodo de prueba de dos años, imponiéndosele a la sentenciada por concepto de reparación civil la suma de cien mil nuevos soles en forma solidaria con el Tercero Civilmente Responsable – ESSALUD.

Contra la referida sentencia los abogados defensores de la encausada Bany Luz Guerra Castillo de Martínez y el Tercero Civilmente Responsable – ESSALUD interpusieron recurso de apelación por escrito fundamentado a fojas doscientos tres y ciento noventa y tres, respectivamente. Este recurso fue concedido por auto de fojas doscientos catorce, del siete de noviembre de dos mil once.

II. Del trámite recursal en Segunda Instancia.

TERCERO. La Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Cajamarca, culminada la fase de traslado de la impugnación y habiendo declarado mediante auto de fojas doscientos sesenta y ocho, de fecha cuatro de enero de dos mil doce, inadmisibles los medios probatorios propuestos por la



imputada Bany Luz Guerra Castillo de Martínez –registro de atenciones en el tópico de emergencias de ESSALUD, libro de reporte de enfermería de emergencias de ESSALUD, estudio especializado médico legal titulado lesión del nervio ciático: aproximación médico legal, libro tratado de anatomía humana- y admisible como medio probatorio la declaración testimonial de Luis Alfonso León Álvarez, emplazó a las partes a fin de que concurran a la audiencia de apelación de sentencia. Realizada la audiencia de apelación conforme aparece del acta de fojas doscientos ochenta y dos, del siete de marzo de dos mil doce, la Sala declaró cerrado el debate y suspendió la audiencia para la expedición y lectura de sentencia.

CUARTO. La Sala Penal de Apelaciones emitió la sentencia de vista de fojas doscientos noventa y cinco, el veintiuno de marzo de dos mil doce, que confirmó la sentencia apelada en todos sus extremos.

III. Del Trámite del recurso de casación

a. De la defensa de la procesada Bany Luz Guerra Castillo de Martínez

QUINTO. Leída la sentencia de vista, los abogados defensores de la acusada Bany Luz Guerra Castillo de Martínez y del Tercero Civil Responsable -ESSALUD interpusieron recurso de casación que fundamentaron mediante escrito de fojas trescientos veintidós y trescientos doce, respectivamente, los mismos que fueron concedidos por resolución de fojas trescientos treinta y seis. Elevados los autos a esta Suprema Instancia y cumplido el respectivo trámite de traslado, esta Sala de Casación mediante auto de calificación de fojas cuarenta, de fecha veinticuatro de agosto de dos mil doce –del cuadernillo formado en esta Instancia Suprema- declaró bien concedido los citados recursos: el primero para el desarrollo de la doctrina jurisprudencial respecto a la correcta valoración de la prueba indiciaria y su motivación en el tipo imprudente derivado de la infracción de reglas de cuidado en el ámbito de la salud, y por las causales de inobservancia de garantías constitucionales de legalidad material, presunción de inocencia y la debida motivación de las resoluciones judiciales, previstas en los incisas uno al cuatro del artículo cuatrocientos veintinueve del nuevo Código Procesal Penal; y, el segundo, por la indebida aplicación y errónea



interpretación de norma sustantiva y procesal penal, previsto en el inciso tres del mismo dispositivo legal.

SEXTO. Instruido el expediente en Secretaría, se señaló fecha para la audiencia de casación el día dieciocho de julio de dos mil trece. Instalada la audiencia y realizados los pasos que corresponden conforme al acta que antecede, con intervención de las partes, el estado de la causa es la de expedir sentencia.

SÉTIMA. Deliberada la causa en secreto y votada esta Suprema Sala cumple con pronunciar la presente sentencia de casación, cuya lectura en audiencia pública -con las partes que asistan- se realizará por la Secretaria de la Sala el día quince de agosto de dos mil trece a las ocho horas con treinta minutos de la mañana.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Del ámbito de la casación.

PRIMERO. Conforme ha sido establecido por Resolución Suprema de fojas cuarenta -del cuaderno de casación- de fecha veinticuatro de agosto de dos mil doce, los motivos de casación admitidos se circunscriben: a verificar si la sentencia de vista ha sido expedida con inobservancia de las garantías constitucionales de carácter procesal legalidad material, presunción de inocencia y la debida motivación de las resoluciones judiciales, previstas en los incisos uno al cuatro del artículo cuatrocientos veintinueve; e indebida aplicación y errónea interpretación de norma sustantiva y procesal penal, previsto en el inciso tres del mismo dispositivo legal; así como para el desarrollo de la doctrina jurisprudencial respecto a la correcta valoración de la prueba indiciaria y su motivación en el tipo imprudente derivado de la infracción de reglas de cuidado en el ámbito de la salud,

Sobre el particular es menester sintetizar los fundamentos del recurso de la defensa de la procesada, formalizado a fojas trescientos veintidós, pues no obstante que en él se aluden a una pluralidad de infracciones a normas procesales de jerarquía constitucional e incluso se insta el desarrollo de



Más allá de la incorrección de su argumentación, constituye una discusión que no conlleva a ninguna conclusión favorable a la defensa de su patrocinada, pues tanto una u otra norma, obliga al negligente a responder por los daños causados por actuación culposa.

Y estando a la naturaleza pública del Tercero Civilmente Responsable quien brinda servicios médicos, no comporta propiamente una relación entre privados, con obligaciones determinadas por estos, lo que fluye con obviedad que los daños que ocasione por negligencia no tiene como fuente sus voluntades.

Por otro lado, el carácter contractual o extracontractual del daño no es más que una calificación de la causa petendi, que no altera su identidad. No hay más que un concurso de normas aplicables, correspondiendo al perjudicado elegir, de entre ellas, aquella que quiera que sea aplicada (es decir, la que se refiere a la responsabilidad contractual o en su caso la que atañe a la responsabilidad extracontractual)

DECISIÓN

Por estos fundamentos:

I. Declararon **INFUNDADO** los recursos de casación interpuestos por la encausada Bary Luz Guerra Castillo de Martínez y, por el Tercero Civilmente Responsable - Red Asistencial Essalud Cajamarca, en consecuencia, **NO CASARON** la sentencia de vista de fojas doscientos noventa y cinco, del veintiuno de marzo de dos mil doce, que confirmó la sentencia de fojas ciento cincuenta y nueve, del once de octubre de dos mil once, en el extremo que la condenó como autora del delito contra la Vida, el Cuerpo y la Salud, en su modalidad de lesiones graves culposas por inobservancias de reglas de profesión en agravio del menor Miguel Ángel Herrera Delgado, e impuso a la citada encausada tres años de pena privativa de libertad suspendida en su ejecución por el periodo de prueba de dos años, y fijó en cien mil nuevos soles el monto que por concepto de reparación civil



CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPUBLICA

SALA PENAL PERMANENTE
CASACION N° 182 - 2012
CAJAMARCA

deberá cancelar la sentenciada en forma solidaria con el Tercero Civilmente Responsable.

II. **DISPUSIERON** que la presente sentencia casatoria se lea en audiencia pública por la Secretaria de esta Suprema Sala Penal; y, acto seguido, se notifique a todas las partes apersonadas a la Instancia, incluso a las no recurrentes.

III. **MANDARON** que cumplidos estos trámites se devuelva el proceso al Órgano Jurisdiccional de origen, y se archive el cuaderno de casación en esta Corte Suprema. Interviene el señor Juez Supremo Príncipe Trujillo por licencia de la señora Jueza Suprema Tello Gilardi.-

SS.

VILLA STEIN

PARIONA PASTRANA

SALAS ARENAS

BARRIOS ALVARADO

PRÍNCIPE TRUJILLO

BA / bml

SE PUBLICO CONFORME A LEY

Dra. PILAR SALAS CAMPOS
Secretaria de la Sala Penal Permanente
CORTE SUPREMA

15 MAY 2014

Presunta negligencia médica en hospital Cayetano Heredia deja a una madre sin riñón

Mié, 14 Mar 2018

Un caso de presunta negligencia médica ocurrió en el hospital Cayetano Heredia. Una madre que buscaba ayudar a su hijo que sufre de insuficiencia renal se quedó sin un riñón.

La denuncia la hizo el propio paciente que esperaba recibir el órgano de su madre, dos horas después de recobrar el sueño al que se le había sido inducido por la anestesia.

Cristián Estremadoyro logró comunicarse con TV Perú a través de una video llamada y contó que el médico que extirpó el riñón de su mamá lo había dañado y que ya no se podía usar para su trasplante deseado. Lo que significaba que su progenitora se había quedado sin un riñón y él sin la posibilidad de lograr una cura para su mal.

Estremadoyro indicó que le plantearon entonces ser el primero de una lista en espera de un donante y que el hospital se haría cargo de la operación. El ofrecimiento fue hecho de manera verbal, no por el médico Luis Zegarra, quien habría visto el caso, sino por una enfermera del servicio.

Las autoridades del hospital han señalado que darán a conocer un comunicado para explicar el caso en el que está inmerso un médico de su plantilla de galenos.

Investigan presunta negligencia médica en trasplante de riñón

Paciente denuncia que órgano quedó inservible durante la operación en el hospital Cayetano Heredia. Fiscalía tendrá 30 días para indagar sobre el caso.



La decisión adoptada por el fiscal Dante Pimentel Cruzado permitirá la realización de diversas diligencias, a fin de recabar elementos de convicción del presunto delito en perjuicio de Ada Gabriela Arredondo Francia y Christian Estremadoyro Arredondo. (RPP Televisión)

Redacción EC21.03.2018 / 08:57 pm

La Segunda Fiscalía Provincial Penal de Condevilla **abrió investigación preliminar por 30 días** sobre el caso de una presunta negligencia médica ocurrida en el hospital Cayetano Heredia, ubicado en San Martín de Porres.

La decisión adoptada por el fiscal Dante Pimentel Cruzado **permitirá la realización de diversas diligencias**, a fin de recabar elementos de convicción del presunto delito en perjuicio de Ada Gabriela Arredondo Francia y Christian Estremadoyro Arredondo.

Venezolana perdió a su bebé y acusa a hospital no querer atenderla por su nacionalidad

Una ciudadana [venezolana residente en el Perú](#) denunció que hospital Cayetano Heredia no la quiso atender por su nacionalidad

Negligencia médica, Discriminación, Xenofobia

Un terrible caso de **discriminación** fue el que denunció una mujer [venezolana](#) que tuvo que acudir a un conocido hospital en Lima luego de haber perdido a su bebé. Según su testimonio, se negaron a atenderla a pesar de tener a su hijo muerto en el vientre.

Ana Bravo, una **venezolana** que huyó de terrible crisis económica, política y social en su país y llegó al Perú hace cinco meses, acudió al hospital Cayetano Heredia para ser atendida luego de haber perdido a su bebé de nueve semanas de gestación.

Sin embargo, nunca esperó recibir tal muestra de **discriminación** por parte del centro médico. Y es que según su denuncia, estuvo tres semanas con el bebé muerto dentro de ella ya que se negaron a atenderla por su nacionalidad.

'Tengo 12 semanas de embarazo, pero él (el bebé) murió a las 9 semanas. Llevo 3 semanas con el bebé muerto adentro. No me atendieron porque no soy peruana, porque no tengo los papeles. El médico me dijo quién me mandó a embarazarme y quién me mandó a abortar', dijo la mujer a América Noticias.

Asimismo, denunció que no recibió alimentos durante varios días. El argumento de los doctores era que pronto ingresaría al quirófano. *'Tengo tres días sin comer y sin tomar agua, pues supuestamente todo lo hace el suero, igual tengo hambre y sed y no me dan nada',* indicó.

Finalmente, alegó que la doctora que la atendió la discriminó por su nacionalidad. *'El venezolano para ella, ella mismo lo dijo, vino para acá a quitarle la comida al peruano y a quitarle su trabajo',* dijo al referido medio.

Cabe indicar que según indicó Ana Bravo, ya fue operada y luego de la intervención, recibió las disculpas por parte de la doctora que la atendió en el hospital Cayetano Heredia. ¡No más **xenofobia** y **discriminación** a madres gestantes!



Acta de Aprobación de originalidad de la Tesis

Yo, Edwin Alberto Martínez López, docente de la Escuela de Posgrado de la Universidad César Vallejo filial Lima Norte, revisor de la tesis titulada "Consecuencias Jurídicas de la Negligencias Médicas en los Hospitales de Lima, 2018" de la estudiante **Lita Esperanza, Melendez Muñoz** y habiendo sido capacitado e instruido en el uso de la herramienta Turnitin, he constatado lo siguiente:

Que el citado trabajo académico tiene un índice de similitud de 11 % verificable en el reporte de originalidad del programa turnitin, grado de coincidencia que cumple con todas las normas para el uso de citas y referencias establecidas por la Universidad César Vallejo.

Lima, 30 de julio del 2019


Dr. Edwin Alberto Martínez López
Docente de la EPG - UCV

Resumen de coincidencias

11 %

Se están viendo fuentes estándar
Ver fuentes en inglés (Beta)

Coincidencias

- 1 Entregado a Universidad... 4 %
- 2 Ispositorio.usv.edu.pe 1 %
- 3 plaza.com 1 %
- 4 Entregado a Universidad... 1 %
- 5 Entregado a Pontificia... 1 %
- 6 escuelaadunscrimigli... <1 %



UNIVERSIDAD CÉSAR VALLEJO

ESCUELA DE POSGRADO

Convenciones Jurídicas de las Negligencias Médicas en los Hospitales de Lima, 2018

TESIS PARA OBTENER EL GRADO ACADÉMICO DE:

Maestría en Derecho Penal y Procesal Penal

AUTORA:

Dr. Lily Lisperanza Medfuezz Albiroz
ORCID: 0000-0001-9987-4683

ASESOR:

Dr. Edwin Alberto Martínez López
ORCID: 0000-0001-9987-4683

LÍNEA DE INVESTIGACIÓN:

Derecho Penal



UNIVERSIDAD CÉSAR VALLEJO

Centro de Recursos para el Aprendizaje y la Investigación (CRAI)
"César Acuña Peralta"

FORMULARIO DE AUTORIZACIÓN PARA LA PUBLICACIÓN ELECTRÓNICA DE LAS TESIS

1. DATOS PERSONALES

Apellidos y Nombres: (solo los datos del que autoriza)

MELENDEZ MUÑOZ LITA ESPERANZA

D.N.I. : 42227420

Domicilio : M2 B Lt 7 Los Angeles Villa Maria del Triunfo

Teléfono : Fijo : Móvil : 977 165 767

E-mail : melendez-14-20@hotmail.com

2. IDENTIFICACIÓN DE LA TESIS

Modalidad:

Tesis de Pregrado

Facultad :

Escuela :

Carrera :

Título :

Tesis de Posgrado

Maestría

Doctorado

Grado : MAESTRA

Mención : DERECHO PENAL Y PROCESAL PENAL

3. DATOS DE LA TESIS

Autor (es) Apellidos y Nombres:

MELENDEZ MUÑOZ LITA ESPERANZA

Título de la tesis:

CONSECUENCIAS JURIDICAS DE LAS NEGLIGENCIAS

MEDICAS EN LOS HOSPITALES DE LIMA, 2018

Año de publicación : 2019

4. AUTORIZACIÓN DE PUBLICACIÓN DE LA TESIS EN VERSIÓN ELECTRÓNICA:

A través del presente documento, autorizo a la Biblioteca UCV-Lima Norte,
a publicar en texto completo mi tesis.

Firma :

Fecha : 07-10-2019



UNIVERSIDAD CÉSAR VALLEJO

AUTORIZACIÓN DE LA VERSIÓN FINAL DEL TRABAJO DE INVESTIGACIÓN

CONSTE POR EL PRESENTE EL VISTO BUENO QUE OTORGA EL ENCARGADO DE INVESTIGACIÓN DE
ESCUELA DE POSGRADO

A LA VERSIÓN FINAL DEL TRABAJO DE INVESTIGACIÓN QUE PRESENTA:

Lita Esperanza Melendez Muñoz

INFORME TITULADO:

CONSECUENCIAS JURÍDICAS DE LAS NEGLIGENCIAS
MÉDICAS EN LOS HOSPITALES DE LIMA, 2018

PARA OBTENER EL TÍTULO O GRADO DE:

MAESTRA EN DERECHO PENAL Y PROCESAL PENAL

SUSTENTADO EN FECHA: 14 de agosto 2019

NOTA O MENCIÓN: APROBADO POR UNANIMIDAD


FIRMA DEL ENCARGADO DE INVESTIGACIÓN