



**ACADEMIA JUDICIAL DE CHILE**  
**Curso de Perfeccionamiento**

# **Responsabilidad Civil por Negligencia Médica**

Relator:  
Carla Robledo Malhué

18 al 20 de octubre de 2011  
**UNIVERSIDAD BERNARDO O'HIGGINS**  
**Facultad de Derecho y Comunicación Social**  
Santiago

# Hospital de Talca: admiten uso de taladro de ferretería para operar a pacientes

Equipo se usó por casi dos años. Director del Servicio de Salud del Maipo  
dos semanas se cambió por un taladro quirúrgico. Dos millones  
Pablo Ripstein, Talca

Por a la intervención del Ministerio de Salud en el Hospital de Talca, los problemas en su centro asistencial continúan. Millones de pesos falta de equipamiento e infraestructura. Incluso se usó un taladro de ferretería para operar a los pacientes con prótesis.

El hecho fue confirmado por el director del Servicio de Salud del Maipo, Pablo Ripstein, quien dijo que el taladro de ferretería se usó por casi dos años, se cambió por un taladro quirúrgico por un costo de \$27 millones.



[Ver más noticias de Chile](#)

Emol > Chile

## Suprema condena al médico José Zarhi por error en cirugía plástica

Tribunal máximo lo sentenció a prisión, remitidos, y al pago de unos 35 millones de pesos.

Curio Online



# Finalidad y funciones de la Responsabilidad Civil



- La responsabilidad es una materia que se encuentra fuertemente ligada a la idea de civilización, pues a mayor grado de desarrollo de una civilización, las relaciones sociales tienden a tornarse mas complejas e inestables, aumentando el número de posibilidades de que los miembros de la sociedad puedan ser objeto de alguna especie de daño.
- El vocablo responsabilidad, posee múltiples acepciones:
  - Cualidad de responsable
  - Cargo u obligación moral que resulta para alguien del posible yerro en cosa o asunto determinado.
  - Capacidad existente en todo sujeto activo de derecho para reconocer y aceptar las consecuencias de un hecho realizado libremente.
- Díez-Picazo define la responsabilidad como *«la sujeción de una persona que vulnera un deber de conducta impuesto en interés de otro sujeto a la obligación de reparar el daño producido»*.
- El objetivo principal de la responsabilidad civil es procurar la reparación, esto es, restablecer el equilibrio que existía entre el patrimonio del autor del daño y el patrimonio de la víctima antes de sufrir el perjuicio.



# Evolución histórica

- La responsabilidad, en el Derecho Romano, surge en cuerpos legales como la Ley del Tali3n, que pretendía el desarrollo de una justicia retributiva, donde la pena asignada al victimario no era equivalente al delito, sino que era idéntica a él.
- Además, obedecía a un *régimen objetivo*
- Posteriormente, surgirá *la composición* como una sanción distinta; ya que no atacaba a la persona del victimario, sino que a su patrimonio y que consistía en el pago de una indemnización de perjuicios.
- En la Ley de las XII Tablas, encontramos una ley mixta; ya que aplica en algunos casos la ley del Tali3n y en otros la composición.
- Solo a finales de la República aparece *la culpa* como un requisito para ejercer algunas acciones.

- En la Edad Media, época en la cual se considera al Derecho no como la cosa justa, sino que como un conjunto de normas de conducta, el Derecho adquiere un alto grado de moralidad religiosa.
- En consecuencia, el individuo al responder por la inmoralidad de su acto, responde ante Dios porque ha cometido un pecado. En ésta época, surge el *régimen subjetivo* de Responsabilidad, que hace referencia a las nociones de culpa y dolo del sujeto.
- En la actualidad, el creciente número de demandas indemnizatorias por responsabilidad médica, es evidencia de la transformación de los ejes de la responsabilidad civil, desde aquella basada en la culpa a una centrada en los daños y que ha dado lugar al **Derecho de Daños**, cuyo fundamento es la protección a las víctimas frente a daños producidos por terceros.

# Tendencias actuales – Derecho de daños

- En la actualidad "el fundamento de la indemnización no está en el acto ilícito, sino en el hecho dañoso".
- Evolución desde una deuda de responsabilidad a un crédito de indemnización.
- Las modernas tendencias postulan una reelaboración del fenómeno resarcitorio a partir de la prescindencia del presupuesto de la ilicitud, centrando toda la teoría del responder sobre una nueva estructura, más funcional y dúctil a la hora de brindar una respuesta al permanente problema del perjuicio sufrido.
- El daño pasa a ser el presupuesto esencial de la responsabilidad, y la culpa sólo uno de los criterios para el análisis.
- En suma, la responsabilidad civil no es una forma de sancionar al culpable, sino de trasladar las consecuencias dañosas a un sujeto distinto del que las sufrió, cuando existe una razón que justifique tal desplazamiento

- La finalidad esencial de este cambio es la protección de la víctima.
- Se ha ampliado la nómina de daños indemnizables. Ej. pérdida de una oportunidad, o del daño a la persona o al proyecto de vida, del perjuicio ocasionado por actos discriminatorios, o de la lesión al simple interés, en tanto no sea ilegítimo. De la misma forma, se ha tendido a la supresión de las distinciones entre daños reparables en la responsabilidad contractual y en la extracontractual
- Se tiende a la objetivación de la responsabilidad civil.
- También se ha producido un aumento de los factores objetivos de atribución, como el riesgo, que mejora la situación de la víctima de daños, al no requerirle la prueba de la culpabilidad del responsable.
- Gradual proceso de socialización de los daños, con la difusión de mecanismos alternativos de la responsabilidad civil como el seguro, la seguridad social, que no desplazan a la responsabilidad civil, sino que coexisten con ella y garantizan a la víctima el cobro del resarcimiento.
- 5. Por otro lado, se ha aumentado la posibilidad de reclamar, ensanchándose el campo de los legitimados activos, pero también se amplía el abanico de los legitimados pasivos, preservando así, a la víctima, de la posible insolvencia del autor del daño.
- 6. Se procura aligerar a la víctima de la carga probatoria, sobretudo en materia de acreditación del daño moral.
- 7. Se prioriza la prevención, la que es considerada como un pilar fundamental del moderno derecho de daños.

# LA CULPA COMO CRITERIO DE IMPUTACIÓN



- En el sistema clásico de responsabilidad civil en la tradición occidental, la responsabilidad civil se define por el resultado, esto es, por el daño causado y las consecuencias que un hecho produce para su autor.
- Para determinar que el autor se encuentra en la obligación de indemnizar los perjuicios que se han causado, dicho daño causado le debe ser atribuible.
- Es decir, una persona es responsable civilmente cuando queda obligada a reparar o indemnizar el daño sufrido por otra.

- La regla general en cuanto al criterio de imputación, deriva del principio general del derecho de que todo daño debe ser reparado **si ha sido causado injustamente a otro.**
- Producto de lo anterior, el dolo y la culpa son lo que doctrinariamente se conocen como factores de imputación de la responsabilidad, con lo que es posible concluir que nuestro sistema se basa en la *culpa subjetiva o probada.*

# CONCEPTOS



- **CULPA:** El Artículo 44 CC. contiene tres especies de culpa.
- En todas ellas, existe una raíz común que es el *descuido*, imponiendo un mayor o menor grado de diligencia según el caso.
- El mismo artículo precisa que cuando el Código Civil se refiere a culpa, sin otra calificación, se refiere a *culpa leve*, esto es, la falta de aquella diligencia y cuidado que los hombres emplean ordinariamente en sus negocios propios.
- La culpa civil, en síntesis, consiste en un reproche jurídico basado en un *error de conducta*, toda vez que se aparta de la conducta jurídicamente debida, en el que no habría incurrido una persona cuidadosa.
- La conducta debe compararse con un estándar objetivo, el del *buen padre de familia* u hombre medio razonable, pero a la vez concreto, ya que debe analizarse en el contexto de tiempo, lugar y condiciones en que se materializó el acto.
- Así las cosas, consideramos que el factor subjetivo o culpa es el eje principal del sistema chileno de responsabilidad civil.

# CONCEPTOS

- LEX ARTIS: Es aquel conjunto de normas o reglas de comportamiento exigibles al caso concreto (*ad hoc*).
- *Art. 13: El médico deberá mantener su capacidad clínica, conocimientos, habilidades y destrezas actualizados, y utilizar todos los medios técnicos y científicos a su alcance para lograr una atención óptima e integral de sus pacientes. Cuando sea necesario, deberá recurrir a la interconsulta para una mejor atención.*

# LEX ARTIS

- Estas normas de actuación (que no es otra cosa que una actuación diligente), se recogen en los protocolos, guías de práctica clínica, literatura de la especialidad, etc
- En todo caso, el comportamiento se analiza desde la perspectiva de tiempo, lugar y circunstancias.
- En efecto, no es igual una actuación quirúrgica de urgencia, que una programada.
- Tampoco se valorará igual la cirugía realizada en un Hospital de poblado que otra realizada en un Centro Hospitalario de mayor complejidad.

# CULPA y ERROR MÉDICO



- Debe diferenciarse entre el error médico y la culpa médica.
- **Culpa:** Consiste en un comportamiento que se aparta de los usos normales de la medicina, ya sea por ignorancia de la técnica apropiada, por impericia o por imprudencia en el acto médico.
- **Error:** supone un defecto en la aplicación de métodos, técnicas o procedimientos en las distintas fases de la actuación del médico. No genera responsabilidad, salvo que el defecto implique culpa.
- Los médicos tienen "obligaciones de medios" y no de "resultados", ya que comprometen hacer todo lo posible por lograr una curación, pero no aseguran un resultado específico.
- Un médico debe responder cuando su conducta se califica de **culpable**.



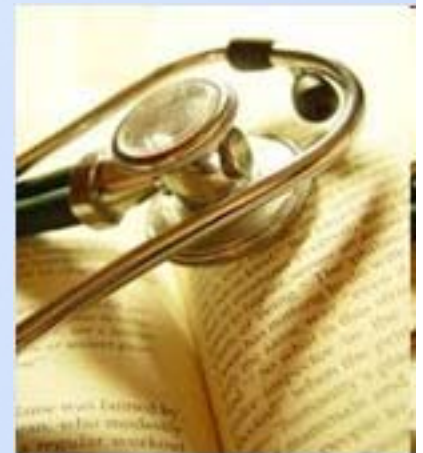
# Situaciones de falta a la *lex artis*



- GARRIDO MONTT, ha caracterizado aquellas situaciones que constituirían falta a *lex artis*, determinando la culpa del médico:
- **Impericia:** Se asimila a ignorancia inexcusable y da cuenta de la carencia de aquellos conocimientos que se suponen en una persona que cuenta con estudios en el ámbito de la medicina, los que pueden ser totales (ignorancia) o parciales (ineptitud).
- **Imprudencia:** Actuación precipitada, sin las debidas precauciones que la ciencia médica hace aconsejable para evitar los riesgos a que pueden llevar los actos sin reflexión, generalmente por exceso de confianza.
- **Negligencia:** Incumplimiento de un deber, omisión de la atención y la diligencia debida, y que se cometen, usualmente por vía de omisión.
- Así lo manifestó la Corte Suprema en sentencia de 4 de octubre de 1984: *Incorre en **imprudencia temeraria** el anestesista que abandona el box en que se encuentra la paciente cuando la anestesia no había terminado y hacía su efecto en la ofendida, particularmente si aquel había notado al principiar el proceso anestésico dificultad para hablar y anomalías motoras en las extremidades de la víctima.* (Revista Chilena de Derecho y Jurisprudencia, T. 81, 2º parte, sección 4ª, p. 206 en GUAJARDO, B. 2002 p. 184 )

# Deber de cuidado

- La Corte Suprema ha manifestado que *“El médico tratante debe responsabilizarse de cumplir plenamente con lo que le ordenan las reglas de la práctica médica. Ello implica **diligencia, pericia, preocupación**, antes, durante y después de la intervención médica que se le encargó”*. (Corte Suprema, 10/12/2001)



# ¿POR QUÉ SE ES RESPONSABLE DE UN DAÑO?



- Por no adecuar la práctica profesional A la *lex artis* de la profesión.
- Por desempeñar una actividad de riesgo con resultado de daño
- Por no actuar (omisión), debiendo hacerlo, con resultado de daño.

**En general, todo aquel que causa un daño a otro, mediando malicia o negligencia, es obligado a repararlo**



# DIAGRAMA DE LA RESPONSABILIDAD



# ¿QUIEN PAGA EL DAÑO?



- ¿LA INSTITUCIÓN SANITARIA?
- ¿EL MÉDICO?
- EL PROFESIONAL O AUXILIAR DE SALUD?
- ¿LA COMPAÑÍA ASEGURADORA?
- ¿EL PACIENTE ?



# RESPONSABILIDAD CIVIL



## Problemas en torno a RC médica

1. Estatuto aplicable: Contractual, Extracontractual, Legal.
2. Responsabilidad personal o por terceros: Hecho propio , Hecho Ajeno, Hecho de las cosas.
3. Distribución de responsabilidad: Individual, Conjunta, Solidaria.
4. Transmisibilidad de las acciones.
5. Extensión de los perjuicios. Límites.

# RESPONSABILIDAD CIVIL

## CONTRACTUAL



- Vínculo Previo (Mandato/arrendamiento/Prestación de Servicios).
- Daños previstos al tiempo de celebración del contrato.
- Prueba: Una vez probado el incumplimiento, la prueba de la diligencia corresponde al deudor.
- Prescripción: 5 años.  
*“(...)en el contrato de atención médica el profesional, se obliga a prestar los servicios médicos y el paciente a pagar un determinado precio por ellos”. ( Corte Apelaciones de Santiago, 31/05/2004, Moreira con Clínica Las Condes).*

## RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL

- No exige vínculo previo
  - Se responde de todo daño.
  - Se responde por hecho propio y ajeno.
  - Prueba: Paciente.
  - Prescripción: 4 años
- 
- RESPONSABILIDAD LEGAL: Reglas de responsabilidad extracotntractual.

# PRESUPUESTOS COMUNES DE RESPONSABILIDAD

- CULPA
- NEXO CAUSAL
- DAÑO

# RESPONSABILIDAD CIVIL DEL PERSONAL DE SALUD

# Personal de Salud

- Médicos
- Enfermeras
- Auxiliares de enfermería
- Paramédicos.

# DEBERES PROFESIONAL DE SALUD / PACIENTE



## Obligaciones:

- Deber de información
- Respeto por los derechos de las personas.
- Protección y seguridad.
- Actuar prudente y diligentemente.
- No causar daño.
- Cumplir las normas éticas de la profesión.
- Cumplir normas propias del rol jurídico.
- Cumplir normas propias del ámbito de acción en que se desempeña.
- Cumplir contrato en específico.
- **REPARAR EL MAL CAUSADO**

# RESPONSABILIDAD POR HECHO PROPIO



- SUBJETIVA
- BASADA EN LA CULPA
  - IMPRUDENCIA
  - NEGLIGENCIA
  - IMPERICIA

# RESPONSABILIDAD POR HECHO AJENO

- Subjetiva;
- Basada en la culpa del autor.
- Puede ser contractual o extracontractual.
- Otorga derecho a repetir.
- Requiere dependencia con el tercero civilmente responsable:
  - Responsabilidad en el equipo médico.
  - Responsabilidad de la Institución de salud.

# La responsabilidad civil del equipo médico



- **Equipo médico:** Grupo de profesionales que participan en la atención de un paciente.
- Acto médico es ejecutado por un grupo formado por uno o varios médicos especialistas y personal auxiliar.
- Puede involucrar la responsabilidad del médico jefe por negligencias cometidas por el personal auxiliar o por otro médico.

# La responsabilidad del médico por el hecho de un auxiliar médico



- El ejercicio de la medicina requiere la participación no solo de médicos, sino de auxiliares médicos que desempeñan importantes funciones durante la intervención quirúrgica.
- El médico tratante cuenta con un equipo que ofrece al paciente para practicar la intervención necesaria. Se trata de profesionales de su confianza, ya que el médico tratante prefiere operar con la serenidad que le entrega su propio personal.
- Los auxiliares médicos pueden encontrarse bajo una doble dependencia. Puede ocurrir que el paciente contrate con un médico determinado y que este elija el personal auxiliar que participará en el acto médico.
- También, el paciente puede contratar con el médico jefe, y por otro, contratar los servicios de una Clínica para hotelería y asistencia sanitaria. En esta hipótesis el equipo auxiliar es proporcionado por la misma Clínica.

# Deberes del personal de salud



Código Sanitario.

Art. 113. inc. 3º: (...)Quienes cumplan funciones de colaboración médica, podrán realizar algunas de las actividades señaladas, siempre que medie indicación y supervigilancia médica.

Asimismo podrán atender enfermos en caso de accidentes súbitos o en situaciones de extrema urgencia cuando no hay médico alguno en la localidad o habiéndolo, no sea posible su asistencia profesional.

Los servicios profesionales de la enfermera comprenden la gestión del cuidado en aquello que dice relación con la promoción, mantención, restauración de la salud y prevención de enfermedades y lesiones. Asimismo incluye la ejecución de acciones derivadas del diagnóstico y tratamiento médico y el deber de velar por la mejor administración de los recursos de asistencia para el paciente.



# Obligaciones



- 1. Gestión del cuidado.*
- 2. Ejecutar las acciones derivadas del diagnóstico y tratamiento médico.*
- 3. Deber de velar por la mejor administración de los recursos de asistencia para el paciente.*
- 4. Atender enfermos (diagnóstico, pronóstico y tratamiento) en accidentes o situaciones de extrema urgencia, cuando no se cuenta con recurso médico.*

## 2.- EJECUTAR LAS ACCIONES DERIVADAS DEL DIAGNÓSTICO Y TRATAMIENTO MÉDICO



Autonomía para ejecutar cuidados de enfermería derivados del diagnóstico médico bajo criterios propios y normas de ejecución técnica.

Autonomía para ejecutar las acciones derivadas del tratamiento médico.



# Auxiliares de enfermería. Funciones



## 1. Decreto N° 261 de 1978

- **ARTICULO 1°:** Denomínase “Auxiliar de Enfermería” a la persona que haya aprobado el Curso de Auxiliares de enfermería realizado en algún Establecimiento del Servicio Nacional de Salud, de las Fuerzas Armadas o de Carabineros de Chile, o en instituciones públicas o privadas que cuenten con autorización especial del Ministerio de Salud para este efecto; esté en posesión del Certificado correspondiente y se encuentre inscrita en el Rol de Auxiliar de Enfermería que mantiene la autoridad sanitaria correspondiente.
- **ARTICULO 2°:** Son funciones del Auxiliar de Enfermería en su desempeño en las instituciones asistenciales privadas:
  - a) Ejercer las actividades que se le asignen dentro del marco de su preparación general y específica y en el sistema de turnos rotativos, de acuerdo a los reglamentos y normas aprobadas en las respectivas instituciones. Para ello quedarán bajo la dependencia y supervisión de los profesionales universitarios correspondientes;

- b) Desempeñar, previa capacitación especializada, labores de auxiliares de Gabinete de Rayos X y Laboratorio Clínico, bajo control del profesional universitario correspondiente;
- c) Colaborar con el equipo de salud en la educación de los pacientes y de la comunidad, conforme a las normas que se establezcan sobre la materia.

**ARTICULO 3°.-** En el ejercicio libre de su profesión desempeñará las actividades que a continuación se detallan, bajo prescripción y control médico, y de acuerdo con las normas que existen o que se dicten para las respectivas actividades y materias, quedándole prohibido hacer prescripciones terapéuticas.

- 1.- Cuidar de la higiene, aseo personal y bienestar físico y psíquico del paciente en el hogar.
- 2.- Alimentar al paciente según indicación médica.
- 3.- Controlar y registrar signos vitales.
- 4.- Efectuar control y prevención de escaras, atención de ano contra natura y otras atenciones indicadas en enfermos crónicos.
- 5.- Cuidar recién nacidos, lactantes e infantes en el hogar, atendiendo a su higiene personal, vestuario y alimentación.

- 6.- Preparar al paciente para los exámenes médicos.
- 7.- Tomar muestras para exámenes de laboratorio: según indicación del profesional médico.
- 8.- Administrar medicamentos por las diferentes vías, según prescripción médica.
- 9.- Efectuar en pacientes curaciones prescritas por el médico tratante.
- 10.- Efectuar preparación pre-operatoria y cuidados post-operatorios.
- 11.- Desempeñar labores de auxiliar de pabellón quirúrgico y arsenalería.
- 12.- Prestar primeros auxilios.

# RESPONSABILIDAD CIVIL DE LA INSTITUCIÓN DE SALUD

# Hospitales y Clínicas privadas



- Por hechos propios (infecciones intrahospitalarias)
- Por hecho del dependiente.
- Por el hecho de las cosas (infraestructura defectuosa; alimentos en mal estado).
- Por servicios prestados por terceros.
- Puede ser contractual o extracontractual

# RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR SUS SERVICIOS DE SALUD



- Teoría del Órgano.
- Responsabilidad Objetiva/Cuasiobjetiva.
- La Falta de Servicio.
  - No se brindó el servicio.
  - Se prestó tardíamente.
  - Se prestó imperfectamente.

# Casos Judiciales



1. Persona concurre a Servicio de urgencia por dolor abdominal de 2 días de evolución, se realizan exámenes, lo evalúa Cirujano sin diagnóstico concluyente, a los 3 días paciente pide alta y se interna en otro Centro en donde es intervenido de urgencia por Peritonitis obs. Apendicular.
2. Instrumental quirúrgico en cavidad abdominal, detectado 2 años más tarde.
3. Paciente hospitalizado para reemplazo de válvula mitral. En intraoperatorio se produce desgarro del diafragma y del hígado, con hemorragia discreta. En el postoperatorio paciente presenta fístula colónica posterior a VAC. Paciente muere posteriormente, a causa de shock séptico.

# REFLEXIONES



- El creciente número de demandas indemnizatorias por responsabilidad médica en los últimos años y que continúa en escalada, es una clara evidencia de la transformación de los ejes de la responsabilidad civil, desde aquella basada en la culpa a una centrada en los daños y que ha dado lugar al *Derecho de Daños*, cuyo fundamento es la protección a las víctimas frente a daños producidos por terceros.
- Ahora bien, esta protección a las víctimas no impide que la responsabilidad médica se analice desde la óptica de la responsabilidad subjetiva o por culpa, toda vez que el criterio de la *lex artis*, es un parámetro objetivo, que otorga protección al paciente y que impone deberes al médico, pero a la vez flexible, de manera que la conducta médica no sea juzgada en abstracto sino que atendidas las circunstancias del caso concreto.

- La *lex artis*, como criterio de diligencia en la responsabilidad médica, ha permitido a la jurisprudencia analizar la actividad médica, sin necesidad de establecer criterios sobre el ámbito de responsabilidad en que deben analizarse los actos médicos o de las instituciones de salud, aliviando con ello, la carga de la víctima en el ejercicio de su pretensión indemnizatoria.
- Finalmente, resta integrar en el análisis judicial y jurídico, el riesgo inherente a la actividad médica que debe ser soportado por paciente, sobretodo, cuando ha prestado su consentimiento de forma válida, reconociendo que el primer obligado frente a un riesgo es quien lo padece, a menos que pueda ser imputado a otro, de acuerdo a las normas de nuestro ordenamiento jurídico.



