



**OBSERVACIONES AL PROYECTO DE CÓDIGO ORGÁNICO DE SALUD
PRESENTADO POR LA ASAMBLEÍSTA POLY UGARTE
MARZO DE 2018**

ÍNDICE

- I. Tipo de responsabilidad de los profesionales y prestadores de salud establecida en el documento propuesto por la Asamblea Poly Ugarte.....2
- II. Ejemplos de algunos aspectos de impacto sobre derechos humanos y el financiamiento del sector salud.....4
- III. Integración del Sistema Nacional de Salud.....5
- IV. Régimen de Control y Sanción en el Sistema Nacional de Salud.....8

I. TIPO DE RESPONSABILIDAD DE LOS PROFESIONALES Y PRESTADORES DE SALUD ESTABLECIDA EN EL DOCUMENTO PROPUESTO POR LA ASAMBLEÍSTA POLY UGARTE.

En la exposición de motivos, la Asambleaísta Poly Ugarte plantea la eliminación de algunos artículos. ACHPE analizó y se interesó especialmente en las consecuencias de la eliminación de los artículos 99, 100 y 101.

ARTÍCULOS ELIMINADOS EN LA PROPUESTA DE LA ASAMBLEÍSTA POLY UGARTE.

Artículo 99.- Responsabilidad por fallas del sistema de salud.- Los establecimientos prestadores de servicios de salud y los empleados, funcionarios o trabajadores administrativos de dichos establecimientos, responsables de la falencia técnica o administrativa que resulten en prolongación innecesaria de la estancia hospitalaria, lesiones, incapacidad o muerte serán sancionados por dichas faltas administrativas, conforme lo dispuesto en esta Ley y demás legislación aplicable.

No serán atribuibles a los profesionales, tecnólogos, técnicos y personal de apoyo en salud, las faltas administrativas derivadas de circunstancias independientes o conexas producto de las falencias en el establecimiento prestador de servicios de salud.

Artículo 100.- Responsabilidad por actuaciones profesionales.- Acarrearán responsabilidad administrativa las actuaciones profesionales directas, individuales, intransferibles y no justificadas, que produzcan la muerte o lesiones que deriven en incapacidad, causadas por cualquiera de las siguientes circunstancias:

1. Inobservancia de leyes, reglamentos, protocolos, reglas técnicas o lex artis aplicables a la profesión;
2. Haber actuado con negligencia, imprudencia o impericia.

La mera producción del resultado no configurará responsabilidad por actuaciones profesionales. Constituyen eximentes de responsabilidad administrativa el caso fortuito o fuerza mayor.

Cuando en el proceso de determinación de faltas y sanciones administrativas por actuaciones profesionales, la autoridad competente considere que existe concurrencia de las circunstancias previstas en este artículo, que constituyan indicios de responsabilidad penal, remitirá el expediente a la instancia superior competente, quién de ratificarlo, enviará el expediente completo a la Fiscalía General del Estado y se inhibirá de continuar sustanciando la causa en sede administrativa. Dicho informe constituirá un requisito obligatorio dentro de la investigación previa y será incorporado previo a iniciar la Instrucción Fiscal.

Cuando la instancia superior competente considere que no existe mérito para la ratificación del informe de indicios de responsabilidad penal, devolverá el expediente a la instancia que lo remitió para que continúe con el procedimiento administrativo de determinación y sanción.

En los casos que el Fiscal reciba denuncia contra un profesional, tecnólogo o técnico en salud, por delitos de lesiones u homicidio culposo por mala práctica profesional oficiará a la Autoridad competente para que remita el informe técnico referido en el presente artículo.

Artículo 101.- Condiciones de los establecimientos de salud para el ejercicio profesional.- Los establecimientos de salud están obligados a cumplir los estándares de calidad del servicio y a vigilar el cumplimiento de las normas de calidad y la *lex artis* aplicable en la atención que brinden los profesionales y demás personal de salud que laboren en esos establecimientos, conforme las normas emitidas para el efecto por la Autoridad Sanitaria Nacional.

ARTÍCULOS INCLUIDOS EN LA PROPUESTA DE LA ASAMBLEÍSTA POLY UGARTE QUE GUARDAN RELACIÓN CON LOS ARTÍCULOS 99, 100 y 101 SUPRIMIDOS EN DICHA PROPUESTA.

A. Texto del documento de la Asamblea Poly Ugarte.

Artículo 73.- Responsabilidad por desviaciones del sistema de salud.- Para efectos de la aplicación del régimen sancionatorio previsto en este Código no constituirán infracciones administrativas o errores sanitarios la prolongación de la estancia hospitalaria, lesiones, incapacidad o muerte cuando provengan de desviaciones o circunstancias no previsibles o que pudiendo preverse no se puedan evitar, o cuando se deban a complicaciones derivadas del curso natural de la enfermedad o condición de salud, casos fortuitos y fuerza mayor.

No serán atribuibles a los profesionales, técnicos, tecnólogos en salud y personal auxiliar de apoyo, los incidentes derivados de circunstancias independientes o conexas producto de las falencias en el establecimiento prestador de servicios de salud que causen prolongación innecesaria de la estancia

hospitalaria, lesiones, incapacidad o muerte. Los establecimientos prestadores de servicios de salud y los empleados, funcionarios o trabajadores administrativos de dichos establecimientos, directamente responsables de la falencia técnica o administrativa que cause los daños previstos en este inciso, serán sancionados conforme lo dispuesto en este Código.

Tampoco existe infracción administrativa o error sanitario cuando se actúa en ejercicio legítimo derecho que va en contra de la práctica profesional.

B. Apreciación de ACHPE.

En el tercer párrafo del artículo 73 propuesto se menciona que: "... Los establecimientos prestadores de servicios de salud y los empleados, funcionarios o trabajadores administrativos de dichos establecimientos directamente responsables de la falencia técnica o administrativa que cause los daños previstos en este inciso, serán sancionados conforme lo dispuesto en este Código...".

Si bien el texto anterior no define el tipo de responsabilidad, al decir: "conforme lo dispuesto en este Código", más tarde en el artículo 75, encontramos la implicación de dicho texto.

Artículo 75.- Condiciones de los establecimientos de salud para el ejercicio profesional.- Las entidades de salud están obligadas a brindar las condiciones adecuadas para la prestación de servicios y a vigilar el cumplimiento de las leyes, reglamentos, ordenanzas, manuales, reglas técnicas o *lex artis* aplicables a cada profesión.

Si un incidente se produce por fallo del sistema o tiene como factor contribuyente deficiencias en infraestructuras, locales e instalaciones, y recursos o gestión de la organización, los representantes legales de la entidad en la que ocurrió el hecho serán administrativa, civil y penalmente responsables.

Artículo....- La responsabilidad de los servicios del Sistema Nacional de Salud es directa y no subsidiaria, solidaria, contractual y extracontractual.- El paciente, sus familiares o representantes legales pueden demandar administrativa, civil o penalmente, según sea el caso, por mala práctica profesional al personal o al establecimiento sanitario en donde fue atendido. El trámite administrativo lo presentará ante la entidad autónoma (Superintendencia de Salud); directamente al servicio de salud, sin necesidad de demandar judicialmente, sin perjuicio del derecho del paciente a hacerlo. Se podrá demandar al profesional sanitario individualmente, o al personal y al establecimiento, en forma conjunta, en donde fue atendido el paciente.

En el segundo párrafo se dice: "... los representantes legales de la entidad en la que ocurrió el hecho serán administrativa, civil y penalmente responsables". Es decir que en este artículo propuesto por la Asambleísta Poly Ugarte se cambia el enfoque del documento del Proyecto de Ley preparado por la Comisión de Salud de la Asamblea Nacional. Este último establece que la responsabilidad de los profesionales e instituciones será de tipo administrativo, mientras que en el primero, se establece que la responsabilidad será administrativa, civil y penal.

Además en el artículo innumerado que sigue al artículo 75 se establece la posibilidad de que el paciente, sus familiares o representantes legales puedan demandar administrativa, civil o penalmente, según sea el caso, por mala práctica profesional al personal o al establecimiento sanitario en donde fue atendido.

Finalmente, se establece que se podrá demandar al profesional sanitario individualmente o al personal y al establecimiento en forma conjunta. El texto del artículo innumerado antes mencionado contribuye a la criminalización de la atención de salud.

Al establecer mediante ley que las demandas pueden ser establecidas al profesional sanitario individualmente o al personal y al establecimiento en forma conjunta, se estaría ampliando la responsabilidad sin que exista necesariamente un hecho o acto que merezca ser sancionado.

Las demandas judiciales deben ser establecidas contra cualquier persona, sea ésta natural o jurídica, cuando al menos se tiene algún indicio de responsabilidad o culpa. La Ley no debe generar una corresponsabilidad de derecho, puesto que la misma se encuentra prohibida por la Constitución.

C. Propuesta de ACHPE.

ACHPE plantea que el documento final del COS debe mantener los artículos 99, 100 y 101 del documento de la Comisión de Salud de la Asamblea Nacional y no se debe considerar los

artículos 73, 75 y los innumerados de la propuesta de la Asambleísta Poly Ugarte citados en la apreciación anterior de ACHPE.

II. EJEMPLOS DE ARTÍCULOS DE GRAN IMPACTO SOBRE DERECHOS HUMANOS Y EL FINANCIAMIENTO DEL SECTOR SALUD

Respecto al artículo 16.

A. Texto del documento de la Asambleísta Poly Ugarte.

Artículo 16.- Mujeres embarazadas.- Las mujeres embarazadas tienen derecho a:

- 1) Recibir atención de salud preferente, integral, humanizada y oportuna durante la gestación, el parto y el postparto, así como frente a una emergencia obstétrica;
- 2) La oportuna acción de las instituciones de salud cuando se requiera una transferencia y transporte;
- 3) El acceso oportuno a medicamentos, dispositivos médicos, sangre, hemoderivados, intervención cesárea y otros, según la circunstancia específica;

El artículo continúa.....

B. Apreciación y Propuesta de ACHPE.

ACHPE considera que el artículo 16 que consta en el Título Preliminar no sólo debe incluir a las mujeres embarazadas sino también a aquellas que estén en período de lactancia según consta en el documento preparado por la Comisión de Salud de la Asamblea Nacional. No incluir a las mujeres en período de lactancia implica una regresión de derechos en un grupo especialmente vulnerable.

La atención preferente se encuentra establecida en los artículos 35, 36 y 37 de la Constitución. Por lo tanto, el artículo 16 propuesto no debe ser excluyente de la atención preferente a los grupos que la Constitución ha puntualizado.

C. Propuesta de ACHPE.

La denominación del artículo 16 debe decir: Mujeres embarazadas y en período de lactancia.

Respecto al artículo 1.

A. Texto del documento de la Asambleísta Poly Ugarte.

Artículo 1.- Objeto y ámbito.- El presente Código tiene por objeto establecer el régimen legal que permita el ejercicio del derecho a la salud de todas las personas, comunidades, pueblos, nacionalidades y, de las personas extranjeras que se encuentren en el territorio ecuatoriano; y regula a todas las personas naturales y jurídicas, entidades públicas, autónomas, privadas y comunitarias, en lo que respecta a la salud.

B. Apreciación y Propuesta de ACHPE.

La asambleísta Poly Ugarte en el texto de esta parte específica dice: "...y, de las personas extranjeras...".

Este cambio que consiste en suprimir la palabra "residentes" afecta al presupuesto del Estado pues de ser aprobado este texto, todas las personas que están de visita en el Ecuador y que no sean residentes, estarían cubiertos por el Estado en el caso de ocurrencia de algún problema de salud. Es necesario mencionar que los ecuatorianos que salen del país están obligados por las embajadas de los países de destino, a presentar un seguro de salud para que en el caso de necesitarlo, dicho seguro cubra los gastos de salud de los ecuatorianos en el exterior. El Ecuador debería manejar la misma política para aquellos extranjeros que estén de visita o turismo en nuestro país.

C. Propuesta de ACHPE.

ACHPE propone que se mantenga el texto: "...y, de las personas extranjeras residentes..." como se establece en el artículo 1 de la propuesta de la Comisión de Salud de la Asamblea Nacional.

III. INTEGRACIÓN DEL SISTEMA NACIONAL DE SALUD.

A. Texto del documento de la Asambleísta Poly Ugarte.

LIBRO I SISTEMA NACIONAL DE SALUD Título II, Capítulo III

Artículo 36.- Consejo Nacional de Salud (CONASA).- Es una entidad pública con personalidad jurídica, con capacidad de gestión técnica, financiera y administrativa, adscrita a la Autoridad Sanitaria Nacional. Será el organismo técnico conformado de la siguiente manera:

- 1) La máxima Autoridad Sanitaria Nacional o su delegado, que lo presidirá;
- 2) Un representante o delegado del sector privado de la salud; sin fines de lucro;
- 3) Un representante o delegado del sector privado de la salud, con fines de lucro;
- 4) Un representante o delegado del Ministerio de Educación;
- 5) Un representante o delegado del Ministerio del Ambiente;
- 6) Un representante o delegado de los gremios o representantes de los profesionales de la salud;
- 7) Un representante o delegado de las facultades y escuelas de ciencias médicas y de la salud de las universidades nacionales y escuelas politécnicas;
- 8) Un representante o delegado de la Asociación de Municipalidades del Ecuador, AME; y,
- 9) Un representante o delegado de las Entidades de Seguridad Social: IESS, ISSFA E ISSPOL.

La organización, atribuciones, deberes del Directorio del Consejo Nacional de Salud y otros aspectos relacionados con su funcionamiento se establecerán en la normativa que emita la Autoridad Sanitaria Nacional para el efecto.

B. Apreciación de ACHPE.

ACHPE propone tomar en consideración para la redacción del artículo 36, la propuesta de la Asociación redactada con base en el texto propuesto por la Comisión de Salud de la Asamblea Nacional. Es fundamental que en el texto consten las funciones de este Organismo.

C. Propuesta de ACHPE.

“Artículo- Órgano Colegiado del Sistema Nacional de Salud o CONASA.- Créase el Órgano Colegiado del Sistema Nacional de Salud o CONASA, conformado por la máxima autoridad o delegado del ministerio sectorial encargado de la salud pública y un delegado adicional, ministerio sectorial encargado de la seguridad interna, ministerio sectorial encargado de la defensa nacional, Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, y un delegado adicional, Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas, Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social de la Policía Nacional y un delegado de los gobiernos autónomos descentralizados. También lo integrará un delegado de la Red Complementaria Privada, un delegado de la Academia, un delegado de las Sociedades Científicas y un delegado de los profesionales de salud.

Este Órgano funcionará de manera permanente, será presidido por el representante de la Autoridad Sanitaria Nacional y tendrá la función de concertar, generar insumos técnicos y evaluar la implementación de la política pública.

El funcionamiento del Órgano Colegiado, al que se refiere el presente artículo, se determinará en el Reglamento General de la presente Ley y estará a cargo de la instancia administrativa del ministerio sectorial encargado de la salud pública, que funcionará como Secretaría Técnica de este Órgano”.

LIBRO I SISTEMA NACIONAL DE SALUD Título III, Capítulo II

A. Texto del documento de la Asambleísta Poly Ugarte.

Artículo 49.- Tarifario de Prestaciones.- La Autoridad Sanitaria Nacional expedirá el Tarifario Nacional de Prestaciones, que será elaborado en coordinación con todas las instituciones de la Red Pública Integral de Salud, por el delegado o representante de los gremios de los profesionales de la salud y por el representante de clínicas privadas del Ecuador, que servirá como instrumento para establecer el reconocimiento económico de los servicios de salud brindados por instituciones públicas entre sí y para la compra de servicios de estas a entidades privadas. Para el efecto referido, el Tarifario Nacional de Prestaciones será de cumplimiento obligatorio por parte de todos los integrantes del Sistema Nacional de Salud.

B. Apreciación de ACHPE

La observación principal de ACHPE está vinculada con la falta de claridad del mismo, toda vez que el Tarifario de prestaciones es de cumplimiento obligatorio para la Red Pública de Salud y, para la Red Complementaria sólo en los casos en que sus instituciones atiendan a pacientes en estado de emergencia y a pacientes referidos por la Red Pública. Además, ACHPE considera que el artículo debería incluir como un actor más de la elaboración del Tarifario a un representante de la Red Complementaria Privada y tomar en cuenta las recomendaciones y conclusiones del Órgano Colegiado o CONASA.

C. Propuesta de ACHPE

Por lo antes expuesto ACHPE propone que en el documento final del COS, se retome su propuesta enviada a la Comisión de Salud de la Asamblea Nacional para el documento de segundo debate que es como sigue:

Tarifario de Prestaciones.- La Autoridad Sanitaria Nacional expedirá el Tarifario Nacional de Prestaciones, que será elaborado en coordinación con todas las instituciones de la Red Pública Integral de Salud y los representantes de la Red Complementaria. Para el efecto también se tomará en consideración las conclusiones y recomendaciones del Órgano Colegiado del Sistema Nacional de Salud. El tarifario servirá como instrumento para establecer el reconocimiento económico de los servicios de salud brindados por instituciones públicas entre sí y para la compra de servicios de estas a entidades privadas. Para el efecto referido, el Tarifario Nacional de Prestaciones será de cumplimiento obligatorio por parte de todos los integrantes del Sistema Nacional de Salud.

LIBRO I

SISTEMA NACIONAL DE SALUD

Título VI, Capítulo I

A. Texto del documento de la Asambleísta Poly Ugarte.

Artículo.- Seguro de responsabilidad profesional.- Los establecimientos de salud públicos y privados, subsidiarán el 50% de los pagos para la contratación de seguros de responsabilidad civil profesional, en función del riesgo de demandas conforme la normativa que emita la Autoridad Sanitaria Nacional para el efecto.

B. Apreciación de ACHPE.

En la página 40, antes del artículo 64, mediante un artículo innumerado se establece un seguro de responsabilidad profesional cuyo 50% debe ser subsidiado por los establecimientos de salud públicos y privados. ACHPE considera que esta propuesta

representa una carga muy importante para los establecimientos de salud y contribuirá a encarecer el costo de la atención de salud.

C. Propuesta de ACHPE.

ACHPE plantea no incluir este artículo en el documento final del COS.

IV. RÉGIMEN DE CONTROL Y SANCIÓN EN EL SISTEMA NACIONAL DE SALUD.

A. Texto del documento de la Asambleísta Poly Ugarte.

**LIBRO IV
RÉGIMEN DE CONTROL Y SANCIÓN EN EL SISTEMA NACIONAL DE SALUD
Título II**

Artículo- 292.- Obligaciones de los establecimientos prestadores de servicios de salud.- Serán obligaciones de los establecimientos prestadores de servicios de salud las siguientes:

- 1) Atender sin discriminación de ningún tipo a las personas que requieran de su cuidado;
- 2) Recibir y atender a pacientes en situación de emergencia, conforme lo dispuesto en este Código;
- 3) Priorizar la atención integral a los grupos vulnerables y víctimas de violencia, evitando la victimización y precautelando la protección de los derechos humanos;
- 4) Contar con la habilitación sanitaria para garantizar la calidad de la atención integral de salud de los pacientes, conforme este Código y demás normativa aplicable;
- 5) Observar obligatoriamente los protocolos, manuales, guías y demás normativa que dicte la Autoridad Sanitaria Nacional para su funcionamiento;
- 6) Receptar obligatoriamente el consentimiento informado en la forma prevista en el artículo 10 de este Código;
- 7) Custodiar y resguardar las historias clínicas, conforme la normativa que se dicte para el efecto;
- 8) Notificar a la entidad adscrita correspondiente competente en materia de donación y trasplantes, cuando se identifiquen potenciales donantes;
- 9) Entregar los elementos básicos de trabajo y seguridad para el ejercicio de las actividades propias de los profesionales de la salud;

- 10) Evitar actividades innecesarias y brindar la protección adecuada para evitar el riesgo teratogénico a cualquier persona;
- 11) Someter a la evaluación y autorización de la Autoridad Sanitaria Nacional para la incorporación de nuevas tecnologías sanitarias, las cuales deberán resguardar la efectiva y eficiente inversión de los recursos, cuando se trate de establecimientos prestadores de servicios de salud pertenecientes a la Red Pública Integral de Salud;
- 12) Notificar a la Autoridad Sanitaria Nacional, de manera previa a la destrucción y eliminación de medicamentos caducados, cuando se trate de establecimientos prestadores de servicios de salud privados; y,
- 13) Las demás previstas en este Código.

Se prohíbe a los establecimientos y profesionales de la salud la promoción publicitaria de cirugías y procedimientos estéticos dirigidos a menores de edad y su promoción con el empleo de imágenes de niños, niñas y adolescentes.

Los establecimientos prestadores de servicios de salud incluidos los prestadores de servicios de salud serán corresponsables civilmente, sin perjuicio de las demás responsabilidades que determine la ley respecto de las actuaciones de los profesionales de la salud que laboran en ellos.

B. Apreciación de ACHPE.

El último párrafo de este artículo fue motivo de gran debate y argumentación durante el tiempo que hemos trabajado con la Comisión de Salud de la Asamblea Nacional.

La propuesta de ACHPE presentada a dicha Comisión establece que tanto la Constitución ecuatoriana como la Convención Interamericana de Derechos Humanos y la Jurisprudencia existente en nuestro país han determinado que la responsabilidad por un delito o una falta o contravención es esencialmente personal. Para que exista corresponsabilidad de alguna otra persona sea ésta natural o jurídica, se debe determinar que las acciones u omisiones de esta última, actuaron en sintonía con las acciones punibles de la primera.

C. Propuesta de ACHPE.

El último párrafo de este artículo no debe ser incluido en el documento final del COS. El artículo 292 debe quedar como se observa en el documento de la Comisión de Salud de la Asamblea Nacional.

LIBRO IV
RÉGIMEN DE CONTROL Y SANCIÓN EN EL SISTEMA NACIONAL DE SALUD
Título III, Capítulo I

A. Texto del documento de la Asambleísta Poly Ugarte.

Artículo...- Comités de Gestión de Riesgos Sanitarios.- En el nivel local (distritos y hospitales) se conformarán organismos técnicos gestores de riesgos para la vigilancia, auditoría, prevención, intervención y control de la calidad en el cuidado y atención integral en salud que brindan todos los prestadores del Sistema Nacional de Salud, con el propósito de que estas actividades y servicios se sujeten al ordenamiento jurídico y atiendan al interés general.

B. Apreciación de ACHPE.

En la página 117, en un artículo Innumerado, se propone la creación de un Comité de Gestión de Riesgos Sanitarios.-

La propuesta no establece la naturaleza, integración, funciones, criterios de trabajo de dicho Comité, aunque al final se establece que para el efecto la Autoridad Sanitaria Nacional emitirá el correspondiente reglamento.

C. Propuesta de ACHPE.

ACHPE considera que este artículo no debe ser incluido en el documento final del COS puesto que la ACESS actual o la entidad técnica adscrita que se encargará del aseguramiento de la calidad de la atención, servicios de salud y prestadores de dichos servicios, será la instancia que con criterio técnico aplicará la normativa expedida para el efecto por la Autoridad Sanitaria Nacional.