



UNIVERSIDAD CATÓLICA DE CUENCA

Comunidad Educativa al Servicio del Pueblo

UNIDAD ACADÉMICA DE CIENCIAS SOCIALES

CARRERA DE DERECHO

TEMA:

**ANÁLISIS DE LA ANTICONCEPCIÓN QUIRÚRGICA
FALLIDA Y LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO
RESPECTO DE LA REPARACIÓN DE DAÑOS Y
PERJUICIOS CAUSADOS POR EL SERVICIO DE SALUD
PÚBLICA**

**ARTÍCULO CIENTÍFICO PREVIO A LA OBTENCIÓN DEL TÍTULO
DE ABOGADA DE LOS TRIBUNALES DE JUSTICIA DE LA
REPÚBLICA**

AUTOR: HELENKA NICOLE FERNÁNDEZ MONCAYO

DIRECTOR: ABG. CORNELIO AGUSTÍN BORJA POZO

CUENCA – ECUADOR

AÑO 2020

*Yo me gradué en
los 50 años de La Cato!
... y sostuve la Universidad*



UNIVERSIDAD CATÓLICA DE CUENCA

Comunidad Educativa al Servicio del Pueblo

UNIDAD ACADÉMICA DE CIENCIAS SOCIALES

CARRERA DE DERECHO

TEMA:

ANÁLISIS DE LA ANTICONCEPCIÓN QUIRÚRGICA FALLIDA Y LA
RESPONSABILIDAD DEL ESTADO RESPECTO DE LA REPARACIÓN
DE DAÑOS Y PERJUICIOS CAUSADOS POR EL SERVICIO DE SALUD
PÚBLICA

**ARTÍCULO CIENTÍFICO PREVIO A LA OBTENCIÓN DEL TÍTULO
DE ABOGADA DE LOS TRIBUNALES DE JUSTICIA DE LA
REPÚBLICA**

AUTOR: HELENKA NICOLE FERNÁNDEZ MONCAYO

DIRECTOR: ABG. CORNELIO AGUSTÍN BORJA POZO

CUENCA - ECUADOR

AÑO 2020

*Yo me gradué en
los 50 años de La Cato!
... y sostuve la Universidad*

INDICE

INDICE	1
RESUMEN	1
ABSTRACT	2
INTRODUCCIÓN	3
METODOLOGÍA	5
DESARROLLO	6
1. Responsabilidad - Responsabilidad Jurídica.	6
2. Clasificación de Responsabilidad Jurídica.	7
2.1. Responsabilidad Contractual.	8
2.2. Responsabilidad Extracontractual.	8
2.3. Responsabilida Médica	13
2.4. Responsabilida Médica: Ecuador.	15
3. Wrongful Conception	17
3.1. Características	19
3.1.1. Existencia de un procedimiento quirúrgico errado de esterilización:	19
3.1.2. Responsabilidad Médica:	19
3.1.3. Nacimiento de un hijo sano pero no deseado:	19
4. Daños y Perjuicios	20
5. Reparación	24
6. Discusión: Wrongful Conception:	27
6.1. Responsabilidad Extracontractual del Estado: Daños y Perjuicios. 27	
6.2. CASO COLOMBIA: Fallo proferido por el Juzgado Noveno Contencioso-Administrativo de Tunja en sentencia del 26 de enero del 2012;	

confirmada en segunda instancia por el Tribunal Administrativo de Boyacá en Sentencia del 09 de noviembre del 2015.	27
CONCLUSIÓN	36
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	39
ANEXOS	42

ANÁLISIS DE LA ANTICONCEPCIÓN QUIRÚRGICA
FALLIDA Y LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO
RESPECTO DE LA REPARACIÓN DE DAÑOS Y
PERJUICIOS CAUSADOS POR EL SERVICIO DE
SALUD PÚBLICA.

ANALYSIS OF THE UNSUCCESSFUL SURGICAL
CONTRACEPTION AND THE RESPONSIBILITY OF
THE STATE FOR REGARDING THE COMPENSATION
THE DAMAGES CAUSED BY THE PUBLIC HEALTH
SERVICE.

RESUMEN

El artículo presenta la propuesta de analizar la posibilidad, en el ordenamiento jurídico ecuatoriano, de indemnizar los daños y perjuicios producto de la figura *Wrongful Conception* basandose únicamente en los casos de procedimientos quirúrgicos de anticoncepción. Se estudiará la doctrina respecto de este supuesto, conjuntamente con el análisis de la jurisprudencia existente a nivel internacional, puesto que el Ecuador carece de esta por no encontrarse regulado, afirmando la viabilidad de responsabilizar extracontractualmente a las Instituciones de Salud Pública de reparar mediante indemnización los daños y perjuicios ocasionados en relación a las lesiones de derechos fundamentales de los pacientes.

Palabras clave: ANTICONCEPCIÓN FALLIDA, RESPONSABILIDAD MÉDICA, RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL, DAÑOS Y PERJUICIOS.

ABSTRACT

This article presents the proposal of considering the possibilities, in the Ecuadorian legal system, of indemnifying the damages caused by the Wrongful Conception figure based solely on the cases of contraception surgical procedures. The doctrine concerning this case will be studied in conjunction with the analysis of the internationally existent jurisprudence, since Ecuador does not have it for not begin regulated, claiming the feasibility of extra-contractually holding public health institutions responsible of compensating the damages through indemnity caused regarding the infringement of the fundamental rights of patients.

Key Word: UNSUCCESSFUL CONTRACEPTION, MEDICAL RESPONSABILITY, EXTRA-CONTRACTUAL RESPONSABILITY, DAMAGES.

INTRODUCCIÓN

En Ecuador existe un campo carente de regulación jurídica respecto de la responsabilidad médica por parte de las Instituciones Públicas de los Centros de Salud en el ámbito de procedimientos quirúrgicos anticonceptivos. Las primeras acciones por este tipo de procedimientos surgieron en países con ordenamientos jurídicos tan disímiles como Estados Unidos y Alemania.

Estas polémicas formas de buscar un resultado positivo, como en el caso de Estados Unidos y Alemania, surge como una alternativa de solución de problemas ante la carencia de regulación normativa de responsabilidad médica respecto a los procedimientos anticonceptivos quirúrgicos que resultan fallidos.

Las causas fundamentales para poder entender este tipo de acciones es la importancia e influencia que ha tenido en otros países, es necesario establecer que el origen surge de los pacientes, al acudir a estos mecanismos de anticoncepción quirúrgica con la necesidad de evitar embarazos no deseados, por lo que acudir a un médico conocedor de las ciencias médicas es una opción viable para seguir un procedimiento evitando el nacimiento de hijo sano, no deseado.

En Ecuador, en pleno crecimiento y avance en el campo de la medicina y su amplitud en los procedimientos quirúrgicos anticonceptivos, carece de un desarrollo jurídico que regule adecuadamente las responsabilidades y procedimientos médicos en materia extracontractual; especialmente, entre los servidores de centros de salud pública con los pacientes.

Resulta común que en Ecuador se escuche casos sobre negligencia médica o mala práctica profesional que tienen su conducta típica reguladas en diversas áreas del derecho; sin embargo, la presencia de esta figura jurídica conocida como Wrongful Conception o de procedimientos quirúrgicos anticonceptivos, no ha sido normada, mucho menos se han establecido cuáles deberían ser las consecuencias de quién no cumpla con lo que se ha comprometido con su paciente.

En Ecuador no se ha determinado cuales son los vacíos legales respecto de la responsabilidad médica en campo de procedimientos quirúrgicos anticonceptivos, no se ha logrado establecer un registros de personas que han presentado acciones por la denominada figura jurídica de Wrongful Conception,

por el mismo hecho de que se desconoce de esta figura jurídica, pero no implica que en Ecuador no existan casos; por lo que tampoco se ha logrado establecer un procedimiento determinado respecto del accionar de los mismos, en el que guíe al paciente afectado en un proceso jurídico específico diferenciado del resto.

De conformidad a la cantidad de conflictos y problemas jurídicos que pueden surgir de la responsabilidad médica, resulta totalmente limitada, quedando así justificada la necesidad de realizar un profundo análisis de las necesidades jurídicas en Ecuador, específicamente en ésta área del derecho.

METODOLOGÍA

La metodología que se ha empleado es cualitativa debido a que permite la recopilación de datos, elementos y revisión bibliográfica que van a ser utilizados en el estudio de la responsabilidad médica respecto de los procedimientos quirúrgicos anticonceptivos fallidos con lo que se podrá realizar un análisis a detalle sobre los casos que se puedan presentar, así como sus consecuencias en el campo administrativo sobre la responsabilidad del Estado.

Además, permite descubrir nuevos componentes que permitan determinar el comportamiento de las personas y comprender el por qué, cómo, cuándo y de qué manera se da el actuar tanto de los pacientes como el del personal médico frente a la procedimiento de anticoncepción quirúrgica que resulta fallido.

Se implementa el método de la Teoría Fundamentada, basándose en el estudio de la realidad social, partiendo de una teoría central que permite la organización de otras teorías para dar respuesta a un problema principal; puesto que el trasfondo de la anticoncepción quirúrgica fallida se basa en el estudio analítico respecto a este tipo de procedimientos para determinar la relevancia de este fenómeno y dar un enfoque jurídico más acertado del tema a investigar.

Las herramientas que se incorporaron en la investigación parten del uso de métodos histórico-lógicos que permite conocer los antecedentes legales que dan comienzo a la configuración de nuevas figuras jurídicas que se están implementando en los ordenamientos jurídicos a nivel internacional; así como la revisión documental y el estudio de casos que permiten mediante derecho comparado realizar un análisis práctico respecto de la denominada “Wrongful Conception”.

El método analítico-sintético de igual forma permite la descomposición del problema para observar las causas, la naturaleza y los efectos y después relacionar cada reacción mediante la elaboración de una síntesis general del fenómeno estudiado, este se encuentra ligado a la revisión de bibliográfica y base de datos científicas permitiendo tener un conocimiento concreto sobre las teorías para poder llevarlas a la práctica.

DESARROLLO

1. Responsabilidad - Responsabilidad Jurídica.

Dentro de las formas de entender la responsabilidad jurídica, se tiene presente que la palabra responsabilidad parte de una definición abstracta que puede adoptar diferente sentido o contexto dentro del marco de conceptos jurídicos, dependiendo de la forma en la que se lo quiera emplear. Ya que no cabría el mismo sentido decir que una persona es responsable por no haber realizado un encargo, que el ser responsable de haber causado un daño a otra persona por determinada circunstancia.

Ante ello, queda clara la presencia de distintos sentidos de “responsabilidad” que pueden ser utilizados dependiendo el interés; para la vida cotidiana, para la sociología, la medicina, la ciencia e incluso en el derecho. La responsabilidad en derecho equivale a la materia a la que se refiera ya que puede tener una perspectiva civil, penal, administrativa, etc.

De acuerdo a las formas de estructurar el concepto de responsabilidad, es necesario partir del concepto planteado en la Teoría General de Derecho, establecido por Hans Kelsen quien expone; “la idea de la responsabilidad como reacción del ordenamiento jurídico ante la infracción de una norma por parte de un sujeto dentro de determinadas condiciones establecidas por el ordenamiento” (Antonio Fernández Fernández, 2016, pág. 98)

Para Kelsen la responsabilidad se encuentra ligada a la existencia de una norma en el que la persona que la contravenga ha de causar un daño dentro de una sociedad y que ese daño ha perjudicado a una determinada persona, colectivo o a un bien jurídico. En este aspecto Kelsen refiere a una causa-efecto, en el que da paso a la existencia de un daño producido como respuesta al haber infringido una norma, es decir, que con el simple hecho de que una persona tenga una conducta contraria a la norma, existe responsabilidad.

En este concepto, Kelsen no hace alusión a determinar si la persona es responsable o no de haber actuado contrario a la norma o de establecer si merece alguna sanción, su concepto va direccionado a un sentido abstracto ya que hasta la actualidad no se ha logrado conceptualizar con exactitud las características que

más se puedan ajustar a la palabra “responsabilidad”, menos aun a una “responsabilidad jurídica”.

De igual manera, (Vélez, 2015) en su teoría menciona que la forma más clara de entender la responsabilidad jurídica es concibiéndola como:

Un estado jurídico en el que se encuentra aquella persona que está en posibilidad real de padecer una sanción jurídica entendida como acto coactivo limitante o eliminador de bienes jurídicos llevado a cabo por una autoridad con potestad y competencia para ello, como consecuencia de la realización fenomenológica de un acto ilícito. (p.128)

En cambio para (Kelsen, 1982) la responsabilidad jurídica es:

Un concepto esencialmente ligado al de la obligación jurídica, pero que corresponde diferenciar, es el de responsabilidad jurídica. Un individuo se encuentra jurídicamente obligado a determinada conducta cuando su conducta contraria a la norma es condición de un acto coactivo. (como sanción). (p.133)

Las teorías de responsabilidad jurídica de Veloz y Kelsen tiene un factor común, que es la existencia de una sanción - a diferencia de la responsabilidad en sentido general- en el que en un estado jurídico si una persona no cumple con la obligación de actuar de conformidad al ordenamiento jurídico tendrá una sanción de acuerdo a lo que la condición de la norma establece. Esta sanción puede ir acompañada de limitaciones de derechos.

2. Clasificación de Responsabilidad Jurídica.

En tema de responsabilidad jurídica en el campo del Derecho Civil como del Derecho Administrativo –respecto del ordenamiento jurídico ecuatoriano– tienen una perspectiva binaria; la primera que se identifica como Responsabilidad Contractual y una segunda como Responsabilidad Extra-Contractual del Estado. Ambas clasificaciones de responsabilidad jurídica se asemejan por contener obligaciones y responsabilidades de indemnizar por el incumplimiento del contrato o del daño causado.

2.1. Responsabilidad Contractual.

La responsabilidad contractual es entendida como el incumplimiento de alguna de las cláusulas que se han celebrado dentro del contrato por cualquiera de las partes contratantes y que como consecuencia ha causado un daño a otra persona teniendo la obligación de reparar los perjuicios que han ocasionado dicho incumplimiento.

2.2. Responsabilidad Extracontractual.

De otro modo la responsabilidad extracontractual en cambio tiene una relación directa con el Estado en el que la relación surge no de la violación de una obligación que ha sido contraída de acuerdo mutuo, sino de una conducta cualquiera de los órganos del Estado. (Gordillo, 2013) . No precisamente de un acuerdo previo entre Estado y la persona que ha sido perjudicada.

Es necesario hacer hincapié que la responsabilidad extracontractual no es exclusiva de los ciudadanos en relación con el Estado ya que también puede surgir de una relación Estado-particulares; un claro ejemplo es cuando una entidad del Estado, servicio de pavimentación, recubre o reviste el suelo para que este firme-compacto y causa daño a un hogar; el Estado no tiene obligación alguna, mediante contrato, de resarcir los daños causados pero si una responsabilidad extracontractual de subsanar el mismo.

O en el caso de que un conductor cruce una intersección y conduzca de conformidad a la velocidad establecida en la normativa pero otro vehículo por imprudencia propia, choca con el otro conductor y le causa un daño. No existe un contrato de por medio por falta de incumplimiento de obligaciones pero el conductor si es responsable por haber infringido la normativa de tránsito, siendo este el encargado de resarcir los daños ocasionados al otro conductor.

En otras palabras la responsabilidad extracontractual del Estado no nace de un acto o contrato específico sino que se origina en las obligaciones constitucionales de respetar, proteger y promover los derechos humanos; de prestar servicios de calidad a sus asociados y las obligaciones adquiridas mediante la suscripción de instrumentos internacionales vinculantes en materia de derechos humanos; o sea que si por el ejercicio del poder del Estado se vulneran los derechos de las personas o se presta inadecuadamente

servicios públicos, es ahí donde el Estado tiene la obligación de reparar a quienes ha afectado tal agravio.

De conformidad a la responsabilidad extracontractual, el Código Orgánico Administrativo –COA en adelante– en su artículo 15, introduce la responsabilidad como uno de los principios generales con base a la administración estatal; en el que hace referencia que “el Estado responderá por los daños como consecuencia de la falta o deficiencia en la prestación de los servicios públicos o las acciones u omisiones de sus servidores públicos o los sujetos de derecho privado que actúan en ejercicio de una potestad pública por delegación del Estado y sus dependientes, controlados o contratistas.

El estado hará efectiva la responsabilidad de la o el servidor público por actos u omisiones dolosos o culposos. No hay servidor público exento de responsabilidad.” (Código Orgánico Administrativo, Pub. L. No Registro Oficial 31, 2017)

Este principio es la base legal para la existencia de determinación de la responsabilidad extracontractual del Estado frente a los daños que han sido causados por cuales quiera de los servidores públicos que en razón de sus funciones por acción u omisión de la violación de una norma jurídica y de sus obligaciones de respetar los derechos constitucionales.

En concordancia con el primer inciso del artículo 330 del COA en relación a la responsabilidad extracontractual establece que; “Las instituciones del sector público, con excepción de la función judicial cuya responsabilidad está determinada en su propia ley, responden por el daño debidamente calificado proveniente de sus actuaciones u omisiones, incluso cuando estas sean lícitas, siempre que el particular perjudicado no tenga la obligación jurídica de soportarlo, en los términos de la reparación por daños prevista en este Código.” (Código Orgánico Administrativo, Pub. L. No Registro Oficial 31. 2017)

En mención a la exclusión de la función judicial respecto al COA se debe a que el poder judicial se encuentra regulado en el Código de la Función Judicial haciendo referencia a un determinado grupo de potestades jurisdiccionales que tienen su propio régimen de responsabilidad objetiva,

distinto al establecido para los que se encuentran fuera del margen, siendo estos últimos regulados por el Código Orgánico Administrativo.

En base al daño calificado y a los actos u omisiones que incluso pueden ser lícitos, refiere a que todo servidor público puede actuar bajo acciones u omisiones caracterizados por ser actos libres, pero aun así este actuar requiere de decisiones y estas decisiones tiene que ser tomadas al margen de la ley, en caso de que tengan consecuencias negativas frente a terceros, deberán asumir su responsabilidad de reparar un daño causado.

Un claro ejemplo surge cuando un particular demanda al Estado por haberle causado un daño; en primera instancia el juzgador procede a determinar la responsabilidad extracontractual, posterior a ello determinar que se ha causado un daño en el que Estado se encuentra obligado a repararlo, ya sea un daño moral o patrimonial; en consecuencia el Estado repite contra el servidor público que provocó, mediante el dolo o culpa, el agravio al particular.

En relación a las acciones u omisiones lícitas, procede, por ejemplo; cuando el Estado reclame la coactiva a una persona, pero ante quién reclama no es la persona deudora, sino algún otro familiar. El Estado está obrando de acuerdo a sus facultades de exigir el pago a la administración pero existió un error por parte de la entidad pública al no identificar a la persona deudora, causando un daño a la persona equivocada.

Para que proceda la responsabilidad extracontractual, se deben de cumplir con ciertos requisitos que recaen en el artículo 331 del Código Orgánico Administrativo que determina lo siguiente:

“Para la responsabilidad extracontractual se verificará la concurrencia de los siguientes requisitos:

- La falta o deficiencia en la provisión de un servicio público o cualquier otra prestación al que el particular tenga derecho.
- El daño calificado de conformidad con este Libro.
- La existencia de un nexo causal entre el daño calificado y la acción u omisión de las administraciones públicas o el hecho dañoso que violente el derecho.” (Código Orgánico Administrativo, Pub. L. No Registro Oficial 31. 2017)

De acuerdo al numeral primero, como antecedente, el Estado es responsable de brindar a los ciudadanos servicios públicos de calidad, además de hacer cumplir con los objetivos y las finalidades que se proponen en cada servicio; ya sea de salud, seguridad, educación, etc. La ineficaz prestación del servicio público por parte de quienes laboran en las instituciones públicas, generan consecuencias negativas a los particulares ocasionando un daño.

La falta de servicio aparece cuando los servidores públicos no actuaron de conformidad a sus obligaciones, actuaron de forma tardía o de forma defectuosa; en cambio la deficiencia surge cuando el servicio no es lo suficientemente útil o no satisface las necesidades que tienen los particulares frente a la institución pública a la que acuden; en los dos casos se causa daño a un particular.

De conformidad al pronunciamiento de la Corte Nacional, entiende a la falta como la deficiente prestación de los servicios a cargo del Estado, es decir, hace alusión al quiebre en la obligación del Estado de garantizar la vigencia de todos los derechos fundamentales y la prestación de los servicios que solventen las necesidades públicas¹.

En el segundo numeral, refiere sobre el daño calificado, que el mismo código en el artículo 334, lo refiere como: “aquel que la persona no tiene la obligación jurídica de soportar o que resulte de la violación del principio de igualdad en el reparto de las cargas públicas y se deriva específica e inmediatamente de la acción u omisión de las administraciones públicas.” (Código Orgánico Administrativo, Pub. L. No Registro Oficial 31. 2017)

El daño calificado es entendido desde dos vertientes; la primera, como la exclusión jurídica de la persona quien ha sufrido un daño y una segunda como la violación al principio de igualdad del reparto de cargas públicas. En la primera vertiente, refiere que toda obligación se encuentra establecida en la ley por lo que el daño que recibe el particular perjudicado sin que devenga de una disposición legal o vinculo jurídico, la administración es la encargada de resarcir el daño causado mediante indemnización. La segunda vertiente, refiere

¹ Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia del Ecuador, Caso Ordoñez Claudio Iván c. Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social (IESS), Proceso No. 2011-0083. Sentencia del 17 de junio del 2013.

que el mantenimiento de la actividad del Estado recaer en todos los ciudadanos en general, si existe una carga pública que lesione derechos individuales y que los demás ciudadanos no los tengan, la administración se encuentra en responsabilidad de reparar la lesión causada.

En adición, la Convención Americana sobre los Derechos Humanos en el fallo de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema, establece que:

“(…) El origen de la responsabilidad extracontractual del Estado no se encuentra en la ilicitud de sus actos o hechos, sino en la injusticia o ilicitud de su actividad en las personas, sus bienes o el ambiente.... De tal forma que en la búsqueda de atender a los intereses colectivos, aunque se entienda que el interés individual deba ceder a ellos, la distribución de las cargas públicas individuales está sometida a un criterio general de igualdad material o sustancial, lo que veda toda forma de sacrificio individual injusto... Por ello cuando el Estado y sus instituciones, en el ejercicio de sus potestades, provocan un desequilibrio en la distribución de las cargas públicas, que implique un sacrificio individual intolerable, está llamado a reparar los perjuicios provocados, a restablecer el balance afectado (...)”²

El tercer numeral, refiere del nexo causal establecido en el artículo 335 del mismo del COA, que lo refiere como: “El nexo causal entre el daño calificado y la acción u omisión de la administración pública o el hecho dañoso que violente el derecho se fundamentará en hechos probados.” (Código Orgánico Administrativo, Pub. L. No Registro Oficial 31. 2017)

Como se ha mencionado la responsabilidad extracontractual del Estado se basa en una relación causa-efecto en el que debe de existir una conducta que lesiones un derecho y un perjuicio a un bien constitucional; una vez cumplida estas dos condiciones se determina la existencia de la responsabilidad estatal.

² Fallo de casación de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia de 11 de abril de 2007 publicado en la Gaceta Judicial serie XVIII No. 4, pp. 1618-1626. Florencio Antonio Andrade Medina por sus propios derechos y en calidad de padre del menor Juan Pablo Andrade Bailón en contra del Conelec, Emelnanabí y Procuraduría General del Estado

La existencia de una relación de causa a efecto entre el hecho que se imputa a la Administración y el daño producido es, lógicamente, una condición indispensable para que pueda atribuirse a aquella el deber de resarcir dicho daño. Es, pues, necesario en este momento analizar el problema de la relación de causalidad, es decir, precisar los criterios en base a los cuales pueda afirmarse que una determinada actividad (en nuestro caso la actividad administrativa a la que se refiere la fórmula legal funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos) es la causa de la lesión patrimonial. (Fernández, 2013, pág. 412)

La responsabilidad del Estado es un principio frente a la protección de los derechos de los ciudadanos como garantía ante la vulneración de sus derechos, además este tipo de responsabilidad cuenta con un catálogo amplio de aplicación frente a las distintas normas del ordenamiento jurídico ecuatoriano, este tipo de responsabilidad puede tener viabilidad, sobretodo si se vincula a la relación del Derecho frente a la Medicina.

2.3. Responsabilidad Médica

La responsabilidad médica es entendida como la obligación que tiene el médico de reponer y satisfacer las consecuencias de actos, omisiones y errores voluntarios dentro de ciertos límites y cometidos en el ejercicio de su profesión. (Denis A. Castro Bobadilla, Arema R. Dickerman Kraunick., 1995, pág. 403)

Por lo tanto, el médico se encuentra frente a una obligación de obrar en garantía del derecho a la salud de sus pacientes, puesto que al momento de fallar en determinada obligación de realizar u omitir alguna acción y cause un daño al paciente se deberá someter ante los órganos judiciales para reparar el daño.

Lo que ocupa en responsabilidad médica es el análisis de la responsabilidad de todos los profesionales de la salud, implicado directa o indirectamente, así como también la que corresponde a los establecimientos de salud, ya sean públicos o privados, debido a que las modernas formas de prestación de servicios de salud involucran ambos contextos por igual. (Carlos

Fernández Sessarego, Derecho Médico de las nociones fundamentales y la responsabilidad médica., 2018, págs. 48-49)

En muchos casos de responsabilidad médica el galeno es demandado directamente por el paciente al que vulneró derechos constitucionales, esto es consecuencia de que la obligación médica tuvo una vinculación en ámbito privado en el que hay de por medio un contrato, es decir, sin intervención de alguna responsabilidad extracontractual o siendo el caso de instituciones públicas del servicio de salud.

Con la explosión de la alta tecnología médica se produjo gradualmente un notorio cambio de perfil del acto médico, dejando de ser una relación muchas veces *intuitu personae* entre el médico y paciente, para pasar a prevalecer el órgano sanatorial u hospitalario por sobre el galeno, lo que ha producido que los médicos puedan ser fácilmente cambiados por el centro de salud o la empresa prepagada de salud. (Mesa, 2007, pág. 4)

Aunque prevalezca el centro hospitalario por sobre el galeno, o viceversa, no queda en impunidad el hecho de que existe una responsabilidad y por ende una reparación de daños; todas estas conllevan al incumplimiento de obligaciones y deberes del médico, puesto que estas tienen repercusiones negativas que incurren en el facultativo de la atención médica, pudiendo estas presentarse de la siguiente manera:

- **Impericia:** Es la falta total o parcial, de conocimientos técnicos, experiencia o habilidad en el ejercicio de la medicina. Es decir, es la carencia de conocimientos mínimos o básicos necesarios para el correcto desempeño de la profesión médica. (Ruiz, 2019, págs. 83-85)
- **Impericia y Error:** Errores de diagnóstico debido a la ignorancia o exámen insuficiente del enfermo. (Ruiz, 2019, págs. 83-85)
- **Imprudencia:** Es relizar un acto con ligereza, sin las adecuadas precauciones, es decir, la violación activa de las normas de cuidado o moderación, discernimiento, sensatez o buen juicio. En el que sentido estricto se identifica con el conocimiento práctico y por lo tanto idóneo y apto para la realización del acto médico. (Ruiz, 2019, págs. 83-85)

- **Negligencia:** Es el descuido, omisión o falta de aplicación o diligencia, en la ejecución de un acto médico. La negligencia es sinónimo de descuido y omisión, es la forma pasiva de la imprudencia y comprenden el olvido de las precauciones impuestas por la prudencia, cuya observación hubiera prevenido el daño. (Ruiz, 2019, págs. 83-85)
- **Inobservancia de normas y procedimientos:** Cuando existiendo una exigencia u orden verbal o escrita, dispuesta con fines de prevención o daño y ordenado por un superior responsable, el subalterno no le da cumplimiento, generando un daño al paciente. (Ruiz, 2019, págs. 83-85)

La impericia, error, negligencia e inobservancia de normas y procedimientos son atribuidas a la falta del cuidado en el ejercicio de la profesión médica, estos tipos de responsabilidades son los que producen un daño al paciente y que en la mayoría de las veces quedan en impunidad al existir vacíos legales que no regulen del todo la responsabilidad médica.

Aunque la normativa ecuatoriana contenga ciertos preceptos legales que traten de hacer efectivo el derecho de salud, no queda relegado en segundo plano el hecho de que en responsabilidad médica no se abarca a regular todas las necesidades que exige la medicina frente al derecho, únicamente el legislador regula de manera abstracta, lo que hace que en ciertas áreas de la medicina queden en la impunidad, sobretodo si se analiza las responsabilidades respecto de los procedimientos quirúrgicos de anticoncepción fallidas.

2.4. Responsabilidad Médica: Ecuador.

Partiendo de la normativa *sine qua non* de un Estado; en la Constitución de la República del Ecuador -en adelante CRE-, en el artículo 361, establece que; “El Estado ejercerá la rectoría del sistema a través de la autoridad sanitaria nacional, será responsable de formular la política nacional de salud, y normará, regulará y controlará todas las actividades relacionadas con la salud, así como el funcionamiento de las entidades del sector.” (Constitución de la República del Ecuador, Pub. L. No Registro Oficial 449. 2008)

El Estado al ser el garante de salvaguardar el derecho a la salud, delega al Ministerio de Salud Pública la responsabilidad de hacer cumplir con todas las actividades relacionadas a este derecho; dejando claro que el Estado es quién presta de forma gratuita y pública este servicio en todas sus formas y garantías posibles.

En concordancia con el artículo 362 de la CRE, establece que; “La atención de salud como servicio público se prestará a través de las entidades estatales, privadas, autónomas, comunitarias y aquellas que ejerzan las medicinas ancestrales alternativas y complementarias. Los servicios de salud serán seguros, de calidad y calidez, y garantizarán el consentimiento informado, el acceso a la información y la confidencialidad de la información de los pacientes.

Los servicios públicos estatales de salud serán universales y gratuitos en todos los niveles de atención y comprenderán los procedimientos de diagnóstico, tratamiento, medicamentos y rehabilitación necesarios.” (Constitución de la República del Ecuador, Pub. L. No Registro Oficial 449. 2008)

Previo al artículo antes mencionado, es impresionante como en un solo párrafo se puede garantizar tantos derechos que en la realidad no se efectivizan del todo, un claro ejemplo es cuando se menciona que *los servicios de la salud serán seguros, de calidad y calidez, y garantizarán el consentimiento informado [...]*; Si los profesionales de la salud prestaran más atención a la carta magna y la esencia en su significado, el sistema de salud pública no tuviera tanta deficiencia en atención a un paciente, no habrían muertes por negligencia médica, no existirían nacimientos no deseados -por error médico o falta de información al paciente-, no existiera impunidad en acciones de figuras médico-legales por el simple hecho de no que al no ser reconocidas en el Ecuador no se las pueda regular.

En adición, el paciente no puede predecir lo que va a suceder antes o después de que se someta a un tratamiento, desconoce de cuán efectivo puede ser un procedimiento médico ya que al no estar en las condiciones técnicas-procedimentales que el de un galeno, se encuentra en total desventaja; ante ello,

la única garantía que tienen es que se efectivice, no solo en papel sino en el diario vivir, su derecho a la salud.

En relación a la responsabilidad del Ministerio de Salud Pública, en el artículo 6 numeral 1 del Código Orgánico de Salud, menciona el: “Definir y promulgar la política nacional de salud con base en los principios y enfoques establecidos en el artículo 1³ de esta Ley, así como aplicar, controlar y vigilar su cumplimiento” (Ley Orgánica de Salud, Pub. L. No Registro Oficial 423. 2006)

En mención al artículo citado, se puede evidenciar que el Estado tiene todas las facultades y posibilidades de encaminar sus principios hacia un objetivo principal y hacerlos efectivos; aun teniendo todas las herramientas necesarias para tener un sistema de salud de calidad, ¿por qué el sistema de salud pública sigue descuidando procedimientos en relación a la atención del paciente?, ¿por qué se siguen vulnerando derechos de los mismos?, ¿qué se necesita para que el legislador atienda los vacíos legales que aún existen en relación al cumplimiento de responsabilidad de los sectores de salud pública?. Estas son algunas de tantas interrogantes que se pueden encontrar si se analiza a fondo el tema de responsabilidad médica en el Ecuador.

3. Wrongful Conception

El Wrongful Conception parte como clasificación de los Birth Torts que se lo utiliza para agrupar los Wrongful Birth Tort, Wrongful Life Tort, Wrongful Pregnancy Tort o Wrongful Conception Tort y Wrongful Adoption, es decir el daño en las acciones relacionadas. (Fabraz, 2012, pág. 1)

(Weinman, 2000) en su teoría establece que los agravios relacionados con el nacimiento se han desarrollado en los tribunales ya que reconocen tres causas distintas de acción: nacimiento ilícito (Wrongful Life), vida ilícita (Wrongful Birth) y concepción ilícita (Wrongful Conception). (pág. 176)

³ **Ley Orgánica de Salud: Art 1.-** La presente Ley tiene como finalidad regular las acciones que permitan efectivizar el derecho universal a la salud consagrado en la Constitución Política de la República y la ley. Se rige por los principios de equidad, integralidad, solidaridad, universalidad, irrenunciabilidad, indivisibilidad, participación, pluralidad, calidad y eficiencia; con enfoque de derechos, intercultural, de género, generacional y bioético.

De conformidad con lo que menciona Fabraz y Weinman es necesario reconocer una categoría donde se puedan agrupar a estos tipos de agravios ocasionados por la anticoncepción fallida en el que se puedan diferenciar de otras clases de responsabilidad médica, como también es importante identificar la diferencia existente entre estos tipo de gravios relacionados con el nacimiento.

Partiendo del Wrongful Life; este surge cuando una pareja se somete a un procedimiento de anticoncepción, pero el médico proporciona un diagnóstico errado sobre la salud del feto dando como resultado el nacimiento de un hijo no deseado con malformaciones; en el que los padres al haberse enterado antes sobre el correcto estado de salud en el que se encontraba el feto hubieran preferido el aborto. Figura jurídica que aun no se encuentra tipificada en nuestro ordenamiento jurídico.

El Wrongful Life tiene una estrecha relación con el Wrongful Birth pero la diferencia radica en que los padres tienen al hijo pero éste al tener su mayoría de edad, ya ha desarrollado problemas en su salud y demanda al médico por haber proporcionado un diagnóstico errado durante la gestación, para que sea el médico quién responda por los gastos ocasionados a causa de su mal diagnóstico.

La figura del Wrongful Adoption surge cuando una pareja decide ir a una institución de adopción y las personas encargadas de proporcionar toda la información sobre los antecedentes y acerca del estado en el que se encuentra el menor, no lo hace en su totalidad u omiten cierta información y con el paso del tiempo los padres al haber adoptado al infante se dan cuenta de que el menor tenía problemas psíquicos o fisiológicos, que al saber de esa información antes de la adopción hubieran preferido no hacerlo.

La base de la existencia de los Wrongful Birth, Wrongul Life, Wrongful Adoption nace a partir la figura Wrongful Conception, siendo esta el sustento principal de toda responsabilidad médica respecto de la anticoncepción fallida, que para (Miranda, Barrena, & Vega., 2015), puede ser distinguida mediante dos hipótesis:

En la primera, se ha producido la concepción y, posteriormente el nacimiento de un menor, el que es saludable tanto física como psicológicamente, producto del fallo de un método anticonceptivo aplicado directamente por los

padres, sin intervención de galeno alguno. Pero también se incluye aquella situación en la que se ha acudido a una esterilización practicada por un médico, a fin de impedir la concepción pero resulta fallida. (pág. 21)

En cambio para (Mee, 2000) la anticoncepción fallida es la:

"Concepción errónea" conocida como una forma de reclamo de negligencia médica que surge por la negligencia de un médico, que generalmente involucra a una cirugía fallida mediante procedimientos de esterilización que conduce al nacimiento de un niño sano pero no planificado. (pág. 887)

La teoría de Miranda, Barrena & Vega es la mas acertada ya que la esencia del Wrongful Conception es entendida por el sometimiento de un paciente a un método anticonceptivo, independientemente si sigue un procedimiento quirúrgico o de aplicación directa (pastillas, inyección, etc) que por diversas causas resulta fallido dando como resultado el nacimiento de un hijo sano no deseado en el que se vulneran derechos, entre ellos, al libre desarrollo de la personalidad, autodeterminación sexual y reproductiva, tomar decisiones libres, responsables e informadas y vida reproductiva y decidir cuándo y cuantos hijos e hijas tener.

Para que proceda el Wrongful Conception debe de contar con algunas características propias de dicha figura, entre ellas las siguientes:

3.1. Características

3.1.1. Existencia de un procedimiento quirúrgico errado de esterilización:

(Vasectomía o ligaduras de trompas de falopio), aunque también se incluye el uso de métodos anticonceptivos que no producen un resultado deseado (pastillas, inyecciones, parche, etc); no siendo las últimas motivo de estudio en la presente investigación.

3.1.2. Responsabilidad Médica:

Mala praxis médica o falta de información sobre las causas y efectos al someterse a dicho procedimiento.

3.1.3. Nacimiento de un hijo sano pero no deseado:

Consecuencia del procedimiento quirúrgico fallido por responsabilidad médica.

Partiendo del análisis del wrongufl concepción, únicamente en procedimientos quirúrgicos de anticoncepción, y el saber que el tipo de responsabilidad que surge en las instituciones públicas del servicio de salud es extracontractual, es necesario reconocer que al existir un nexo causal entre la acción u omisión del profesional de la salud y la lesión al bien jurídico del paciente, se afirma el precepto de reclamo por daños y perjuicios.

En responsabilidad médica se debe de atender a la víctima de las consecuencias de un daño sea un tema prioritario frente al de perseguir al agente responsable del mismo. El daño, el que debe ser analizado en todos sus aspectos a fin de determinar las consecuencias del mismo, para luego perseguir al responsable o responsables del evento dañado a fin de que se determine la correspondiente indemnización y/o sanción. La idea de la doctrina jurídica es que la víctima -por razones de justicia- no debe quedar nunca sin que se reparen las consecuencias del daño que se la ha causado. (Carlos Fernández Sessarego, Derecho Médico de las nociones fundamentales y la responsabilidad médica, 2018, pág. 47)

4. Daños y Perjuicios

Como se mencionó en líneas anteriores, en materia de responsabilidad médica, toda falta de obligación por parte del servicio de salud pública conlleva a una reparación por daños y perjuicios ha causa de conductas que han vulnerado bienes jurídicos protegidos y que han dejado lesiones en otras personas.

En tema de daños, en la normativa ecuatoriana no se encuentra una definición exacta sobre lo que significa un daño pero de conformidad al artículo 2214 del Código Civil, establece que; “El que ha cometido un delito o cuasidelito que ha inferido daño a otro, está obligado a la indemnización; sin perjuicio de la pena que le impongan las leyes por el delito o cuasidelito.” (Código Civil, Pub. L. No Registro Oficial 506. 2015)

El daño civil se encuentra en el capítulo de los delitos y cuasidelitos, que se derivan a partir de las fuentes de las obligaciones civiles, la noción surge debido a que se las considera como conductas de acción u omisión que causan un daño a una persona o a bienes patrimoniales por presencia de negligencia, dolo,

culpa, imprudencia o impericia con derecho de la persona perjudicada de exigir una reparación.

La diferencia entre estas dos fuentes radica; en que se considera delitos cuando una persona actúa con el designio de causar daño, es decir, que su conducta se encuentra direccionada al dolo; en los cuasidelitos hay ausencia de dolo porque la persona no tiene la intención de causarle daño a otra sino que actuó con culpa, ejemplo: el propietario de un inmueble se encuentra haciendo reparaciones en su balcón, dejando las herramientas en el filo del mismo, accidentalmente se caen las herramientas causando una lesión a una persona; el propietario no tenía la intención de lastimar a nadie, pero ahora tiene la obligación de resarcir el daño causado.

En razón de aquello; el artículo 2214 deja un precedente legal estableciendo que toda persona puede generar un daño a otra y que a pesar de haberle causado un daño se está obligado jurídicamente, a la indemnización. El daño en responsabilidad médica se ajusta a los cuasidelitos porque proviene de error, culpa, negligencia, impericia, imprudencia e inobservancia de las normas y reglamentos.

Cuando se refiere al daño también se relaciona con el perjuicio por lo que en virtud de ello, es necesario determinar la diferencia entre el perjuicio y el daño. Aunque a simple vista se las considere similares o como sinónimos; el perjuicio se origina cuando ha dejado de ganar o recibir un beneficio, es decir, que se encuentra en un estado de privación de cualquier ganancia lícita que hubiere ganado por el cumplimiento de una obligación; ejemplo, una persona causa un accidente en el que como consecuencia de dicha acción fractura el brazo a otra persona, entonces si la persona a quién se le fracturó al brazo trabajaba cargando material pesado, este deja de percibir una ganancia lícita por la lesión causada.

Sin embargo, el daño en sentido abstracto es entendido como; el menoscabo que se experimenta en el patrimonio por el detrimento de los valores económicos que lo componen (daño patrimonial) y también la lesión a los sentimientos, al honor o a las satisfacciones legítimas (daño moral). (Henaó, 1998, pág. 84)

El daño esta conformado desde dos puntos de vistas, tanto como un daño patrimonial como un daño extra-patrimonial. Al hacer referencia al primero, este alude a la pérdida o el menoscabo del patrimonio de una persona o cuando existe la falta del cumplimiento de una obligación.

El daño patrimonial, a su vez, puede ser emergente o lucro cesante; el daño emergente refiere la pérdida de valores económicos que la persona ya tenía antes de haberle producido una lesión, a diferencia del lucro cesante que es cuando sufre desventajas económicas que deja de percibir a causa de recibir una lesión. En definitiva, el daño emergente es lo que se pierde y el lucro cesante es lo que se deja de ganar. (Brutto, 2018, pág. 80)

El daño también es analizado desde una perspectiva extra-patrimonial, denominado daño moral, que se lo explica como la privación o disminución de aquellos bienes que tienen un valor fundamental en la vida del hombre como son, la libertad, la tranquilidad, el honor, la dignidad, el buen nombre y los más sagrados afectos; es el quebranto, la privación o disminución de aquellos bienes que tienen valor fundamental en la vida del hombre. (Sarmiento, El daño, 2010, pág. 84)

Entonces, se entiende al daño moral como un perjuicio, inmaterial, que no ocasiona pérdidas económicas sino más bien una afectación que sufre una persona respecto de sus sentimientos, creencias, vida privada, etc. Un claro ejemplo es cuando una persona se somete a un procedimiento quirúrgico de anticoncepción que resulta fallido, dando como resultado un hijo sano no deseado. El daño moral afectado es; a la libertad o proyecto de vida, al libre desarrollo de la personalidad, a la toma de decisiones libres, responsables e informadas sobre su salud y vida reproductiva e incluso al de decidir sobre cuándo y cuántas hijas e hijos tener.

Remitiendo al artículo 66 de la Constitución de la República del Ecuador, sobre el derecho de libertad en los numerales siguientes:

“Numeral 3 literal a: El derecho a la integridad personal incluye: la integridad física, psíquica, moral y sexual.

Numeral 5: Toda persona tiene derecho al libre desarrollo de la personalidad, sin más limitaciones que los derechos de los demás.

Numeral 10: El derecho a tomar decisiones libres, responsables e informadas sobre su salud y vida reproductiva y a decidir cuándo y cuántas hijas e hijos tener.” (Constitución de la República del Ecuador, Pub. L. No Registro Oficial 449. 2008)

Al estar dentro de los derechos de libertades y no ser objeto de un daño a un bien patrimonial material, la gravedad del perjuicio sufrido adquiere una especial connotación respecto de cómo se realiza la reparación o indemnización a la persona a quien se le ha lesionado un derecho.

El artículo 2232 del Código Civil respecto del daño moral en los dos primeros incisos, establece que: “En cualquier caso no previsto en las disposiciones precedentes, podrá también demandar indemnización pecuniaria, a título de reparación, quien hubiera sufrido daños meramente morales, cuando tal indemnización se halle justificada por la gravedad particular del perjuicio sufrido y de la falta.

Dejando a salvo la pena impuesta en los casos de delito o cuasidelito, están especialmente obligados a esta reparación quienes en otros casos de los señalados en el artículo anterior, manchen la reputación ajena, mediante cualquier forma de difamación; o quienes causen lesiones, cometan violación, estupro o atentados contra el pudor, provoquen detenciones o arrestos ilegales o arbitrarios, o procesamientos injustificados, y, en general, sufrimientos físicos o síquicos como angustia, ansiedad, humillaciones u ofensas semejantes.” (Código Civil, Pub. L. No Registro Oficial 506. 2015)

El citado artículo refiere que aunque el daño es susceptible de clasificación, ofrece la misma importancia al daño moral que al daño patrimonial, sin desatender la necesidad de valorar los daños morales que devienen de acciones u omisiones ilícitas por parte del demandado.

El Código Civil, en los artículos antecedentes al citado, presenta de forma caracterizada que casos pueden ser motivo de reparación de un daño patrimonial dejando en incógnita que casos son susceptibles de una reparación moral. Por lo que al no determinar las circunstancias de daño moral por acción u omisión, el legislador ha decidido dar un espacio, al daño moral, y establecer que en casos no

previstos en las disposiciones precedentes configuran daños morales y en el segundo inciso refiere cuáles pueden ser lo daños morales.

La reparación de este tipo de daños quedan a prudencia del juez determinar la valoración de indemnización, en la que debe tomar ciertas circunstancias que giran entorno al caso; tipo de responsabilidad, motivación por valoración al daño moral, preceptos normativos (Constitución del Ecuador, Código Civil, Código Orgánico Administrativo, etc) y los criterios judiciales-jurisprudenciales de la Corte Nacional de Justicia.

5. Reparación

Siendo la responsabilidad el cause que origina la afectación de un derecho en el que el obligado se encuentra en potestad de reparar lo causado, es necesario realizar un acercamiento en el sentido de considerar que reparar es reponer las cosas al estado anterior y adoptar las medidas necesarias para situar al demandante en las mismas condiciones en que estaba antes del suceso dañoso. (Márquez & Gómez, 2017, pág. 63)

De conformidad con el deber de reparación el artículo 2229 del Código Civil, establece que; “por regla general todo daño que pueda imputarse a malicia o negligencia de otra persona debe ser reparado por ésta”. (Código Civil, Pub. L. No Registro Oficial 506. 2015)

El objetivo del legislador en el presente artículo es el de garantizar la reparación que se ha originado por el incumplimiento de una obligación, es decir, que devenga de conductas tipificadas en la ley, siendo así la base general para que todo daño sea reparado.

Dicho de otro modo, la reparación, no es más que el efecto de que las cosas vuelvan al estado que tenían antes de haberse causado un daño, es decir, una forma de recompensar al demandante por ocasionarle un perjuicio a un bien jurídico protegido. Esta forma de recompensar al demandante se la considera como indemnización que se encuentra ligada a la clase daño que se ha ocasionado.

En materia de responsabilidad extracontractual, en la Constitución de la República del Ecuador, en el artículo 11 primer inciso del numeral 9 establece que; “El Estado, sus delegatarios, concesionarios y toda persona que actúe en ejercicio de una potestad pública, estarán obligados a reparar las violaciones a los

derechos de los particulares por la falta o deficiencia en la prestación de los servicios públicos, o por las acciones u omisiones de sus funcionarias y funcionarios, y empleadas y empleados públicos en el desempeño de sus cargos”. (Constitución de la República del Ecuador, Pub. L. No Registro Oficial 449. 2008)

En tal virtud, se confirma la teoría de que, en materia extracontractual, ante la presencia de un derecho vulnerado, el Estado siendo el garante del mismo, es el obligado de reparar los perjuicios provocados y mediante un juez competente establecer un balance entre la clase de daño que se ha causado frente a la correspondiente indemnización del perjudicado.

En el artículo 336 del Código Orgánico Administrativo, respecto de la reparación de daños, establece que: “Cuando el daño sea patrimonial, se procurará la restitución de las cosas a su estado original o al más próximo al que se encontraban antes de la afectación o de no ser posible, mediante reparación pecuniaria en la que estará incluida la reparación por daños meramente morales, cuando corresponda.

La reparación pecuniaria podrá sustituirse por una compensación equivalente en especie o ser abonada mediante pagos periódicos, cuando resulte más adecuado para lograr la reparación debida y convenga al interés público, siempre que exista acuerdo con el interesado.

Cuando el caso lo amerite, la administración pública podrá, dentro del ámbito de su competencia y con sujeción a los principios de legalidad e igualdad, establecer reparaciones no patrimoniales siempre que no afecten derechos de terceros ni generen erogaciones adicionales al Estado. Están fuera del ámbito de esta disposición, la reparación integral prevista en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional”. (Código Orgánico Administrativo, Pub. L. No Registro Oficial 31. 2017)

En el primer inciso del citado artículo, refiere que la restitución del daño patrimonial puede tener una restitución binaria; la primera desde una *restitutio in integrum* en la que se indemnice tal como si el hecho daño no hubiese ocurrido, ejemplo: si una persona a causa de un accidente rompe una pared de una vivienda,

en unas semanas se la reconstruye y vuelve a estar como si el daño no hubiera ocurrido.

En responsabilidad médica se da el caso de que una persona sufra un accidente y se fisure el brazo, la persona que ha causado el perjuicio deberá pagar todos los gastos necesarios al tratamiento que se deberá someter para que el brazo vuelva a la normalidad.

Caso contrario surge con la *restitutio in natura*, también conocida como restitución íntegra; en el que al momento de haber causado un daño este no se repone, ni se reintegra al estado en el que se encontraba antes sino que se busca la reparación del daño a través de una compensación de una cosa similar o equivalente tratando de mantener un equilibrio patrimonial, ejemplo: se rompe un jarrón, único en su colección, la persona que lo rompió debe devolver uno similar o de igual naturaleza o mediante un estimado del valor pecuniario.

En responsabilidad médica, un claro ejemplo surge cuando una persona se somete a un procedimiento de cirugía estética facial, el médico por negligencia le desfigura el rostro; el reparo del daño no se repone, ni se reintegra al estado en el que se encontraba antes porque las facciones del rostro no vuelven a ser las mismas pero el médico debe buscar alguna manera de indemnizar el daño.

De igual manera, hay la posibilidad de que la indemnización no sea únicamente patrimonial sino extra-patrimonial, esto implica que la indemnización podría ser simbólica y no pecuniaria o, en pocos casos, puede recaer en los dos tipos de indemnización.

De conformidad al artículo 2232 del Código Civil inciso tercero, establece que; “la reparación por daños morales puede ser demandada si tales daños son el resultado próximo de la acción u omisión ilícita del demandado, quedando a la prudencia del juez la determinación del valor de la indemnización atentas las circunstancias, previstas en el inciso primero de este artículo.” (Código Civil, Pub. L. No Registro Oficial 506. 2015)

El daño moral se ajusta a la tesis de no ser considerado como un daño cuantificable, puesto que afecta directamente hacia la psiquis de la persona y no a un bien material; aunque hay varios autores que consideran que el daño moral se puede resarcir mediante una indemnización pecuniaria buscando mantener un

equilibrio de compensación por los daños causados, en el que no se busca reemplazar el daño por dinero sino que éste sea el medio para que la persona perjudicada pueda sanar el estado emocional. Es decir, castiga al patrimonio del demandado con el pago de una cifra y su vez permite que el valor pecuniario que recibe la víctima compense de alguna manera el daño que se le causó.

Por lo que el tema de daños morales queda en virtud del juez evaluar de forma equitativa, con prudencia e imparcialidad la situación en la que se encuentra la víctima, las razones que motivaron al demandado el causar el daño, el estado socioeconómico de la víctima, es decir, el juez debe apreciar todos los datos que han sido proporcionados para determinar el resultado que debe asumir el demandado por indemnización de daño moral.

6. Discusión: Wrongful Conception:

6.1. Responsabilidad Extracontractual del Estado: Daños y Perjuicios.

6.2. CASO COLOMBIA: Fallo proferido por el Juzgado Noveno Contencioso-Administrativo de Tunja en sentencia del 26 de enero del 2012; confirmada en segunda instancia por el Tribunal Administrativo de Boyacá en Sentencia del 09 de noviembre del 2015.

Demandantes: Andrea Caballero y Héctor Quintero.

Demandado: Empresa Social del Estado – Clínica Santa Teresa.

Pretensión: Reconocer e indemnizar los perjuicios morales y patrimoniales, al igual que el lucro cesante derivado de los alimentos que se deberán proveer al menor hasta los 25 años de edad.

Antecedentes:

Andrea Caballero y Héctor Quintero decidieron tener dos hijos (Viviana Cecilia y Camila Andrea Quintero Caballero), con la llegada de la segunda hija y ante las graves dificultades económicas de la familia; Andrea se sometió a un procedimiento quirúrgico de anticoncepción de tipo pomeroy, también denominado como ligadura de las trompas de falopio.

Un año después Andrea queda embarazada nuevamente, dando a luz a un niño del sexo masculino, por lo que deciden demandar por vía contencioso-administrativa a la Empresa Social del Estado, alegando que antes de practicarse el procedimiento quirúrgico de anticoncepción no se le informó a los demandantes sobre las consecuencias negativas que podían surgir de la cirugía; así ellos hubieran tenido la opción de optar por otro método adicional de planificación familiar, evitando tener un tercer hijo.

Análisis del caso vs Normativa Ecuatoriana:

En responsabilidad médica extracontractual el “*Estado hará efectiva la responsabilidad de la o el servidor público por actos u omisiones dolosos o culposos. No hay servidor exento de responsabilidad*” -inciso segundo del artículo 15 del COA-. Por lo que, en procedimientos quirúrgicos de anticoncepción llevado a cabo en una Institución Pública de Salud, el galeno, debe asumir la responsabilidad en dos casos: la primera, es cuando actúa de manera negligente (mala praxis) o la segunda, cuando no ha informado al paciente acerca de los riesgos que implica someterse a este tipo de cirugías.

En el primer caso: la obligación que tiene el médico frente al paciente es de medios no resultados; esto quiere decir, que en procesos quirúrgicos de anticoncepción es difícil garantizar, al cien por ciento, la efectividad de dicha cirugía por lo que la labor del galeno es confirmar que la operación se realice con éxito, sin asegurar que no exista la posibilidad de que la paciente pueda quedar nuevamente embarazada.

En el segundo escenario: el consentimiento informado implica una relación directa entre el médico y el paciente, en el que el galeno expone toda la información al paciente y que éste le sea comprendida en el que pueda tomar su decisión de forma voluntaria, autónoma y libre de someterse o no a la intervención o tratamiento propuesto por el médico.

En concordancia con el artículo 362 de la CRE: “*La atención de salud como servicio público (...) garantizarán el consentimiento informado, el acceso a la información y la confidencialidad de la información de los pacientes (...).*” Y el artículo 2229 del Código Civil: “*por regla general todo daño que pueda imputarse a malicia o **negligencia** de otra persona debe ser reparado por ésta*”. Estos dos preceptos legales garantizan el derecho al paciente de consentimiento informado, responsabilidad extracontractual, responsabilidad por negligencia médica y el derecho al paciente de reclamar la reparación por daños.

Los artículos anteriormente mencionados provienen de la normativa ecuatoriana que no se encuentra muy alejada de la normativa colombiana, que cita lo siguiente: “Ley 23 de 1981 dispuso por imperio legal, la obligación del consentimiento informado en los siguientes términos:

*“Artículo 15. El médico no expondrá a su paciente a riesgos injustificados. **Pedirá su consentimiento** para aplicar los tratamientos médicos, y quirúrgicos que considere indispensables y que puedan afectarlo física o psíquicamente, salvo en los casos en que ello no fuere posible, y le explicará al paciente o a sus responsables de tales consecuencias anticipadamente. (Ley 23 de 1981, Normas en Materia de Ética Médica)*

Lo que sucedió en primera instancia, el Juzgado Noveno Administrativo de Tunja, los medios probatorios indicaban que efectivamente no se contó con el consentimiento informado de la paciente, únicamente había un permiso para la intervención quirúrgica, anestesia, procedimiento especial o tratamiento médico especial, por lo que dicho documento no tuvo el alcance para el juez de confirmar con precisión que la paciente conocía sobre los riesgos de someterse al tratamiento y afirmar con certeza que esta consciente de que el procedimiento quirúrgico puede fallar. Alegando lo siguiente:

“De todo lo anterior, queda claro al Despacho que en el caso bajo exámen se debió hacer suscribir a la actora un verdadero documento contentivo del consentimiento informado que expresamente revelara las ventajas, desventajas, riesgos, y margen de error de la cirugía de trompas POMEROY para que los actores tuvieran clara la posibilidad o el chance de utilizar un método alterno de anticoncepción y de esta forma evitar el tercer embarazo que deseaban impedir los accionantes (...) Con las pruebas arrojadas al plenario quedó probado que a la actora solo se le suministró un formato contentivo de una autorización genérica o estándar para permitir cualquier procedimiento efectuado por la Clínica Santa Teresa, pero en modo alguno se le explicó con precisión, claridad y concreción, los riesgos inherentes a la ligadura de trompas pomeroy, específicamente la ausencia de garantía de efectividad en un 100 % de anticoncepción o la posibilidad de recanalización espontánea”⁴

A pesar de que los medios probatorios afirmaban la existencia de omisión del médico en la obtención del consentimiento informado se decidió fallar en contra de los demandados, negando todas las pretensiones, alegando lo siguiente:

“Acudiendo a la doctrina y jurisprudencia internacional, especialmente española y a los autores Martín Casals y Solé Feliu: El nacimiento no puede ser considerado como un mal para los progenitores”⁵

No se puede dejar en impunidad el hecho de que habiendo pruebas que confirman y justifican la vulneración al derecho de consentimiento informado, el juez de lo contencioso administrativo decida omitir este medio probatorio alegando que falla en contra de los demandados porque

⁴ Juzgado Noveno Contencioso-Administrativo de Tunja en sentencia del 26 de enero del 2012.

⁵ Juzgado Noveno Administrativo del Circuito Judicial de Tunja (enero 26 del 2012). Expediente 1969.

no se puede considerar el nacimiento de un niño un mal para lo progenitores.

Por lo que, ante la negativa del juez de primera instancia, los demandados acuden a instancias superiores para que se de acogida a las pretensiones alegadas. El tribunal Administrativo de Boyacá, sostuvo que:

La Sala de manera categórica concluye que no resulta posible inferir que el cambio en las condiciones de vida familiar derivadas por el nacimiento del menor Juan Felipe Quintero Caballero, sea un acontecimiento catalogado como un menoscabo a su vida familiar.⁶

El tribunal de segunda instancia ratifica que un hijo no es un menoscabo a la vida familiar de los demandados, es decir, que no puede ser considerado como un mal para los progenitores, como lo mencionó el juez de primera instancia. Y hasta ese punto es adecuado decir que un hijo no puede ser considerado como un error, pero lo que no es correcto fallar a favor de la Institución de Salud Pública basandose únicamente en esa decisión sin tomar en consideración que el derecho al consentimiento informado fue vulnerado y que como consecuencia de la negligencia del médico, la señora tuvo un hijo sano pero no deseado.

El planteamiento de esta teoría deviene del estudio de la doctrina y los diversos casos de Wrongful Conception a nivel internacional, que pretende distinguir entre la vida del recién nacido y los gastos que va a generar su manutención; teniendo en consideración que no todas las familias tienen el mismo nivel socio-económico al igual que reconocer que un hijo no es susceptible de una valoración económica.

Entonces si un hijo no puede ser considerado como un error o no es susceptible de valoración económica, ¿cómo el tribunal puede permitir que

⁶ Tribunal Administrativo de Boyacá en Sentencia del 09 de noviembre del 2015.

la Institución de Salud Pública cancele una manutención periódica hasta que este cumpla la mayoría de edad?

Lo que pretenden los demandantes no es una manutención por el hecho de que nazca el hijo, porque de ser así se cuantifica la vida y eso no es lo que se procura, sino por los gastos que generan su manutención y que los padres conociendo las condiciones socio-económicas por las que están pasando, de manera responsable, se someten a este tipo de procedimientos quirúrgicos para evitar embarazos no deseados. Lo que se pretende reconocer, es que un hijo demanda gastos y los progenitores no tienen los medios para solventar los costes del menor.

El mérito de esta teoría reside en que abre el camino a la idea de separar el daño por el que se reclama una indemnización del hecho mismo de la vida del niño, facilitando la estimación de la reclamación de responsabilidad civil. De hecho, este giro en el enfoque ha sido bien acogido en general por la jurisprudencia, que, en la mayor parte de los casos, suele estimar la reclamación de los progenitores por *Wrongful Conception*. Por tanto, puede afirmarse que el éxito en este cambio de perspectiva a la hora de justificar el daño ha sido una de las causas de su aceptación general. (Morillo, s.f.)

La mayoría de las sentencias análogas al *wrongful conception*, han sido negadas bajo el mismo fundamento de que los jueces alegan que la vida no puede ser considerada como un error y por ende no se puede cuantificar la existencia humana.

Siendo el caso de *McFarlane vs. Tayside Health Board* en el que se demanda pensión de alimentos para el hijo, un niño sano no deseado, producto de no haberles informado a los padres que el procedimiento quirúrgico por vasectomía no era seguro y haberles dicho que no es necesario que tome otra medida anticonceptiva para evitar tener más hijos

porque el conteo de espermatozoides contó negativo. La alegación que desistió la demanda fue que “el nacimiento de un niño es una bendición y un beneficio para los padres como para la sociedad. Por lo tanto, no es una cuestión de compensación.” (Nación, 2018, pág. 21)

Uno de las escasas sentencias que dió paso a la indemnización por alimentos, del menor no deseado, fue la sentencia de la Corte Suprema de Minnesota – Caso “Christensen vs Thornby” en el que la corte condenó al médico al pago de la manutención del menor hasta que cumpla la mayoría de edad por haber realizado una vasectomía fallida, quedando la mujer embarazada, dando a luz a un hijo sano pero no deseado.

Teniendo en consideración estos antecedentes jurisprudenciales, se comparte la idea de no considerar a un hijo como un “error”, “menoscabo” o sus similares; la obligación de que una Institución Pública del Servicio de Salud pague indemnización por fallo en procedimientos quirúrgicos de anticoncepción es una consecuencia directa de la figura Wrongful Conception.

Los padres no deben de asumir una responsabilidad que no les compete, entonces quedaría a viva voz, el artículo 330 del COA, el hecho de que “(...) *las instituciones del sector público respondan por el daño debidamente calificado cuando el particular no tenga la obligación jurídica de soprotarlo.*” La indemnización por alimentos o manutención no afecta a la dignidad del menor, al contrario, le permite tener una vida digna; en el caso de Andrea Caballero ya tenía dos hijas y al venir en camino un tercer hijo ante las graves dificultades económicas en las que se encuentra la familia, las menores van a dejar de percibir económicamente los beneficios limitados que le estaban procurando sus padres. El estilo de vida y el plan de vida de la familia se ve truncado ya que existe un daño a la manera en la que el sujeto ha decidido vivir.

El juez de primera instancia consideró que las indemnizaciones por daños materiales, respecto de las pretensiones al lucro cesante, no dan cabido al querer considerar el nacimiento de un hijo como un daño; alegando lo siguiente:

“Ahora bien, debe anotar el Despacho que el daño sufrido por los demandantes no consiste en la realización misma de la cirugía con efectos contrarios a los deseados (no tener más hijos), sino que se materializa es en la pérdida de la oportunidad de decidir libremente en la posibilidad de complementar la anticoncepción con métodos adicionales al POMEROY, o no, doctrina que se equipara a la tesis francesa de la “perte d’un chance”. El daño resulta no solo del hecho de haber privado, de modo negligente, a los padres de la posibilidad de decidir acerca de su nueva situación personal y familiar y de consentir dar la vida a un nuevo ser, sino de los efectos que esa privación conlleva.”⁷

Remitiéndose al primer inciso del artículo 1572 del Código Civil, menciona lo siguiente: “La indemnización de perjuicios comprende el daño emergente y el lucro cesante, ya provengan de no haberse cumplido la obligación, o de haberse cumplido imperfectamente, o de haberse retardado el cumplimiento.” (Código Civil, Pub. L. No Registro Oficial 506. 2015)

Aunque queda claro que lo que se pretende indemnizar mediante lucro cesante no es el de considerar la vida como un menoscabo sino los gastos que se devengan de ella; por ende, Andrea Caballero al tener dos hijas y al concebir un hijo sano pero no deseado tendría aun más desventajas económicas, del que ya las tiene, al dejar de percibir los ingresos que normalmente le alcanzaban para el mantenimiento de su familia al tener otro miembro dentro de su hogar.

⁷ Juzgado Noveno Contencioso-Administrativo de Tunja en sentencia del 26 de enero del 2012.

Lo que busca el juez de primera instancia, es procurar una indemnización por daños morales y no por materiales ya que atentó contra el derecho al libre desarrollo de la personalidad y al derecho de información. En la normativa ecuatoriana se agregaría la vulneración del derecho de autodeterminación sexual y reproductiva, toma de decisiones libres, responsables e informadas y vida reproductiva como el de decidir cuando y cuantas hijas/os tener.

El juez de segunda instancia alega sobre la reparación de daños morales, lo siguiente:

“(...) Si bien no se puede establecer o hablar de un dolor por el hecho de haber tenido otro hijo, pero sí el hecho de que las condiciones de vida de los actores variara por un tercer embarazo que no estaba previsto, lo cual alteró las condiciones de vida familiares, no por el hecho de la procreación sino por no tener dicha circunstancia en su plan de vida familiar. (...)”

Agregando que:

(...) Debe apuntar el Despacho que como quiera se indemniza a título de perjuicio moral el cambio en las condiciones y planes de vida de la familia QUINTERO CABALLERO y la incertidumbre frente al nacimiento de un tercer hijo no esperado, la carga de dicha zozobra radica en cabeza de los padres de JUAN FELIPE QUINTERO CABALLERO. (...)”

Considerando que el procedimiento quirúrgico de anticoncepción fallida el médico no cumplió con el consentimiento informado y teniendo en consideración que el nacimiento de un hijo no es considerado un daño, como tal, pero sí al patrimonio de los padres por tener que proporcionar de sus ingresos al mantenimiento del recién nacido para su satisfacción de necesidades, éste genera un cambio al estilo de vida de los mismo atentando contra el derecho del libre desarrollo de la personalidad, el juez

de segunda instancia ordena que los padres reciba por medio de la Institución de Salud Pública una indemnización por ser quienes soportan el cambio de circunstancias familiares y económicas, respecto de la manutención el menor.

CONCLUSIÓN

En cuando a lo abordado con anterioridad, el Wrongful Conception, es un tema tanto complejo de analizar debido a que la jurisprudencia y la doctrina tienen un catálogo amplio de contraste de teorías, en la que ni los propios jueces que tratan de la materia, llegan a una unanimidad en las sentencias de querer dar indemnización por manutención de hijos sanos pero no deseados; sino que las fundamentan bajo parametros de daños morales o de consideraciones del menor como un error o la vida como daño cuantificable.

En el caso del Ecuador, lo que se pretende es subsanar los vacíos legales respecto de la reponsabilidad médica en campo de procedimientos quirúrgicos anticonceptivos, en el que ni si quiera los propios abogados conocen de este nuevo tipo de figuras jurídicas, que no implica, que al no ser reconocidas por el ordenamiento jurídico ecuatoriano, no existan este tipo de casos; que si los hay, pero no se han logrado establecer un procedimiento determinado respecto del accionar de los perjudicados.

Es por ello la importancia del presente análisis, al recaer en los centros de Salud Médica Estatal; ya que no cuentan con procedimientos determinados en materia de responsabilidad médica y este como consecuencia produce la desestabilización en el cumplimiento con lo que se compromete el médico frente al paciente, especialmente con la debida información respecto de las causas y efectos que deja dicho procedimiento quirúrgico de anticoncepción a la persona que se somete; generando agravios bajo la figura del Wrongful Conception.

Todo estos aspectos que conllevan la falta de atención a la responsabilidad médica por parte del Estado Ecuatoriano y de conformidad con el Caso Colombia, -expuesto y analizado con anterioridad- que no esta muy alejado a nuestra realidad, se pudo determinar los siguientes resultados bajo la figura del Wrongful Conception.

La existencia de responsabilidad médica por parte del Estado respecto a los procedimientos de anticoncepción quirúrgica fallida en razón de los tres requisitos establecidos en el Código Orgánico Administrativo; el primero, por la falta o deficiencia del servidor público ya que se demostró que el servicio brindado al paciente no satisfizo con las necesidades del mismo, frente a la Institución Pública, causando este último un daño al particular por el nacimiento de un hijo sano, pero no deseado. El segundo, por el daño calificado, en este caso el paciente no tiene la obligación jurídica de soportar las consecuencias de las negativas que incurren en el facultativo de la atención médica (negligencia, impericia, etc) por parte del servidor público ya que de conformidad con lo establecido en la normativa quien genera el daño tiene la obligación de repararlo y por ende realizar una indemnización a la víctima. La tercera, en razón al nexo causal, dando origen a la vinculación entre el daño calificado y el hecho dañoso que violenta derechos fundamentales ya que existe causa-efecto entre la conducta por parte del médico que lesionó derechos y los perjuicios a un bien constitucional. Cumplida estas condiciones se da por hecho que hay responsabilidad.

Partiendo de la primera fase en la que se ha determinado, establecido y verificado la existencia de la responsabilidad que tiene el Estado correspondiente al Wrongful Conception, concierne pasar a la segunda fase respecto de los daños y perjuicios ocasionados a la víctimas.

Constatando que toda responsabilidad se encuentra ligada a los daños y perjuicios, en el presente análisis se pudo identificar que el daño causado corresponde al tipo de daños materiales e inmateriales o morales. Siendo el

primero la afectación al patrimonio de la víctima; en el caso del Wrongful Conception se pudo evidenciar que los padres sufrieron desventajas económicas, del que ya las tiene, al dejar de percibir los ingresos que normalmente le alcanzaban para el manteniendo de su familia al tener otro miembro dentro de su hogar, sin dejar a un lado los gastos extras en medicamentos y tratamientos que se origina durante y después del embarazo.

Respecto de los daños morales, que engloba a los sentimientos, honor y a las satisfacciones legítimas; en el que se ve afectado el estado psicológico de la madre durante y después del embarazo, haciendo hincapié que las condiciones de vida de los actores varía por un nuevo embarazo que no se encontraba previsto por no tener la dicha circunstancia en su plan de vida familiar.

Efectuando las dos fases de responsabilidad y daños y perjuicios, la última fase comprende en la reparación; teniendo esta última por regla general que todo daño que pueda imputarse con malicia o negligencia de otra persona debe ser reparada por esta, Es decir, que el Estado tendrá la obligación de reparar al paciente por la lesión a derechos fundamentales; tratando en la mayor medida posible de hacer que las cosas (daños y perjuicios) vuelvan al estado en el que se encontraba antes de haberse causado un daño.

Para finalizar, cabe recalcar que las demandas por Wrongful Conception no buscan complacer un deseo de los padres por no querer ser los responsables de la manutención del menor, sino que el Estado al ser garantista de derechos debe procurar que la ley sea un medio para que los servidores de la salud sean más responsables sobre las actuaciones en relación a los pacientes y que en tema de responsabilidad médica sea atendido en equidad e igualdad de condiciones frente a otras materias que giran entorno al derecho.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Administrativo, C. O. (07 de 07 de 2017). Pub. L. No Registro Oficial Suplemento 31-0403. 3. Ecuador. Obtenido de <http://www.cpcs.gob.ec/wp-content/uploads/2017/07/CodOrgAdm.pdf>
- Antonio Fernández Fernández. (2016). *Homenaje al maestro José Barroso Figueroa por el Colegio de Profesores de Derecho Civil*. (UNAM, Ed.) México, México D.F, México: UNAM Instituto de Investigaciones Jurídicas.
- Brutto, O. d. (2018). Requisitos para que proceda la responsabilidad civil por mala práctica medica. *Revista Ecuatoriana de Neurología*, 27(2), 80.
- Carlos Fernández Sessarego, O. W. (2018). *Derecho Médico de las nociones fundamentales y la responsabilidad médica*. (J. Castrovirreyna, Ed.) Perú: Instituto Pacífico S.A.C.
- Carlos Fernández Sessarego, O. W. (2018). *Derecho Médico de las nociones fundamentales y la responsabilidad médica*. (J. Castrovirreyna, Ed.) Perú: Pacífico editores S.A.C.
- Civil, C. (22 de 05 de 2015). Pub. L. No Registro Oficial 506. Ecuador. Obtenido de https://www.registrocivil.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2017/05/Codificacion_del_Codigo_Civil.pdf
- Denis A. Castro Bobadilla, Arema R. Dickerman Kraunick. (1995). *Compendio de Medicina Forense*. Tegucigalpa, Honduras: Alin Editora, S.A.
- Ecuador, C. d. (20 de 10 de 2008). pub. L. No Registro Oficial 449. 111. Ecuador. Obtenido de https://www.oas.org/juridico/pdfs/mesicic4_ecu_const.pdf
- Fabraz, J. (02 de 04 de 2012). *Filosofía del Derecho*. Obtenido de Filosofía del Derecho Colombia: <http://www.filosofiadelderechocolombia.net/2012/04/wrongful-birth-y-wrongful-life-en.html>

- Fernández, E. G.-R. (2013). *Curso de Derecho Administrativo II*. Pamplona, España: Aranzadi S.A.
- Gherzi, C. A. (2000). *Valuación económica del daño moral y psicológico*. Buenos Aires, Argentina: ASTREA.
- Gordillo, A. A. (2013). *Tratado de Derecho Administrativo* (Vol. VIII). Buenos Aires, Buenos Aires, Argentina: Fundación de Derecho Administrativo.
- Henao, J. C. (1998). *El daño*. Bogotá, Bogotá, Colombia: Universidad Externado de Colombia.
- Kelsen, H. (1982). *Teoría Pura del Derecho*. México, D.F, México: Universidad Nacional Autónoma de México.
- Ley 23 de 1981. (18 de 02 de 1981). *Normas en Materia de Ética Médica*. Colombia. Obtenido de https://www.mineducacion.gov.co/1621/articles-103905_archivo_pdf.pdf
- Márquez, J. N., & Gómez, A. H. (24 de 07 de 2017). La reparación: una aproximación a su historia, presente y prospectivas¹. *Civilizar Ciencias Sociales y Humanas*, XVII(33), 63.
- Mazeaud, H. (1959). *Lecciones de Derecho Civil*. Santiago de Chile, Chile: Jurídicas Europa-América.
- Mee, J. (2000). Wrongful Conception: The Emergence of a Full recovery rule. *Washington University Law Review*, 70, 887 - 914.
- Mesa, M. J. (2007). *Tratado de responsabilidad médica*. (A. T. Reyes, Ed.) Buenos Aires, Argentina: UBIJUS editorial.
- Miranda, A. M., Barrena, C. A., & Vega., L. C. (2015). Panorama comparado del wrongful life, wrongful birth y wrongful conception. Su posible aplicación en el derecho chileno. *Revista Ius et Praxis*(1), 19 - 56. Obtenido de Scielo: https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-00122015000100002

- Morillo, A. M. (s.f.). *Enciclopedia Bioderecho*. (C. M. Casabona, Productor)
Obtenido de Enciclopedia de Bioderecho y Bioética:
<https://enciclopedia-bioderecho.com/voces/330>
- Nación, C. C.-S.-P. (08 de febrero de 2018). *Poder Judicial de la Nación - Camara Civil - Sala G*. Obtenido de Public diario judicial:
<http://public.diariojudicial.com/documentos/000/077/172/000077172.pdf>
- Ruiz, J. F. (2019). *Guía Práctica de Derecho Médico*. (T. L. BLANCH, Ed.)
México.
- Salud, L. O. (22 de 12 de 2006). Ley Orgánica de Salud, Pub. L. No. Registro
Oficial Suplemento 423. Ecuador. Obtenido de
<http://www.lexis.com.ec/wp-content/uploads/2018/07/LI-LEY-ORGANICA-DE-SALUD.pdf>
- Sarmiento, R. M. (2010). *El daño*. Guayaquil, Guayas, Ecuador: EDILEX
S.A.
- Sarmiento, R. M. (2010). *El daño*. Quito, Ecuador: EDILEX S.A.
- Vélez, H. V. (enero - junio de 2015). La responsabilidad jurídica:
aproximación al concepto, relación con otros conceptos jurídicos
fundamentales y su funcionamiento. *REVISTA DE LA FACULTAD DE
DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS*, 45(122), 127 - 151. Obtenido
de <http://www.scielo.org.co/pdf/rfdcp/v45n122/v45n122a06.pdf>
- Weinman, S. S. (2000). Birth Related Torts: Can They Fit the Malpractice.
Missouri Law Review, 56(14), 176 -177.

ANEXOS

Cuenca, 19 de mayo del 2020

UNIDAD DE TITULACIÓN E INVESTIGACIÓN FORMATIVA DE LA
CARRERA DE DERECHO MATRIZ

Certifica que:

El informe de originalidad TURNITIN correspondiente al informe en primera revisión de la investigación de la estudiante **HELENKA NICOLE FERNÁNDEZ MONCAYO**, con No. de cédula **0704054816**, titulado **“ANÁLISIS DE LA ANTICONCEPCIÓN QUIRÚRGICA FALLIDA Y LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO RESPECTO DE LA REPARACIÓN DE DAÑOS Y PERJUICIOS CAUSADOS POR EL SERVICIO DE SALUD PÚBLICA”**, indica un 9% de índice de similitud, 9% de fuentes de internet, 4% de publicaciones y tesis de maestría, 0% coincidencias excluidas.

Para los fines legales pertinentes,

Atentamente,



Ab. Paola Vallejo Cárdenas

Unidad de Titulación e Investigación Formativa

CENTRO DE IDIOMAS

ANÁLISIS DE LA ANTICONCEPCIÓN QUIRÚRGICA FALLIDA Y LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO RESPECTO DE LA REPARACIÓN DE DAÑOS Y PERJUICIOS CAUSADOS POR EL SERVICIO DE SALUD PÚBLICA.

RESUMEN

El artículo presenta la propuesta de analizar la posibilidad, en el ordenamiento jurídico ecuatoriano, de indemnizar los daños y perjuicios producto de la figura *wrongful conception* basándose únicamente en los casos de procedimientos quirúrgicos de anticoncepción. Se estudiará la doctrina respecto de este supuesto, conjuntamente con el análisis de la jurisprudencia existente a nivel internacional, puesto que el Ecuador carece de esta por no encontrarse regulado, afirmando la viabilidad de responsabilizar extracontractualmente a las instituciones de salud pública de reparar mediante indemnización los daños y perjuicios ocasionados en relación a las lesiones de derechos fundamentales de los pacientes.

PALABRAS CLAVES: ANTICONCEPCIÓN FALLIDA, RESPONSABILIDAD MÉDICA, RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL, DAÑOS Y PERJUICIOS.

CENTRO DE IDIOMAS

ANALYSIS OF THE UNSUCCESSFUL SURGICAL CONTRACEPTION AND THE RESPONSIBILITY OF THE STATE REGARDING THE COMPENSATION FOR DAMAGES CAUSED BY THE PUBLIC HEALTH SERVICE.

ABSTRACT

This article presents the proposal of considering the possibilities, in the Ecuadorian legal system, of indemnifying the damages caused by the wrongful conception figure based solely on the cases of contraception surgical procedures. The doctrine concerning this case will be studied in conjunction with the analysis of the internationally existent jurisprudence, since Ecuador does not have it for not being regulated, claiming the feasibility of extra-contractually holding public health institutions responsible of compensating the damages through indemnity caused regarding the infringement of the fundamental rights of patients.

KEYWORDS: UNSUCCESSFUL CONTRACEPTION, MEDICAL RESPONSIBILITY, EXTRA-CONTRACTUAL RESPONSIBILITY, DAMAGES.

Cuenca, 13 de mayo del 2020

EL CENTRO DE IDIOMAS DE LA UNIVERSIDAD CATÓLICA DE CUENCA, CERTIFICA QUE EL DOCUMENTO QUE ANTECEDE FUE TRADUCIDO POR PERSONAL DEL CENTRO PARA LO CUAL DOY FE Y SUSCRIBO



ÓÜÉY SÖEDR ÖÜÄÜWÖ ÖP ÖÄÜ ÖÖSSÖBÖE
Öl & (^) d Äö'cäöäö(Äöä äöäy ^) e Ä (: Ä
Öl ^* ^) öäöÄöä) äöäöä) ÄÖÖ' öö(: Ä (: Ä
ÖÜXÖÖEJÉ
ÖÖP-VÜÜÄÖÖÄÖÖT ÖÖÄÄ ÖSÜZÖÄ
ÖVÖÖ-ÖÖÖÖÖÖWÖÖÜÜ
ÖÖÖÖÖÖ ÖP-VÜÜ K I ÖÖI ÖEÖ

**Dr. Wladimir Quinche Orellana Msc.
SECRETARIO CENTRO DE IDIOMAS**

www.ucacue.edu.ec



Cuenca, 05 de mayo del 2020

Señor Doctor

Ernesto Robalino Peña

DECANO DE LA UNIDAD ACADEMICA DE CIENCIAS SOCIALES

Su despacho

De mis Consideraciones

CORNELIO AGUSTIN BORJA POZO, docente de la carrera de Derecho de la Universidad Católica de Cuenca, en mi calidad de tutor de la estudiante **FERNANDEZ MONCAYO HELENKA NICOLE**, con número de cédula **0704054816**, quien realizo su Trabajo de Titulación denominado **“ANÁLISIS DE LA ANTICONCEPCIÓN QUIRÚRGICA FALLIDA Y LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO RESPECTO DE LA REPARACIÓN DE DAÑOS Y PERJUICIOS CAUSADOS POR EL SERVICIO DE SALUD PÚBLICA”**, debo informar a usted que dicho trabajo ha sido realizado bajo los parámetros, disposiciones legales y reglamentarias correspondientes al área de Titulación de la Universidad Católica de Cuenca.

De acuerdo al Art. 10 literal C del Reglamento de la Unidad de Titulación de Grado y Programas de Posgrados de la Universidad Católica de Cuenca, previo a la sustentación y defensa el estudiante deberá presentar solicitud para revisión final del trabajo de titulación, dentro de este proceso se le asignaron docentes revisores quienes proporcionaron el criterio de **APROBADO** al antes mencionado Trabajo de Investigación.

Por lo antes expuesto y dando cumplimiento al Reglamento debo de asignar la nota de 40/40 correspondiente a la parte escrita del Trabajo de Titulación, además de emitir mi criterio favorable para que se proceda a la sustentación y defensa del mismo.

Es todo cuanto puedo informar respecto a mis labores como tutor de mentado estudiante.

Atentamente:

DR. CORNELIO AGUSTIN BORJA POZO, MGS.
DOCENTE TUTOR

**PERMISO DEL AUTOR DE TESIS PARA SUBIR AL REPOSITORIO
INSTITUCIONAL**

Yo, Helenka Nicole Fernández Moncayo.....portador(a) de la
cédula de ciudadanía N° 0707054016. En calidad de autor/a y titular de los derechos
patrimoniales del trabajo de titulación
"Análisis de la anticoncepción quirúrgica fallida y la
responsabilidad del estado respecto de la reparación de
daños y perjuicios causados por el Servicio de Salud Público." de
conformidad a lo establecido en el artículo 114 Código Orgánico de la Economía
Social de los Conocimientos, Creatividad e Innovación, reconozco a favor de la
Universidad Católica de Cuenca una licencia gratuita, intransferible y no exclusiva
para el uso no comercial de la obra, con fines estrictamente académicos, Así
mismo; autorizo a la Universidad para que realice la publicación de éste trabajo de
titulación en el Repositorio Institucional de conformidad a lo dispuesto en el
artículo 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior.

Cuenca, 25 de junio de 2020

F: Helenka Nicole

www.ucacue.edu.ec



UNIVERSIDAD
CATÓLICA DE CUENCA
COMUNIDAD EDUCATIVA AL SERVICIO DEL PUEBLO

SOLICITUD PARA:

Beca o ayuda económica, Justificación de faltas, Justificación de pruebas, Justificación de trabajos, Justificación de lecciones, Justificación de prácticas, Licencia eventual, Examen postergado, Examen supletorio, Segunda matrícula, Tercera matrícula, Matrícula especial, Matrícula extraordinaria, Record académico, Hojas certificadas, Examen suficiencia, Tutorías, Rectificación de nombres, Malla curricular, Reposición de título, Otros

Fecha: Cuenca, 30 de Octubre de 2019
Dirigido a: Dr. Ernesto Robalino Peña
Decano de la Unidad Académica de Ciencias Sociales
Solicitante: Helenka Nicole Fernández Moncayo
Carrera: Derecho
Año/Ciclo: Décimo Paralelo: "A"
Asunto: Solicito a usted y por su intermedio al Consejo Directivo la aprobación de mi diseño de trabajo de investigación con el título "Análisis de la anticoncepción química fallido y la responsabilidad del Estado respecto a la reparación de daños y perjuicios causados por el servicio a Salud Pública"

Helenka Nicole
Solicitante

Constancia de Presentación.- Fecha: _____
Hora: _____
Resolución: _____

Valor \$ 5,00
N° 0181772

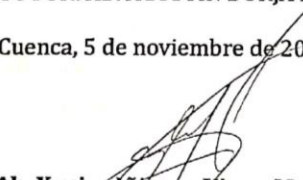


UNIVERSIDAD
CATÓLICA DE CUENCA
COMUNIDAD EDUCATIVA AL SERVICIO DEL PUEBLO

Cuenca: Av. de las Américas y Tarqui. Telf.: 2830751, 2824365, 2826563 Azogues: Campus Universitario "Luis Cordero El Grande", (Frente al Terminal Terrestre). Telf.: 593 (7) 2241-613, 2243-444, 2245-205, 2241-587 Cañar: Calle Antonio Ávila Clavijo. Telf.: 072235268 / 072235870 San Pablo de la Troncal: Cda. Universitaria km. 72 Quinceava Este y Primera Sur Telf.: 2424110. Macas: Av. Cap. José Villanueva s/n Telf.: 2700393, 2700392
www.ucacue.edu.ec

VISTA LA PRESENTE SOLICITUD, EL H. CONSEJO DIRECTIVO DE LA UNIDAD ACADEMICA DE CIENCIAS SOCIALES, EN SESION REALIZADA EL 31 DE OCTUBRE DE 2019. RESUELVE APROBAR EL PERFIL DE TESIS PREVIO A LA OBTENCION DEL TITULO DE ABOGADO DE LOS TRIBUNALES DE JUSTICI DE LA REPUBLICA DEL SR. (A): **HELENKA NICOLE FERNANDEZ MONCAYO**, TITULO: "ANALISIS DE LA ANTICONCEPCION QUIRURGICA FALLIDA Y LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO RESPECTO DE LA REPARACION DE DAÑOS Y PERJUICIOS CAUSADOS POR EL SERVICIO DE SALUD PUBLICA". TUTOR: AB. AGUSTIN BORJA POZO.

Cuenca, 5 de noviembre de 2019.


Ab. Xavier Iniguez Vivar, Mgs.
SECRETARIO - ABOGADO



2019-11-05



UNIVERSIDAD
CATÓLICA DE CUENCA
COMUNIDAD EDUCATIVA AL SERVICIO DEL PUEBLO

REPÚBLICA DEL ECUADOR
UNIVERSIDAD CATÓLICA DE CUENCA

Comunidad Educativa al Servicio del Pueblo

UNIDAD ACADÉMICA DE CIENCIAS SOCIALES, PERIODISMO,
INFORMACIÓN Y DERECHO

CARRERA DE DERECHO

DISEÑO DEL PROTOCOLO DE TRABAJO DE INVESTIGACIÓN PREVIO
A LA OBTENCIÓN DEL TÍTULO DE ABOGADO DE LOS TRIBUNALES
DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR

TÍTULO: ANÁLISIS DE LA ANTICONCEPCIÓN QUIRÚRGICA FALLIDA
Y LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO RESPECTO DE LA
REPARACIÓN DE DAÑOS Y PERJUICIOS CAUSADOS POR EL SERVICIO
DE SALUD PÚBLICA

AUTORA: HELENKA NICOLE FERNÁNDEZ MONCAYO

TUTOR: ABG. CORNELIO AGUSTÍN BORJA POZO

ECUADOR

2019

Estructura del Diseño de Proyecto de Investigación

El Tema.

Responsabilidad Extracontractual del Estado.

El Título del Proyecto de Investigación.

“Análisis de la anticoncepción quirúrgica fallida y la responsabilidad del Estado respecto de la reparación de daños y perjuicios causados por el Servicio de Salud Pública.”

El Marco Contextual de la Investigación.

En Ecuador existe un campo carente de regulación jurídica respecto de la responsabilidad médica por parte de las Instituciones Públicas de los Centros de Salud en el ámbito de procedimientos quirúrgicos anticonceptivos. Las primeras acciones por este tipo de procedimientos surgieron en países con ordenamientos jurídicos tan disímiles como Estados Unidos y Alemania.

El movimiento jurídico de Estados Unidos y Alemania surge como una alternativa de solución de problemas ante la carencia de regulación normativa de responsabilidad médica respecto a los procedimientos anticonceptivos quirúrgicos que resultan fallidos.

Las causas fundamentales para poder entender este movimiento jurídico y la importancia e influencia que ha tenido en otros países, es necesario establecer que el origen surge de los pacientes al acudir a estos mecanismos de anticoncepción quirúrgica con la necesidad de evitar embarazos no deseados, por lo que acudir a un médico conocedor de las ciencias médicas es una opción viable para seguir un procedimiento evitando el nacimiento de hijo sano, no deseado.

En Ecuador, en pleno crecimiento y avance en el campo de la medicina y su amplitud en los procedimientos quirúrgicos anticonceptivos, carece de un desarrollo jurídico que

regule adecuadamente las responsabilidades extracontractuales entre los servidores de centros de salud pública con los pacientes.

Resulta común que en Ecuador se escuche casos sobre negligencia médica o mala práctica profesional que tienen su conducta típica reguladas en diversas áreas del derecho, sin embargo la presencia de esta figura jurídica conocida como wrongful conception o de procedimientos quirúrgicos anticonceptivos, no ha sido normada, mucho menos se han establecido cuáles deberían ser las consecuencias de quién no cumpla con lo que se ha comprometido con su paciente.

En Ecuador no se ha determinado cuales son los vacíos legales respecto de la responsabilidad médica en campo de procedimientos quirúrgicos anticonceptivos, no se ha logrado establecer un registros de personas que han presentado acciones por la denominada figura jurídica de wrongful conception, debido a que se desconoce de esta figura jurídica, pero no implica que en Ecuador no existan casos; por lo que tampoco se ha logrado establecer un procedimiento determinado respecto del accionar de estos casos.

De conformidad a la cantidad de conflictos y problemas jurídicos que pueden surgir de la responsabilidad médica, resulta totalmente limitada, quedando así justificada la necesidad de realizar un profundo análisis de las necesidades jurídicas en Ecuador, específicamente en ésta área del derecho.

La Formulación del Problema.

¿Cuál es la responsabilidad que tiene el Estado frente a la reparación de daños y perjuicios causados por la anticoncepción quirúrgica fallida por el Servicio de Salud Pública?

El Objeto de Estudio.

Derecho Constitucional

El Campo de Acción.

Constitución de la República del Ecuador.

Derecho Administrativo.

Derecho Civil.

Derecho Comparado.

Línea de Investigación de la Carrera.

Derecho y administración de justicia.

El Objetivo General.

Determinar la responsabilidad que tiene el Estado de reparar los daños y perjuicios ocasionados por métodos de anticoncepción quirúrgica fallida dentro de las Instituciones Públicas de Salud.

Los Objetivos Específicos.

Analizar los problemas respecto a la responsabilidad extracontractual del Estado en procedimientos quirúrgicos anticonceptivos fallidos.

Identificar cuáles daños antijurídicos podrían presentarse en el escenario de la anticoncepción quirúrgica fallida.

Establecer la reparación de daños y perjuicios ocasionados por las Instituciones Públicas del Servicio de Salud.

El Tipo de Investigación.

El enfoque de investigación es cualitativo debido a que permite la recopilación de datos, elementos y revisión bibliográfica que van a ser utilizados en el estudio de la responsabilidad médica respecto de los procedimientos quirúrgicos anticonceptivos fallidos con lo que se podrá realizar un análisis a detalle sobre los casos que se puedan

presentar, así como sus consecuencias en el campo administrativo sobre la responsabilidad del Estado.

Además, permite descubrir nuevos componentes que permitan determinar el comportamiento de las personas y comprender el por qué, cómo, cuándo y de qué manera se da el actuar tanto de los pacientes como el del personal médico frente a la procedimiento de anticoncepción quirúrgica que resulta fallido.

Se pretende implementar el método de la Teoría Fundamentada, basándose en el estudio de la realidad social, partiendo de una teoría central que permite la organización de otras teorías para dar respuesta a un problema principal; puesto que el trasfondo de la anticoncepción quirúrgica fallida se basa en el estudio analítico respecto a este tipo de procedimientos para determinar la relevancia de este fenómeno y dar un enfoque jurídico más acertado del tema a investigar.

El Marco Teórico y Conceptual.

Anticoncepción.

Malena Tavella establece que la anticoncepción es la contracepción o control de natalidad para aquellos mecanismos capaces de evitar la aparición de un embarazo no deseado. (Universidad Abierta Interamericana, 2012, pág. 7)

Métodos de anticoncepción.

Los métodos anticonceptivos tienen como fin evitar el embarazo. Existen una gran variedad de métodos para la mujer y otros, menos, para el hombre. La mayoría son reversibles, es decir al dejar de usarlos se recupera la fertilidad, aunque los quirúrgicos son irreversibles. (Comité Médico de Salud de la Mujer Dexeus, 2019, pág. 1)

Para (Labrador & Pieiga, 2001, pág. 367) los métodos anticonceptivos pueden ser usados como medios para evitar los embarazos no deseados y poder tener una adecuada planificación familiar. Se hace referencia a los efectos que los diferentes métodos anticoncepcionales pueden tener en la sexualidad humana.

Píldora.

Es una forma oral (por la boca) de control de la natalidad. Es una versión elaborada por el hombre de las dos hormonas que se encuentran de forma natural en el organismo: el estrógeno y la progestina. Este medicamento, cuando se toma como se indica y no se olvida de tomar ninguna píldora, es una forma eficaz de evitar quedar embarazada. (Northwestern Medicine, 2016, pág. 1)

Inyección.

Es una inyección que contiene hormonas, ya sea una progestina sola o una progestina y un estrógeno juntos, y hace que tu cuerpo deje de liberar óvulos y que el moco del cérvix sea más espeso. Necesitas que un profesional médico te ponga una inyección una vez al mes o una vez cada tres meses. (BAYER, 2017, pág. 1)

Parche.

Es un tipo de método anticonceptivo que contiene las hormonas estrógeno y progestina que impide el embarazo mediante la liberación de hormonas en el torrente sanguíneo que evitan que los ovarios liberen un óvulo (ovulación). Además, el parche anticonceptivo espesa el moco cervical y así evita que los espermatozoides lleguen al óvulo. (Mayo Clinic, 2019, pág. 1)

Anillo Vaginal.

El anillo vaginal anticonceptivo (Nuvaring) es un pequeño anillo de plástico flexible que es insertado en la vagina para evitar el embarazo, contiene las mismas hormonas de la mayoría de las píldoras anticonceptivas. Las hormonas evitan que los ovarios liberen óvulos (ovulación). Si no se liberan los óvulos, no puede salir embarazada. Las hormonas también hacen espesar al moco cervical, lo que impide que el espermatozoide se reúna con el óvulo y lo fecunde. (Agencia Plan First, 2016, pág. 1)

Diafragma Vaginal.

Consiste en un aro de goma, cubierto por una membrana del mismo material, que se adapta a la cúpula vaginal, entre el fondo del saco posterior y la sínfisis pubiana, cubriendo el cuello uterino y obstruyendo el orificio externo del mismo. (Ministerio de Salud y Desarrollo Salud , 2015, pág. 5)

Espermicida Solo.

Se hace referencia a un tipo de barrera química que tiene como principal función matar o inmovilizar rápidamente los espermatozoides al contacto y hacerlos incapaces de fecundar el coito; éstos no deben ser agentes irritantes de la mucosa vaginal ni del pene, y tampoco deben presentar efectos adversos en el desarrollo embrionario. (Uribe-Clavijo, y otros, 2012, pág. 134)

Esponja con Espermicida.

La esponja es un dispositivo redondo hecho de un material blanco de espuma recubierto con espermicida. Se introduce en la vagina para cubrir el cuello uterino y evitar que los espermatozoides entren en el útero, también desactiva los espermatozoides. (Colegio Americano de Obstetras y Ginecología, 2018, pág. 4)

Condón Masculino.

Es una funda de goma de látex o poliuretano que se coloca sobre el pene en erección cubriéndolo totalmente, de manera que impide que los espermatozoides contenidos en el semen pasen a la vagina. Es un método sencillo, práctico y bastante seguro si se usa de forma correcta. (Salud Pública Castilla - La Mancha, pág. 10)

Condón Femenino.

Es una funda de poliuretano, de forma tubular, que presenta un anillo o aro flexible en cada extremo. En un extremo el anillo es cerrado, lo que ayuda a la inserción del preservativo en el fondo de la vagina. En el otro extremo, el anillo es abierto y más grande, lo cual ayuda a mantener el preservativo fuera de la vagina. Viene lubricado. (Ministerio de Salud y Desarrollo Salud , 2015, pág. 77)

Ligaduras de Trompas de Falopio.

Ligadura de las trompas de Falopio o esterilización tubárica, es el único método permanente en la mujer para evitar la concepción. Es un método anticonceptivo de tipo quirúrgico, con la finalidad de que la mujer quede estéril y no pueda concebir, impidiendo la unión de las gametas (óvulo-espermatozoide). Con lo cual esta técnica impedirá a la mujer quedar embarazada de forma permanente. (Gavilán, López, & López., 2018)

Vasectomía.

Es un procedimiento quirúrgico mediante el cual se impide el paso de los espermatozoides a través de los conductos deferentes, para evitar su expulsión por medio de la eyaculación. Es un método de anticoncepción definitivo usado por los hombres. (Basulto, López, Estrada, Osnaya, & Hernández, 2011, pág. 34)

DIU de Cobre.

Es un pequeño armazón de plástico flexible rodeado de mangas o alambres de cobre. Un proveedor con capacitación específica lo inserta en el útero de la mujer por vía vaginal, atravesando el cuello uterino o cérvix. Funcionan fundamentalmente provocando una modificación química que daña al espermatozoide y al óvulo antes de su unión. (Organización Mundial de la Salud; Bloomberg de Johns Hopkins; Centro de Programas de Comunicación; Proyecto de Conocimientos sobre la Salud, 2011, pág. 9)

DIU con Levonorgestrel.

El dispositivo intrauterino de levonorgestrel es un dispositivo intrauterino anticonceptivo de plástico en forma de T que libera levonorgestrel, una hormona progestérgica, en el útero. El DIU de Levonorgestrel previene el embarazo al espesar el moco cervical, inhibir la motilidad del espermatozoide y suprimir el crecimiento de la pared uterina. (Miembros del Caucus sobre tecnologías nuevas e infrautilizadas en salud reproductiva, 2014, pág. 1)

Birth Torts

Se lo utiliza para agrupar los wrongful birth tort, wrongful life tort, wrongful pregnancy tort o wrongful conception tort y wrongful adoption, es decir el daño en las acciones relacionadas. (Fabraz, 2012, pág. 1)

Weinman en su teoría establece que los agravios relacionados con el nacimiento se han desarrollado en los tribunales ya que reconocen tres causas distintas de acción: nacimiento ilícito (wrongful life), vida ilícita (wrongful birth) y concepción ilícita (wrongful conception). (Weinman, 2000, pág. 176)

De conformidad con lo que menciona Fabraz es necesario establecer una categoría donde se puedan agrupar a estos tipos de agravios ocasionados por la anticoncepción que resulta fallida en el que se puedan diferenciar de otras clases de responsabilidad médica.

Wrongful Conception o Anticoncepción Fallida.

Para (Miranda, Barrena, & Vega., 2015, pág. 21), puede ser distinguida mediante dos hipótesis: En la primera, se ha producido la concepción y, posteriormente el nacimiento de un menor, el que es saludable tanto física como psicológicamente, producto del fallo de un método anticonceptivo aplicado directamente por los padres, sin intervención de galeno alguno. Pero también se incluye aquella situación en la que se ha acudido a una esterilización practicada por un médico, a fin de impedir la concepción pero resulta fallida.

En cambio para (Mee, 2000, pág. 887) la anticoncepción fallida es la "concepción errónea" conocida como una forma de reclamo de negligencia médica que surge por la negligencia de un médico, que generalmente involucra a una cirugía fallida mediante procedimientos de esterilización que conduce al nacimiento de un niño sano pero no planificado.

Comparto con la teoría de Miranda, Barrena & Vega ya que la esencia del wrongful conception es entendida por el sometimiento de un paciente a un método anticonceptivo, independientemente si sigue un procedimiento quirúrgico o de aplicación directa (pastillas, inyección, etc) que por diversas causas resulta fallido dando como resultado el nacimiento de un hijo sano no deseado en el que se vulneran derechos, entre ellos, al libre desarrollo de la personalidad, autodeterminación sexual y reproductiva, tomar decisiones libres, responsables e informadas y vida reproductiva y decidir cuándo y cuantos hijos e hijas tener.

Responsabilidad.

Entendiéndola en su sentido más básico como las propiedades normativas que describe una relación de imputación entre ciertos elementos: conductas, condiciones de aplicación y consecuencias normativas. (Pablo de Larrañaga Monjaraz, 2015, pág. 1460)

En cambio para Kelsen expone la idea de la responsabilidad como reacción del ordenamiento jurídico ante la infracción de una norma por parte de un sujeto dentro de determinadas condiciones establecidas por el ordenamiento. Aunque, lo más importante es quién será el responsable de resarcir el daño. (Antonio Fernández Fernández, 2014, pág. 98)

La atribución instintiva de responsabilidad es por ello consubstancial a nuestra condición, y es, además un proceso mental que, al margen de que pueda ser influido o condicionado por la cultura o por las presiones sociales o políticas, se realiza al margen de cuál sea la verdad válida para el derecho y el proceso. (Olivares, pág. 5)

La teoría de Larrañaga tiene relación con la teoría de Kelsen ya que es importante establecer en cuanto a responsabilidad que toda acción tiene su reacción y el accionar de las personas se encuentra establecido en el ordenamiento jurídico puesto que si una persona tiene la virtud no solo de tomar una serie de decisiones de manera consciente, sino también de asumir las consecuencias que tengan las citadas decisiones y de responder de las mismas ante quien corresponda en cada momento.

Responsabilidad Jurídica.

Arturo Alessandri establece dentro de su teoría que la responsabilidad jurídica “es la que proviene de un hecho o de una omisión que causa daño a otro que la ley pena por ser contrarios al orden social”. (Terán, pág. 13)

En cambio para (Vélez, 2015, pág. 128) en su teoría menciona que la forma más clara de entender la responsabilidad jurídica es concibiéndola como un estado jurídico en el que se encuentra aquella persona que está en posibilidad real de padecer una sanción jurídica entendida como acto coactivo limitante o eliminador de bienes jurídicos llevado a cabo por una autoridad con potestad y competencia para ello, como consecuencia de la realización fenomenológica de un acto ilícito.

De acuerdo con los dos autores ya que concretan que la responsabilidad jurídica es un estado jurídico por encontrarse respaldado por una ley y en el caso de que una persona cause un daño esta será sancionada por haber incurrido contrario al orden social.

Responsabilidad Contractual.

Hace alusión a la obligación de reparar los perjuicios provenientes del incumplimiento, o del retraso en el cumplimiento, o del cumplimiento defectuoso de una obligación pactada en un contrato. (Pontificia Universidad Javeriana, 200, pág. 17)

En alusión a lo que menciona (PÁEZ, 2014, pág. 128) el sistema de responsabilidad contractual acudiremos cada vez que surjan obligaciones que emanen por obligaciones contraídas mediante contratos, negocios jurídicos o actos jurídicos.

Responsabilidad Extracontractual.

Todo órgano de poder público es responsable ante la sociedad sin excepción alguna, con el deber *a priori* de adecuar su actuación al ordenamiento jurídico, y con la obligación *a posteriori* de afrontar los perjuicios ocasionados a los particulares. (Jaramillo, 2009, pág. 74)

En cambio para (Gordillo, 2013, pág. 539) la relación extracontractual surge no de la violación de una obligación contractualmente (de mutuo acuerdo) contraída, sino de una conducta cualquiera de los órganos del Estado no referida a un acuerdo previo de voluntades con el sujeto damnificado.

Diferencia entre Responsabilidad Contractual y Extracontractual.

La responsabilidad contractual se concreta por el mero incumplimiento de la obligación preexistente, mientras que en la responsabilidad extracontractual es por el simple hecho de que se cause un perjuicio a la esfera del interés de otro. En ambos casos, si los daños están dentro del interés protegido por el derecho, tendrá lugar la reparación de los daños patrimoniales o morales. (Barriga, 2000, pág. 27)

Es pertinente diferenciar estas dos clases de responsabilidad ya que como establece Barriga la responsabilidad contractual es cuando existe un contrato entre dos o más voluntades entendiéndola así por el ámbito del derecho privado mientras que en la responsabilidad extracontractual es por el ámbito del derecho público.

Daño.

El daño debe ser objetivamente cierto, y debe de existir el agraviado reclamante constituir el daño, la lesión de un derecho objetivo o subjetivo del individuo, (el daño moral) es esencial entonces la presencia del resultado dañoso pues sin ello no cabe hablar de reparación. (Sarmiento, El daño, 2010, pág. 66)

Para Bustamante Alsina daños “significa el menoscabo que se experimenta en el patrimonio por el detrimento de los valores económicos que lo componen (daño patrimonial) y también la lesión a los sentimientos, al honor o a las satisfacciones legítimas (daño moral).” (Henao, 1998, pág. 84)

Derecho de Daños.

Zavala de González, comprende como materia del derecho de daños a la responsabilidad resarcitoria o preventiva ante daños injustos producidos o previsibles, entendiendo que se evolucionó desde un derecho de las víctimas a que se indemnicen sus perjuicios, hacia un derecho a no ser víctima. (Cerutti, 2011, pág. 52)

Clases de daños.

Henri y León Mazeaud y, André Tunc, asumieron la tipología de daños basada en el patrimonio y en los efectos económicos de los mismos. Fue así su distinción de daños: daño material, pecuniario o patrimonial y daño moral, extrapecuniario o extrapatrimonial. Bajo tal clasificación, una víctima puede tener una pérdida patrimonial o material, que será indemnizada como consecuencia de la disminución del patrimonio, pero en ocasiones, si la víctima es transgredida moralmente, bien porque se afecte su honor o sus afectos, existe la posibilidad de discutir la reparación. (Fonseca, 2007, pág. 24)

En la doctrina se establecen por regla general, dos clases de daños; una de carácter patrimonial que es cuantificable de conformidad al daño que ha sido ocasionado y una segunda de carácter moral que no se considera cuantificable por el simple hecho de que no existe un daño a un bien material pero que de una forma se subsana por haber afectado al honor o dignidad de la persona.

Daños Morales.

En palabras de Rubén Morán lo explica como la privación o disminución de aquellos bienes que tienen un valor fundamental en la vida del hombre como son, la libertad, la tranquilidad, el honor, la dignidad, el buen nombre y los más sagrados afectos; es el quebranto, la privación o disminución de aquellos bienes que tienen valor fundamental en la vida del hombre. (Sarmiento, El daño, 2010, pág. 84)

Para Barriendo Zamorado, citado por (Andrés, 2016, pág. 424), entiende que los daños morales no tienen un significado concreto y particular puesto que se integra de un conjunto muy heterogéneo de supuestos o hipótesis de daños, que además tienen la característica de irse renovando constantemente tanto a nivel jurisprudencial como dogmático.

Daños Patrimoniales.

Los hermanos Mazeaud como Von Tuhr le asignan al daño un contenido patrimonial del derecho indemnizable y que surge de la concepción de patrimonio. El contenido patrimonial surge en razón de la posibilidad de indemnización pecuniaria. Es una teoría que reconoce el elemento pecuniario del patrimonio del individuo pero no reconoce abiertamente la indemnización de los derechos personales, acoge sólo su resarcimiento frente a los bienes de contenido patrimonial. (Fonseca, 2007, pág. 24)

La teoría que más se acerca al tema de estudio es la teoría de (Freire, 2017, pág. 2) porque considera que la producción del menoscabo en el patrimonio (pérdida o disminución) genera en el damnificado un perjuicio susceptible de reparar, que puede verse reflejado en forma inmediata como interés actual (daño emergente), o también como interés futuro (lucro cesante).

Reparación.

Alpa y Mazeaud, realizan un acercamiento similar en el sentido de considerar que reparar es reponer las cosas al estado anterior y adoptar las medidas necesarias para situar al demandante en las mismas condiciones en que estaba antes del suceso dañoso. (Márquez & Gómez, 2017, pág. 63)

(CABRERA, 2015, pág. 26) Supone que la medida de la reparación corresponda al daño causado, dejando fuera cualquiera otra consideración, o en otras palabras atendiendo al “principio de equivalencia de la reparación con el perjuicio”.

Reparación de daños.

Al perjudicado le sea reparada la totalidad del daño por él padecido, en la medida en que dicho daño haya resultado imputable a un tercero. Para que ello suceda es preciso que se cumplan dos condiciones: en primer lugar, la reparación debe comprender todo el daño

resarcible y no solamente una parte del mismo; y, en segundo lugar, esa reparación debe limitarse estrictamente al daño efectivamente producido, sin que pueda excederlo o superarlo, para no comportar un enriquecimiento injusto a favor del sujeto perjudicado. (Maita María Naveira Zarra, 2004, pág. 162)

(Martínez, 2015, pág. 9) Alude en un sentido general que la reparación de daños es el derecho al resarcimiento económico a quien ha sufrido un menoscabo en su patrimonio por acto ilícito o delito.

No de acuerdo con la teoría de Martínez al ser considerada únicamente desde el punto de vista de una reparación netamente patrimonial dejando relegado en segundo plano la teoría de la reparación de daños morales, aunque en ciertas reparaciones pueden existir solo patrimoniales no se debe dejar en segundo plano la teoría de la reparación moral por lo que el fundamento de Maita Naveira considero el más adecuado en reparaciones de daños.

Las Hipótesis o Ideas a Defender.

Es necesario determinar la existencia de la responsabilidad del Estado respecto de la reparación de daños y perjuicios que se causan en el servicio de Salud Pública ante la anticoncepción quirúrgica fallida.

Los Métodos.

Etapa de Investigación	Métodos			Técnicas	Resultados
	Empíricos	Teóricos	Matemáticos		
Fundamentación Teórica		Analítico-Sintético		Revisión Bibliográfica y Bases de datos científicas	Bases teóricas de la investigación.
	Histórico – Lógico				

Diagnóstico Situacional	Revisión documental	Informe sobre el estado actual del problema.
	Estudio de casos.	
Propuesta	Hipotético – Demostrativo.	Propuesta de soluciones al problema y los resultados que se esperan con la ejecución de esta. Ampliar la propuesta.
Validación	Analítico – Sintético	Corroborar viabilidad de la propuesta.

Población y La Muestra.

No aplica por tratarse de una investigación con metodología cualitativa y no cuantitativa.

El Cronograma de Tareas.

Calendario	Mes 1	Mes 2	Mes 3	Mes 4	Mes 5	Mes 6
Actividades						
Revisión y selección de la información bibliográfica de las teorías y conceptos.	X					

Elaboración de la fundamentación teórica.	X					
Elaboración de los instrumentos para la recolección de información.		X				
Validación de los instrumentos y recolección de la información.		X				
Procesamiento y análisis de la información.			X			
Elaboración del informe de diagnóstico de la investigación.			X			
Contrastación con las teorías, elaboración de propuestas, conclusiones y recomendaciones.				X		
Elaboración del informe final de la investigación.					X	
Presentación del informe final en la secretaría de la unidad Académica.					X	
Sustentación individual ante un tribunal de grado.						X

Bibliografía

- Agencia Plan First. (11 de 2016). *Alabama Public Health*. Obtenido de <https://adph.org/FamilyPlanning/assets/FHS.anillovaginalNoviembre2016.pdf>
- Andrés, B. C. (2016). EL CONCEPTO DEL DAÑO MORAL. ESTUDIOS DOCTRINALES. *UNED. Revista de Derecho UNED*(18), 399 - 424. Obtenido

- de http://e-spacio.uned.es/fez/eserv/bibliuned:RDUNED-2016-18-5070/Concepto_dano_moral.pdf
- Anónimo. (s.f.). *Traducción Jurídica*. Obtenido de Traducción Jurídica: <https://traduccionjuridica.es/en-que-consiste-el-tort/>
- Antonio Fernández Fernández. (2014). El concepto de responsabilidad. En f. d. Colegio de profesores de derecho civil, *Homenaje al Maestro José Barroso Figueroa* (primera ed., págs. 95 - 98). Mexico, México. Obtenido de <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/8/3835/9.pdf>
- Barriga, M. C. (2000). *La responsabilidad civil por daños al medio ambiente: el caso del agua en México*. Médico D.F, México: UNAM; Instituto de Investigaciones Jurídicas.
- Basulto, D. I., López, J. S., Estrada, R. V., Osnaya, S. P., & Hernández, H. C. (enero - marzo de 2011). Vasectomía: reseña de 25 años en el Centro de Cirugía Ambulatoria. *Revista de Especialidades Médico-Quirúrgicas*, XVI(1), 34. Obtenido de <https://www.redalyc.org/pdf/473/47317815007.pdf>
- BAYER. (01 de 2017). *Anticoncepción en un vistazo*. Obtenido de Es tu vida: <https://www.your-life.com/es/metodos-anticonceptivos/anticonceptivos-de-corta-duracion/inyeccion-anticonceptiva/>
- BLANCO, J. E., & BLANCO, L. M. (06 de 2017). *Repositorio*. Obtenido de Microsoft Word: <https://repository.javeriana.edu.co/bitstream/handle/10554/34116/LamoBlancoJorgeEduardo2017.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- Borda, G. J. (2006). Responsabilidad civil de los médicos en materia de daños. En J. L. Mozos, & C. A. Coaguila, *Responsabilidad Civil Derecho de Daños* (Vol. V). Lima, Lima, Perú: Editorial Jurídica Griley.
- CABRERA, J. M. (2015). *UNIVERSIDAD ANDINA SIMÓN BOLÍVAR SEDE ECUADOR*. Obtenido de <http://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/4234/1/T1506-MDE-Portillo-La%20reparacion.pdf>
- Capolongo, M. A. (s.f.). Obtenido de Anticoncepción Fallida: Hijos no Deseados ¿Daño Moral?: https://jndcbahiablanca2015.com/wp-content/uploads/2015/09/Capolongo_ANTICONCEPCION.pdf
- Cerutti, M. d. (2011). *DERECHO DE DAÑOS: ANALISIS DE ALGUNOS PROBLEMAS CONCEPTUALES* (primera ed.). Córdoba, Buenos Aires, Argentina. Obtenido de

<https://rdu.unc.edu.ar/bitstream/handle/11086/6514/Cerutti%2c%20M%20del%20C.%20Derecho%20de%20da%c3%bllos%2c%20an%c3%a1lisis%20de%20algunos%20problemas%20conceptuales.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

- Colegio Americano de Obstetras y Ginecología. (abril de 2018). *Patient Education*. Obtenido de <https://www.acog.org/Patients/Search-Patient-Education-Pamphlets-Spanish/Files/Metodos-anticonceptivos-de-barrera?IsMobileSet=false>
- Comité Médico de Salud de la Mujer Dexeus. (2019). *Evaz & Tampax*. Obtenido de <https://www.evaxtampax.es/es-es/consejos/ginecologia-y-sexualidad/los-metodos-anticonceptivos>
- Fabraz, J. (02 de 04 de 2012). *Filosofía del Derecho*. Obtenido de Filosofía del Derecho Colombia: <http://www.filosofiadelderechocolombia.net/2012/04/wrongful-birth-y-wrongful-life-en.html>
- Fernández, B. (s.f.). *Anticoncepción*. Obtenido de [sap.org.ar: https://www.sap.org.ar/docs/Congresos2017/CONARPE/Mi%C3%A9rcoles%2027-9/dra_Fernandez_anticoncepcion.pdf](https://www.sap.org.ar/docs/Congresos2017/CONARPE/Mi%C3%A9rcoles%2027-9/dra_Fernandez_anticoncepcion.pdf)
- Fonseca, M. d. (2007). Las vertientes doctrinarias del derecho moral o pretium doloris. *Revista Boliviana de Derecho*(4), 24.
- Freire, J. F. (12 de 07 de 2017). El daño y su carácter indemnizatorio (patrimonial y extrapatrimonial) y en función en el nuevo código. *El derecho*(14.221), 1 - 8.
- Gavilán, E. A., López, M. Á., & López., Á. G. (10 de 06 de 2018). La Ligadura de las Trompas de Falopio. *Revista Médica Electrónica Portales Medicos*. Obtenido de <https://www.revista-portalesmedicos.com/revista-medica/la-ligadura-de-trompas/>
- Gómez, J. P. (2017). *Bdigital*. Obtenido de Universidad Nacional de Colombia: <http://bdigital.unal.edu.co/61929/1/1052075888.2017.pdf>
- Gordillo, A. A. (2013). *Tratado de Derecho Administrativo* (Vol. VIII). Buenos Aires, Buenos Aires, Argentina: Fundación de Derecho Administrativo.
- Henao, J. C. (1998). *El daño*. Bogotá, Bogotá, Colombia: Universidad Externado de Colombia.
- Jaramillo, D. F. (2009). La responsabilidad estatal en la Constitución del Ecuador de 2008. *Revista de Derecho*(12), 74.

- Labrador, I. G., & Pieiga, E. M. (julio - agosto de 2001). Consideraciones sobre planificación familiar: métodos anticonceptivos. *Revista Cubana de Medicina General Integral*, XVII(4), 367-378.
- Langer, A. (2002). El embarazo no deseado: impacto sobre la salud y la sociedad en América Latina y el Caribe. *Revista Panamericana de Salud Pública*, 193-194.
- Maita María Naveira Zarra. (2004). UNIVERSIDADE DA CORUÑA. Obtenido de FACULDADE DE DEREITO DEPARTAMENTO DE DEREITO PRIVADO: <https://core.ac.uk/download/pdf/61896494.pdf>
- Márquez, J. N., & Gómez, A. H. (24 de 07 de 2017). La reparación: una aproximación a su historia, presente y prospectivas1. *Civilizar Ciencias Sociales y Humanas*, XVII(33), 63.
- Martínez, B. E. (2015). *La reparación del daño*. Tlalpan, México D.F, México.
- Mayo Clinic. (16 de 03 de 2019). *Mayo Clinic*. Obtenido de <https://www.mayoclinic.org/es-es/tests-procedures/birth-control-patch/about/pac-20384553>
- Mee, J. (2000). Wrongful Conception: The Emergence of a Full recovery rule. *Washington University Law Review*, 70, 887 - 914.
- Miembros del Caucus sobre tecnologías nuevas e infrautilizadas en salud reproductiva. (marzo de 2014). *Coalición para los Insumos de Salud Reproductiva*. Obtenido de https://www.rhsupplies.org/fileadmin/uploads/rhsc/Working_Groups/New_Underused_RH_Technologies_Caucus/Documents/Technical_Briefs/rhsc-brief-levonorgestrel_A4_SPANISH.pdf
- Ministerio de Salud y Desarrollo Salud . (2015). *Métodos Anticonceptivos*. Obtenido de <http://www.msal.gob.ar/images/stories/bes/graficos/0000000589cnt-metodos-anticonceptivos-guia-practica-profesionales-salud.pdf>
- Miranda, A. M., Barrena, C. A., & Vega., L. C. (2015). Panorama comparado del wrongful life, wrongful birth y wrongful conception. Su posible aplicación en el derecho chileno. *Revista Ius et Praxis*(1), 19 - 56. Obtenido de Scielo: https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-00122015000100002
- Northwestern Medicine. (Septiembre de 2016). Obtenido de northwestern-medicine-pildoras-anticonceptivas-BCP.pdf

- Olivares, G. Q. (s.f.). *LA RESPONSABILIDAD JURIDICA Y LA RESPONSABILIDAD MORAL*. Obtenido de [file:///C:/Users/Compaq/Downloads/Dialnet-LaResponsabilidadJuridicaYLaResponsabilidadMoralEn-5152138%20\(1\).pdf](file:///C:/Users/Compaq/Downloads/Dialnet-LaResponsabilidadJuridicaYLaResponsabilidadMoralEn-5152138%20(1).pdf)
- Organización Mundial de la Salud; Bloomberg de Johns Hopkins; Centro de Programas de Comunicación; Proyecto de Conocimientos sobre la Salud. (2011). *Planificación Familiar*. Obtenido de https://apps.who.int/iris/bitstream/handle/10665/44074/9780978856304_spa.pdf?sequence=1
- Pablo de Larrañaga Monjaraz. (2015). La responsabilidad en el derecho: Una aproximación sistemática. En J. I. Zamora, & V. R. Blanco, *Enciclopedia de Filosofía y Teoría del Derecho* (Vol. II, pág. 1460). México, D.F, México.
- PÁEZ, L. M. (2014). *UNIVERSIDAD CATÓLICA DE COLOMBIA*. Obtenido de <https://repository.ucatolica.edu.co/bitstream/10983/2271/1/UN%20ESTUDIO%20ACERCA%20DE%20LA%20RESPONSABILIDAD%20CONTRACTUAL%20Y.pdf>
- Pontificia Universidad Javeriana. (200). Obtenido de Javeriana: <https://www.javeriana.edu.co/biblos/tesis/derecho/dere1/Tesis27.pdf>
- Salud Pública Castilla - La Mancha. (s.f.). *Salud Pública*. Obtenido de Salud Sexual: http://www.portaljovenclm.com/documentos/saludJoven/SaludJoven_Guia_Anti_conceptivos.pdf
- Sarmiento, R. M. (2010). *El daño*. Guayaquil, Guayas, Ecuador: EDILEX S.A.
- Sarmiento, R. M. (2010). *El daño*. Quito, Ecuador: EDILEX S.A.
- Terán, M. H. (s.f.). *La Responsabilidad Extracontractual del Estado*. Guayaquil, Guayas, Ecuador: EDINO.
- Universidad Abierta Interamericana. (Diciembre de 2012). *Universidad Abierta Interamericana*. Obtenido de <http://imgbiblio.vaneduc.edu.ar/fulltext/files/TC111937.pdf>
- Uribe-Clavijo, M., Ospina-Medina, L. F., Álvarez-Gomez, Á. M., Cortés-Mancera, F. M., Cadavid-Jaramillo, Á. P., & Cardona-Maya., W. D. (enero - junio de 2012). Espermicidas: Una Alternativa de Anticoncepción para Considerar. *Rev. Tecnológicas*(28), 134.
- Vélez, H. V. (enero - junio de 2015). La responsabilidad jurídica: aproximación al concepto, relación con otros conceptos jurídicos fundamentales y su funcionamiento. *REVISTA DE LA FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS*

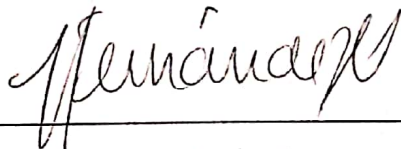
POLÍTICAS, 45(122), 127 - 151. Obtenido de
<http://www.scielo.org.co/pdf/rfdcp/v45n122/v45n122a06.pdf>

Villarreal, H. C., & Rubín, J. A. (12 de 2018). *Scielo.conicyt.cl*. Obtenido de Scielo:
https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1726-569X2018000200237

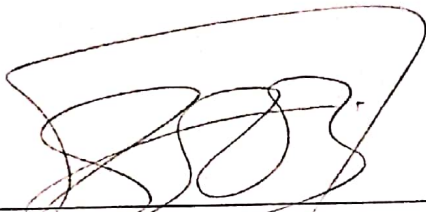
Weinman, S. S. (2000). Birth Related Torts: Can They Fit the Malpractice. *Missouri Law Review*, 56(14), 176 -177.

**FIRMAS DEL TUTOR Y DEL RESPONSABLE DE INVESTIGACIÓN QUE
APRUEBA EL DISEÑO.**

Cuenca _____

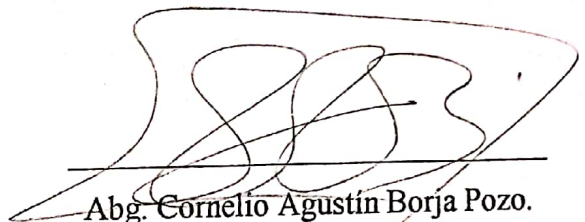


Helenka Nicole Fernández Moncayo.



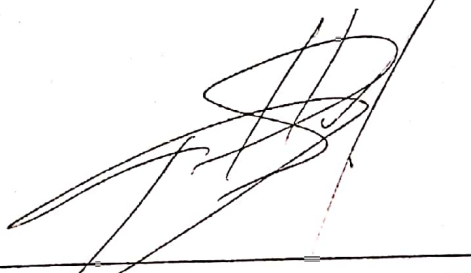
Abg. Cornelio Agustín Borja Pozo.

Tutor.



Abg. Cornelio Agustín Borja Pozo.

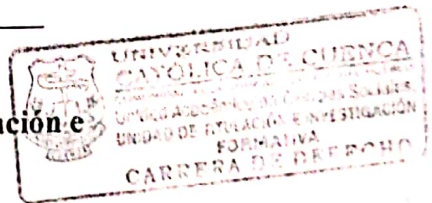
Responsable de Investigación.



Dra. Paola Vallejo Cárdenas.

Responsable de la Unidad de Titulación e

Investigación Formativa.



Cuenca _____

Aprobado en sesión del H. Consejo Directivo de fecha:
