

**Carlos María Romeo Casabona**

**El médico y el Derecho Penal**

**Tomo II - Volumen 1°**

**Los problemas penales  
actuales de la Biomedicina**

*Tendencias actuales de la legislación y jurisprudencia argentinas*  
por **JAVIER ESTEBAN DE LA FUENTE y MARIANA SALDUNA**

**COLECCIÓN**

**AUTORES DE  
DERECHO PENAL**

dirigida por

**EDGARDO ALBERTO DONNA**

31654]



**RUBINZAL - CULZONI**  
**EDITORES**

CARLOS MARÍA ROMEO CASABONA

# EL MÉDICO Y EL DERECHO PENAL

Tomo II  
Volumen 1º

## LOS PROBLEMAS PENALES ACTUALES DE LA BIOMEDICINA

TENDENCIAS ACTUALES DE LA LEGISLACIÓN  
Y JURISPRUDENCIA ARGENTINAS

por JAVIER ESTEBAN DE LA FUENTE y MARIANA SALDUNA

TENDENCIAS ACTUALES DE LA  
JURISPRUDENCIA ESPAÑOLA

por ASIER URRUELA MORA y SERGIO ROMEO MALANDA

 **Biblioteca**  
**REVOLUCION**

RUBINZAL - CULZONI EDITORES

Talcahuano 442 - Tel. (011) 4373-0544 - C1013AAJ Buenos Aires  
Salta 3464 - Tel. (0342) 455-5520 - S3000CMV Santa Fe

## ABREVIATURAS

A	Repertorio de Jurisprudencia Aranzadi
ACR	Análisis de Causa Raíz
ADPCP	<i>Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales</i>
ADS	<i>Actualidad del Derecho Sanitario</i>
AP	<i>Actualidad Penal</i>
AT	<i>Allgemeiner Teil</i>
Brazier Medicine	<i>Medicine, Patients and the Law</i> , 3 <sup>rd</sup> edition, Penguin Books, 2003
Bustos Ramírez, PE	<i>Derecho Penal. Parte Especial</i> , Ariel, Barcelona, 1991
CC	Código Civil
CCAA	Comunidades Autónomas
CDBI	Comité Director de Bioética (Consejo de Europa)
CDHB	Convenio sobre Derechos Humanos y Biomedicina, de 4 de abril de 1997 (Consejo de Europa)
CE	Constitución española de 1978
CEDH	Convenio Europeo para la protección de los derechos del hombre y las libertades fundamentales de 1950 (Consejo de Europa)
Cerezo Mir, PG I	<i>Curso de Derecho Penal español. Parte General, I, Introducción</i> , 5 <sup>a</sup> ed., Tecnos, Madrid, 1996
Cerezo Mir, PG II	<i>Curso de Derecho Penal español. Parte General, II, Teoría jurídica del delito</i> , 6 <sup>a</sup> ed., Tecnos, Madrid, 1998
Cerezo Mir, PG III	<i>Curso de Derecho Penal español. Parte General, III, Teoría jurídica del delito/2</i> , Tecnos, Madrid, 2001
CDJ	Cuadernos de Derecho Judicial

ComLP	<i>Comentarios a la Legislación Penal</i> (dir. por Cobo del Rosal, coord. por Bajo Fernández), Edersa, Madrid
CP	Código Penal
CP73	Código Penal, Texto Refundido conforme a la Ley 44/1971, de 15 de noviembre, publicado por el Decreto 3096/1973, de 14 de septiembre
CPC	<i>Cuadernos de Política Criminal</i>
ComCP	<i>Comentarios al Código Penal</i>
ComPE	<i>Comentarios a la Parte Especial del Código Penal</i>
CuCGPJ	<i>Cuadernos de Derecho Judicial</i> , Consejo General del Poder Judicial
CyR	<i>Cuenta y Razón</i>
D	Decreto
Deutsch/Spickhoff, Medizinrecht	<i>Medizinrecht. Arztrecht, Arzneimittelrecht, Medizinproduktrecht und Transfusionsrecht</i> , 5. Auflage, Springer, Berlin, 2003
Díez Ripollés, ComCP I	DÍEZ RIPOLLÉS/GRACIA MARTÍN (coords.), <i>Comentarios al Código Penal. Parte Especial, I</i> , Tirant lo Blanch, Valencia, 1997
DJ	<i>Documentación Jurídica</i>
DS	<i>Derecho y Salud</i>
DUDH	Declaración Universal de Derechos Humanos de 10 de diciembre de 1948
EJHL	<i>European Journal of Health Law</i>
EPyC	<i>Estudios Penales y Criminológicos</i> , Universidad de Santiago de Compostela
FGE	Fiscalía General del Estado
FH	<i>Folia Humanistica</i>
Fj	Fundamento jurídico
Gómez Rivero, <i>La responsabilidad penal del médico</i>	<i>La responsabilidad penal del médico. Doctrina y jurisprudencia</i> , Tirant lo Blanch, Valencia, 2003
González Cussac, ComCP I	VIVES (coord.) y otros, <i>Comentarios al Código Penal de 1995, I</i> , Tirant lo Blanch, Valencia, 1996
González Cussac, PE	VIVES/BOIX/CARBONELL/GONZÁLEZ CUSSAC, <i>Derecho Penal. Parte Especial</i> , Tirant lo Blanch, Valencia, 1996



- González Rus, PE I *Curso de Derecho Penal español. Parte Especial, I*, Marcial Pons, Madrid, 1996
- Gracia Martín, ComCP I DÍEZ RIPOLLÉS/GRACIA MARTÍN (coords.), *Comentarios al Código Penal. Parte Especial, I*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1997
- Jorge Barreiro, ComCP *Comentarios al Código Penal* (dir. por Rodríguez Mourullo, coord. por Agustín Jorge Barreiro), Civitas, Madrid, 1997
- JZ *Juristen Zeitung*
- Kennedy/Grubb, Medical Law *Medical law. Text and Materials*, Butterworths, London, 1989
- LH *Labor Hospitalaria*
- LAP Ley 41/2002, de 14 de noviembre, básica reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica
- Laufs/Uhlenbruck, Arztrecht *Handbuch des Arztrechts*, 3. Auflage, C. H. Beck, München, 2002
- LEC Ley de Enjuiciamiento Civil
- LECrím. Ley de Enjuiciamiento Criminal
- LGS Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad
- LIB Ley 14/2007, de 3 de julio, de Investigación Biomédica
- LL Revista *La Ley*
- LRJAPPAC Ley 30/1992, de 26 de noviembre, del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común
- LTRA Ley 14/2006, de 26 de mayo, sobre Técnicas de Reproducción Humana Asistida
- Luzón Peña, PG I *Curso de Derecho Penal. Parte General, I*, Universitas, Madrid, 1996
- Mir Puig, PG *Derecho Penal. Parte General*, 7ª ed., Reppertor, Barcelona, 2004
- Morales Prats, ComPE *Comentarios a la Parte Especial del Derecho Penal* (dir. por Gonzalo Quintero Olivares, coord. por Fermín Morales Prats), 3ª ed., Aranzadi, Pamplona, 2002
- Morillas Cueva, PE I *Curso de Derecho Penal español. Parte Especial, I*, Marcial Pons, Madrid, 1996

Muñoz Conde, PE	<i>Derecho Penal. Parte Especial</i> , 14ª ed., Tirant lo Blanch, Valencia, 2002
Muñoz Conde/García Arán, PG	<i>Derecho Penal. Parte General</i> , 5ª ed., Tirant lo Blanch, Valencia, 2002
PANCP 1983	Propuesta de Anteproyecto de Nuevo Código Penal de 1983, Serv. Publicaciones del Ministerio de Justicia, Madrid, 1983
PE	Parte Especial
PG	Parte General
PJ	Poder Judicial
PLOCP 1980	Proyecto de Ley Orgánica de Código Penal de 1980 (Boletín Oficial de las Cortes Generales, Congreso de los Diputados, N° 108-I, de 17 de enero de 1992)
PLOCP 1992	Proyecto de Ley Orgánica de Código Penal de 1992 (Boletín Oficial de las Cortes Generales, Congreso de los Diputados, N° 102-1, de 23 de septiembre de 1992)
Queralt, PE	<i>Derecho Penal español. Parte Especial</i> , 3ª ed., Bosch, Barcelona, 1996
Quintano, Tratado I	<i>Tratado de la Parte Especial del Derecho Penal</i> , 1, 2 volúmenes, 2ª ed. revisada por Gimbernat, Revista de Derecho Privado, Madrid, 1972
RAE	Real Academia Española
RDCir.	<i>Revista de Derecho de la Circulación</i>
RDPyC	<i>Revista de Derecho Penal y Criminología</i>
REDC	<i>Revista Española de Derecho Constitucional</i>
RevDerGenH	<i>Revista de Derecho y Genoma Humano/Law and the Human Genome Review</i>
RFDUG	<i>Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad de Granada</i>
RGD	<i>Revista General de Derecho</i>
RGDM	<i>Revue Générale de Droit Médical</i>
RIDP	<i>Revue Internationale di Droit Pénal</i>
RIDPP	<i>Rivista Italiana de Diritto e Procedura Penale</i>
RJCat.	<i>Revista Jurídica de Cataluña</i>
RJCM	<i>Revista Jurídica de Castilla-La Mancha</i>
Rodríguez Devesa/Serrano Gómez, PE	<i>Derecho Penal español. Parte Especial</i> , 18ª ed., Dykinson, Madrid, 1995

Romeo Casabona, <i>El Médico y el Derecho Penal I</i>	<i>El médico y el Derecho Penal I. La actividad curativa (licitud y responsabilidad)</i> , Bosch, Barcelona, 1981 (también se remite al volumen primero de esta obra)
Romeo Casabona, <i>El Derecho y la Bioética</i>	<i>El Derecho y la Bioética ante los límites de la vida humana</i> , CERA, Madrid, 1994
Roxin/Stroth, <i>Medizinstrafrecht</i>	<i>Medizinstrafrecht. Im Spannungsfeld von Medizin, Ethik und Strafrecht</i> , 2. Auflage, Boorberg, Stuttgart, 2001
RP	<i>Revista Penal</i>
RPCP	<i>Revista Peruana de Ciencias Penales</i>
SAP	Sentencia de Audiencia Provincial
SK	<i>Systematischer Kommentar zum StGB, AT</i> , 5ª ed., Metzner Verlag, Frankfurt, 1990 (encabeza nombre del comentarista)
SNS	Sistema Nacional de Salud
STC	Sentencia del Tribunal Constitucional
STS	Sentencia del Tribunal Supremo
TC	Tribunal Constitucional
TEDH	Tribunal Europeo de Derechos Humanos
TS	Tribunal Supremo
TSJyAP	Revista Quincenal TSJ y AP, Sentencias de Tribunales de Justicia y Audiencias Provinciales, Aranzadi
UE	Unión Europea
Valle Muñiz, ComPE	<i>Comentarios a la Parte Especial del Derecho Penal</i> (dir. por Gonzalo Quintero Olivares, coord. por Fermín Morales Prats), 3ª ed., Aranzadi, Pamplona, 2002
Vives Antón (dir.)	<i>Comentarios al Código Penal de 1995</i> , Tirant lo Blanch, Valencia, 1996
Winter/Fenger/Schreiber, <i>Genmedizin</i>	<i>Genmedizin und Recht</i> , C. H. Beck, München, 2001
ZStW	<i>Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft</i>

## ÍNDICE SUMARIO

ABREVIATURAS .....	7
--------------------	---

### INTRODUCCIÓN

#### CAPÍTULO I

#### LA DELIMITACIÓN CONCEPTUAL DEL DERECHO BIOMÉDICO

1. El concepto actual de Derecho Biomédico y de Bioderecho .....	15
2. Derecho Biomédico y Bioderecho .....	19
3. Naturaleza del Derecho Biomédico .....	20
4. Las formas de aproximación del Derecho a los problemas de la Medicina y la Biología .....	22
5. La delimitación del Derecho Biomédico de otras disciplinas afines .....	24
5.1. El Derecho Sanitario .....	24
5.2. La Medicina Legal .....	27
5.3. La Bioética .....	27
6. La relación entre la Bioética y el Derecho .....	30
6.1. Las influencias entre el (Bio-)Derecho y la (Bio-)Ética .....	30
6.2. La necesidad de delimitar el Bioderecho y la Bioética .....	32
6.3. Las relaciones entre el (Bio-)Derecho y la (Bio-)Política .....	36



7. El método para el discurso ético y jurídico sobre las ciencias biomédicas .....	43
7.1. La participación ciudadana: procedimientos .....	43
7.2. El soporte del pluralismo ideológico .....	44
7.3. Institucionalización de las vías de expresión .....	45
7.4. La universalización de un mínimo ético-jurídico .....	47
7.5. Procedimientos formales .....	48
8. Los principios de responsabilidad y de tolerancia .....	49
8.1. El principio de responsabilidad .....	49
8.2. El principio de tolerancia .....	51
9. Algunas conclusiones .....	53
Apéndice .....	55

## CAPÍTULO II

### EL DERECHO BIOMÉDICO EN EL ÁMBITO SUPRANACIONAL

1. El presupuesto: la expansión de los escenarios de la investigación en las ciencias de la vida .....	59
2. Un contexto internacional favorable .....	64
3. La Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos .....	68
4. El Convenio Europeo sobre Derechos Humanos y Biomedicina .....	75
5. La Constitución Europea, un núcleo de los derechos humanos de la Medicina y la Biología .....	81

## CAPÍTULO III

### LA NATURALEZA JURÍDICO-PENAL DE LAS INTERVENCIONES MÉDICO-QUIRÚRGICAS

1. Planteamiento .....	89
2. La exclusión del tipo de los delitos de lesiones en los tratamientos médico-quirúrgicos .....	90

3. El consentimiento del interesado como causa de justificación en las intervenciones médico-quirúrgicas no curativas . . . . .	96
3.1. La relevancia jurídico-penal del consentimiento en los delitos de lesiones . . . . .	96
3.2. Requisitos generales del consentimiento en relación con las actividades médico-quirúrgicas permitidas . . . . .	102
3.3. Requisitos específicos: la esterilización de deficientes psíquicos . . . . .	108
3.4. Otros supuestos de intervenciones médicas no contempladas en el Código Penal . . . . .	114

## PRIMERA PARTE

### LOS DERECHOS DE AUTONOMÍA DEL PACIENTE

#### CAPÍTULO IV

##### EL CONSENTIMIENTO DEL PACIENTE COMO PRESUPUESTO DE LA ACTIVIDAD BIOMÉDICA

1. Evolución social y conceptual del derecho de autonomía del paciente . . . . .	121
1.1. El consentimiento del paciente, expresión de su derecho de autonomía . . . . .	121
1.2. La naturaleza jurídica del consentimiento . . . . .	127
2. Las fuentes jurídicas reguladoras del consentimiento . . . . .	130
2.1. Las fuentes internacionales . . . . .	130
2.2. Las fuentes estatales . . . . .	132
2.3. Las fuentes específicas de las Comunidades Autónomas . . . . .	135
3. El consentimiento: sus requisitos . . . . .	136
3.1. Los sujetos del consentimiento . . . . .	138
3.1.1. El paciente adulto capaz . . . . .	138

3.1.2. El paciente menor o incapaz: la intervención de terceros. . . . .	139
3.1.2.1. El paciente menor de edad . . . . .	140
3.1.2.2. El paciente judicialmente incapacitado . . . . .	149
3.1.2.3. El paciente fácticamente incapaz de prestar el consentimiento. . . . .	152
3.1.3. Los sujetos destinatarios del consentimiento. . . . .	154
3.2. La información previa. Remisión . . . . .	155
3.3. El objeto del consentimiento . . . . .	155
3.4. La forma del consentimiento . . . . .	157
3.5. El momento del consentimiento . . . . .	160
3.6. La rectificación o revocación del consentimiento . . . . .	161
4. Excepciones del derecho de prestar el consentimiento . . . . .	163
4.1. La supremacía de los intereses colectivos . . . . .	164
4.2. Las situaciones de urgencia vital . . . . .	166
4.3. La ampliación de la intervención en curso . . . . .	168

## CAPÍTULO V

### LA NO ACEPTACIÓN O RECHAZO DE LA INTERVENCIÓN MÉDICA COMO EJERCICIO DE LA AUTONOMÍA DEL PACIENTE

1. El principio general: el respeto de la decisión del paciente . . . . .	173
2. Aspectos específicos relativos a la decisión de rechazar el tratamiento vital. . . . .	175
3. El rechazo de transfusiones de sangre por motivos religiosos . . . . .	184
3.1. Conflictos intrapersonales. . . . .	184
3.2. La confusa y contradictoria perspectiva jurisprudencial . . . . .	189
3.3. La cuestión del respeto de las manifestaciones de voluntad previas . . . . .	193
3.4. La perplejidad del profesional . . . . .	194

4. Rechazo del tratamiento y conflictos de deberes interpersonales . . . . .	196
4.1. Las decisiones de conciencia tomadas en lugar de terceros . . . . .	197
4.2. El caso de los menores de edad: ¿Tiene relevancia su voluntad? . . . . .	198
5. El rechazo de alimentación o de tratamiento vital en el caso de huelga de hambre . . . . .	218

## CAPÍTULO VI

### EL DERECHO A LA INFORMACIÓN CLÍNICA

1. La pluralidad funcional del derecho a la información . . . . .	223
2. La información como objeto o finalidad del acto médico . . . . .	225
3. La información como parte del tratamiento: la llamada información terapéutica . . . . .	227
4. La información como presupuesto o requisito previo del consentimiento . . . . .	228
5. Los requisitos de la información previa al consentimiento . . . . .	229
5.1. Los titulares del derecho a la información . . . . .	230
5.2. Los sujetos obligados a aportar la información . . . . .	231
5.3. El contenido de la información . . . . .	232
5.3.1. La información ha de ser adecuada . . . . .	233
5.3.2. Continuidad del proceso . . . . .	235
5.4. La transmisión de la información: su extensión en función de los riesgos previsibles . . . . .	235
5.5. Limitaciones de la obligación de informar . . . . .	237
5.6. Excepciones de la obligación de informar . . . . .	237
5.6.1. Por renuncia del interesado a ser informado . . . . .	237
5.6.2. Por incapacidad para prestar el consentimiento . . . . .	238
5.6.3. En situaciones de urgencia . . . . .	239



SEGUNDA PARTE  
**ACTIVIDAD BIOMÉDICA Y  
RESPONSABILIDAD PENAL**

CAPÍTULO VII

**LA RESPONSABILIDAD PENAL DEL  
MÉDICO POR MALA PRÁCTICA  
PROFESIONAL. (I) ASPECTOS GENERALES**

1. La evolución de la Medicina como actividad más eficaz, pero también como fuente de riesgos mayores . . . . .	243
1.1. La tecnificación de la práctica clínica. . . . .	244
1.2. Las nuevas manifestaciones de la Medicina y de las investigaciones biomédicas . . . . .	245
2. Las características actuales de la malpraxis médica como fuente de la responsabilidad penal por imprudencia. . . . .	247
2.1. La evolución judicial de la malpraxis médica . . . . .	247
2.2. La configuración legal de la imprudencia penal. . . . .	249
2.3. Estrategias alternativas o preventivas de la vía jurisdiccional . . . . .	253
2.3.1. Vías de despenalización de la imprudencia penal. . . . .	253
2.3.2. Vías extrajudiciales de resolución de conflictos vinculados a la malpraxis médica. . . . .	253
2.3.3. Los seguros de responsabilidad profesional . . . . .	255
2.3.4. Otros procedimientos preventivos: los sistemas de notificación de eventos adversos . . . . .	257
3. Los elementos configuradores de la imprudencia punible del médico. . . . .	263
4. La inobservancia del cuidado debido: los deberes de diligencia del profesional de la Medicina. . . . .	263
4.1. ¿La capacidad individual como criterio para determinar el nivel exigible del deber de cuidado? . . . . .	264

4.2. La difícil concreción del deber de cuidado: pautas para su determinación . . . . .	268
4.2.1. La <i>lex artis</i> y la libertad de método o de tratamiento . . . . .	269
4.2.2. Las disposiciones reglamentarias. ¿Infracción de éstas como exigencia del comportamiento diligente? . . . . .	272
4.2.3. El cuidado debido en la utilización de instrumentos y productos . . . . .	276
4.2.4. El deber de cuidado en el trabajo en equipo o con distribución de funciones. . . . .	277
4.2.5. El deber de cuidado en las diversas situaciones del médico. . . . .	279
4.3. El tipo agravado de imprudencia profesional . . . . .	281
5. La necesidad de la producción de un resultado lesivo para el paciente: el resultado típico . . . . .	284
6. La relación de causalidad entre la acción imprudente y el resultado . . . . .	284
6.1. Aspectos generales: perspectiva tradicional . . . . .	284
6.2. Nuevos enfoques de la causalidad . . . . .	286
6.2.1. Conocimiento científico, cursos causales y Derecho Penal . . . . .	286
6.2.2. La causalidad científica: el grado de dependencia del Derecho respecto de ella . . . . .	288
6.2.3. La teoría de la equivalencia de las condiciones: su relevancia para el Derecho Penal y sus limitaciones . . . . .	289
6.2.4. Otros enfoques de la cuestión causal: las leyes probabilísticas o estadísticas y su aceptabilidad en Derecho Penal. . . . .	292
6.2.4.1. Ámbito de aplicación de las leyes de probabilísticas o estadísticas . . . . .	294
6.2.4.2. Causalidad y sistemas complejos. . . . .	298
6.2.4.3. Valoración judicial de la prueba y principio <i>in dubio pro reo</i> . . . . .	299

7. La imputación objetiva del resultado .....	300
7.1. El método para la identificación de los criterios de imputación objetiva .....	302
7.2. Los criterios de imputación en la imprudencia: su aplicación a la malpraxis médica .....	303
7.2.1. El principio de evitabilidad .....	303
7.2.2. El fin de protección de la norma .....	305
7.3. La imputación de resultados diferidos, de manifestación tardía o a largo plazo .....	306
8. Consideraciones finales .....	312

## CAPÍTULO VIII

### LA RESPONSABILIDAD PENAL DEL MÉDICO POR MALA PRÁCTICA PROFESIONAL. (II) ERRORES EN LOS DIAGNÓSTICOS Y TRATAMIENTOS ANTENATALES: EL ABORTO Y LAS LESIONES AL FETO IMPRUDENTES

1. Introducción .....	315
2. Actuaciones médicas y aborto imprudente .....	315
2.1. Elementos comunes a todas las modalidades de aborto .....	315
2.1.1. Concepto jurídico-penal de aborto .....	315
2.1.2. El bien jurídico protegido .....	317
2.1.3. El objeto material del delito .....	319
2.1.4. Los sujetos activo y pasivo y el perjudicado en el delito de aborto .....	319
2.1.5. Los elementos del tipo del delito de aborto imprudente .....	322
2.1.6. Imprudencia profesional .....	324
3. Actuaciones médicas y lesiones al feto imprudentes .....	324
3.1. Antecedentes y perspectiva político-criminal .....	324
3.1.1. Antecedentes del delito de lesiones al feto .....	324
3.1.2. Razones político-criminales para la incriminación del delito de lesiones al feto .....	329

3.2. Sistemática legal . . . . .	331
3.3. El bien jurídico protegido y el objeto material del delito . . . . .	332
3.3.1. El bien jurídico protegido . . . . .	332
3.3.2. El objeto material del delito . . . . .	333
3.4. Los elementos del tipo del delito de lesiones al feto imprudentes . . . . .	336
3.5. Penalidad . . . . .	340
3.6. Concursos . . . . .	341
4. Casos especiales. Diagnósticos prenatales erróneos . . . . .	342

## CAPÍTULO IX

### EL INCUMPLIMIENTO DE LOS DEBERES ASISTENCIALES

1. Los deberes de asistencia clínica . . . . .	347
2. La relevancia penal de la omisión de asistencia al propio paciente . . . . .	348
2.1. Los delitos dolosos de lesiones o de homicidio en comisión por omisión . . . . .	349
2.1.1. El tipo objetivo . . . . .	349
2.1.2. El tipo subjetivo . . . . .	351
2.2. Los delitos imprudentes de lesiones o de homicidio en comisión por omisión . . . . .	351
3. La relevancia penal de la omisión o denegación de asistencia sanitaria por parte de los profesionales de la salud . . . . .	354
3.1. El delito de omisión del deber de socorro . . . . .	355
3.1.1. Relevancia del delito en el ámbito médico-sanitario . . . . .	355
3.1.2. El bien jurídico protegido . . . . .	358
3.1.3. Estructura y elementos del tipo . . . . .	358
3.2. El delito de denegación de asistencia sanitaria o de abandono de los servicios sanitarios . . . . .	362



3.2.1. Antecedentes y sistemática legal.....	362
3.2.2. El bien jurídico protegido .....	368
3.2.3. Los elementos del tipo.....	372
3.2.3.1. El tipo objetivo.....	372
3.2.3.1.1. Sujeto obligado a realizar la acción y sujeto pasivo del delito .....	372
3.2.3.1.2. Presupuesto: solicitud de asistencia o acudir al centro sanitario para obtenerla ....	379
3.2.3.1.3. Comportamiento típico: denegar la asistencia sanitaria o abandonar el servicio sanitario .....	380
3.2.3.1.4. Capacidad para cumplir el mandato.....	382
3.2.3.1.5. El resultado típico: riesgo grave para la salud de las personas .....	383
3.2.3.2. El tipo subjetivo .....	384
3.2.4. Antijuridicidad.....	384
3.2.5. Culpabilidad .....	386
3.2.6. Autoría y participación .....	386
3.2.7. Grados de ejecución .....	386
3.2.8. Punibilidad, concursos y penalidad.....	386
3.2.9. Responsabilidad civil vinculada a este delito .....	391
4. La omisión de prestación de asistencia o auxilio a una persona desvalida .....	392
4.1. Naturaleza jurídica y relaciones con el delito de denegación de asistencia sanitaria .....	392
4.2. Justificación político-criminal de esta infracción penal.....	393
4.3. El bien jurídico protegido.....	395
4.4. Los elementos del tipo .....	396
4.5. Otros elementos del delito .....	399
4.6. Concursos y penalidad .....	399

## TERCERA PARTE

# RELEVANCIA JURÍDICO-PENAL DE LA ACTIVIDAD BIOMÉDICA EN EL INICIO Y EN EL FINAL DE LA VIDA HUMANA

## CAPÍTULO X

### LA ACTIVIDAD BIOMÉDICA Y LA PROTECCIÓN JURÍDICA DEL INICIO DE LA VIDA HUMANA

1. La protección jurídica de la vida humana antes del nacimiento .....	403
2. El marco constitucional de la protección de la vida antenatal .....	409
2.1. Necesidad de la perspectiva constitucional .....	409
2.2. El punto de partida constitucional: la falta de titularidad de derechos fundamentales y la carencia de personalidad jurídica del <i>nasciturus</i> .....	410
2.3. Criterios constitucionales para la valoración de las diferentes situaciones del embrión in vitro .....	415
2.3.1. Lineamientos para un estatuto jurídico-constitucional del embrión in vitro .....	415
2.3.2. Situaciones específicas del embrión in vitro .....	420
3. La protección de la vida humana prenatal en el Derecho convencional europeo .....	424
3.1. La protección de la vida del <i>nasciturus</i> en el Convenio Europeo para la protección de los derechos del hombre y las libertades fundamentales (CEDH) .....	424
3.1.1. Las ambigüedades del CEDH .....	424
3.1.2. La tutela jurisdiccional del derecho a la vida por el TEDH .....	425
3.1.3. Los antecedentes judiciales en la Comisión Europea de Derechos Humanos .....	427
3.1.4. Los razonamientos jurídicos de la última decisión del Tribunal .....	432
3.1.5. Algunas conclusiones .....	433

3.2. El marco jurídico normativo establecido por el Consejo de Europa sobre el embrión in vitro .....	436
3.2.1. Previsiones del CDHB que afectan al embrión in vitro .....	438
3.2.1.1. Intervenciones sobre el genoma humano .....	438
3.2.1.2. Prohibición de la selección del sexo de la descendencia .....	439
3.2.1.3. La experimentación con embriones humanos in vitro .....	440
3.2.2. Principios rectores para un estatuto jurídico del embrión in vitro según el CDHB .....	443
4. Fundamentos para el diseño de un estatuto jurídico del embrión .....	447
4.1. Presupuestos metodológicos .....	448
4.2. Planteamiento general sobre el estatuto jurídico del embrión in vitro .....	452
4.3. Hacia un marco de protección gradual de la vida prenatal .....	456
4.4. Reprogramación celular y prácticas de quimerismo e hibridación .....	459
5. La cuestión del límite mínimo de la vida humana .....	461
5.1. Planteamiento general .....	461
5.2. El límite mínimo de la protección penal de la vida humana en el Derecho positivo infraconstitucional .....	466

## CAPÍTULO XI

### LA ACTIVIDAD BIOMÉDICA EN EL FINAL DE LA VIDA HUMANA. LA PROXIMIDAD DE LA MUERTE, SU DETERMINACIÓN Y CONSECUENCIAS JURÍDICO-PENALES

1. El respeto de la voluntad del paciente sobre la finalización del tratamiento .....	471
---	-----

2. Opciones por parte de terceros cuando no hay expectativas de mantener la vida o de recuperación de la situación . . . . .	474
2.1. Cuestiones previas generales: ostentación de la representación y límites de la misma . . . . .	475
2.2. Límites jurídicos del deber de asistencia . . . . .	477
3. El paciente moribundo: los cuidados paliativos . . . . .	481
4. Límites del esfuerzo terapéutico . . . . .	484
4.1. Decisiones de suspender o mantener intervenciones que son médicamente ineficaces o fútiles . . . . .	484
4.2. Los estados vegetativos persistentes . . . . .	487
4.3. Órdenes de no reanimar . . . . .	488
5. La muerte: su determinación . . . . .	489
5.1. Criterios para la determinación del momento de la muerte: la muerte cerebral . . . . .	490
5.2. Criterios específicos para los casos de niños, neonatos, fetos y embriones . . . . .	495
5.2.1. Niños y neonatos . . . . .	495
5.2.2. Neonatos con anencefalia . . . . .	497
5.2.2.1. Planteamiento de la discusión y características del niño anencéfalo . . . . .	497
5.2.2.2. Los términos de la discusión: algunos criterios . . . . .	499
5.2.2.3. Los protocolos de Loma Linda University . . . . .	502
5.2.2.4. Consecuencias para el Derecho interno . . . . .	504
5.2.3. La determinación de la muerte de fetos y embriones . . . . .	506
6. El tratamiento del cadáver. Autopsias clínicas . . . . .	507

## APÉNDICE

### LA IMPORTANCIA DE LA JURISPRUDENCIA COMO MEDIO DE CONOCIMIENTO DEL DERECHO PENAL BIOMÉDICO VIVIDO

por CARLOS MARÍA ROMEO CASABONA

.....	511
-------	-----



**TENDENCIAS ACTUALES DE LA LEGISLACIÓN  
Y JURISPRUDENCIA ARGENTINAS SOBRE  
DERECHO PENAL MÉDICO**

por JAVIER ESTEBAN DE LA FUENTE  
y MARIANA SALDUNA

I. El consentimiento del paciente como presupuesto de la actividad médica .....	517
II. La responsabilidad penal del médico por mala práctica profesional .....	524
III. La actividad biomédica en el inicio y en el final de la vida humana .....	533

**TENDENCIAS ACTUALES DE LA  
JURISPRUDENCIA ESPAÑOLA  
SOBRE DERECHO PENAL MÉDICO**

por ASIER URRUELA MORA  
y SERGIO ROMEO MALANDA

I. Introducción .....	579
II. El consentimiento del paciente como presupuesto de la actividad biomédica .....	580
A) Requisitos del consentimiento y efectos de su ausencia .....	580
B) Consentimiento en casos especiales: la autorización judicial en la esterilización de incapaces .....	584
III. La responsabilidad penal del médico por mala práctica profesional .....	585
A) Requisitos jurisprudenciales para la apreciación de un comportamiento imprudente .....	585
B) Imprudencia profesional e infracción de la <i>lex artis</i> . En concreto, la imprudencia médica .....	586
C) Imprudencia grave e imprudencia leve .....	591
D) Responsabilidad penal por trabajo en equipo .....	593

IV. La actividad biomédica al inicio de la vida humana .....	595
A) Delimitación entre vida humana dependiente (aborto, lesiones al feto) e independiente (homicidio, lesiones personales) .....	595
B) Aborto y lesiones al feto imprudentes .....	596
V. Denegación de asistencia sanitaria punible .....	598
VI. Libertad de conciencia y actividad biomédica .....	599
A) Renuncia de personas adultas al tratamiento médico .....	600
B) Renuncia del menor de edad al tratamiento médico .....	602
 BIBLIOGRAFÍA .....	 607