



Taller n° 2: Distinguiendo la responsabilidad civil personal del médico de la del Centro Asistencial

Regina Ingrid Díaz Tolosa
Docente Investigadora
Facultad de Derecho y Comunicación Social



Curso de Perfeccionamiento Academia Judicial de Chile
Responsabilidad Civil por Negligencia Médica
18 al 20 de octubre de 2011



Nuevas perspectivas en el tema de responsabilidad por la estructura sanitaria. Estudio de Derecho Italiano

Regina Ingrid Díaz Tolosa
Docente Investigadora

(Mónica Fernández Muñoz)

Facultad de Derecho y Comunicación Social

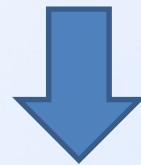


Curso de Perfeccionamiento Academia Judicial de Chile
Responsabilidad Civil por Negligencia Médica
18 al 20 de octubre de 2011

1. La construcción de un modelo de responsabilidad aplicable a la estructura sanitaria



De la responsabilidad personal del médico



Estructura Sanitaria

Permite garantizar la tutela de los intereses de los pacientes: evitar dejar sin reparación daños no atribuibles a la culpa del médico



1.1 Naturaleza de la responsabilidad hospitalaria



- *En Italia, como en la mayoría de los países europeos, se ha presentado una importante evolución con relación a la responsabilidad derivada de la actividad médica, dado que se ha superado la idea de una responsabilidad ligada al médico en particular, para pasar a hablar de una responsabilidad de la estructura hospitalaria.*
- *Diversos factores han llevado a que la tradicional expresión responsabilidad del médico haya pasado a una nueva dimensión: la responsabilidad de la estructura hospitalaria, caracterizada por su propia autonomía.*



- Debate Doctrinario y Jurisprudencial.
- Evolución del argumento Jurisprudencial.
De una responsabilidad extracontractual a una responsabilidad contractual
- Corte de Casación italiana.- sentencia 6141 del 21 de diciembre del año 1
- (detalle en pp. 114 y 115 del artículo en análisis).

- ...la responsabilidad del ente hospitalario gestor de un servicio público sanitario (...) por los daños causados a un paciente a causa de la no diligente ejecución de la prestación médica (...) es de naturaleza contractual (...)
- ...la afirmación de este principio parte de la consideración de que en el desarrollo de un servicio público, el Estado (u otro ente público) desarrolla una actividad diversa a aquella inherente al ejercicio de los poderes públicos(...) en este caso los servicios son predispuestos en ventaja y en interés de los particulares, que los solicitan y usan. No existe una posición de poder por parte de la entidad pública que administra el servicio, y el particular tiene un derecho subjetivo a la prestación del servicio.

- Base de la posición Jurisprudencial: supuesto de igualdad de posiciones entre el paciente y la estructura hospitalaria pública, y ausencia del poder del Estado →
- Relación jurídica pública: derecho subjetivo del paciente y obligación de prestación de servicio del Estado; incumplimiento: responsabilidad contractual.

1.2 Aplicación analógica de las normas que regulan el contrato de obra profesional a la responsabilidad de la estructura sanitaria



- Posición tradicional
 - Relación de culpabilidad entre profesional dependiente y entidad de salud.
 - Perspectiva de la Corte de Casación italiana (1978).
 - La naturaleza contractual de la responsabilidad hospitalaria se consideró de tipo profesional. Responsabilidad atenuada régimen probatorio menos riguroso para el paciente (art. 2236 CC italiano).

1.2.1 Régimen jurídico aplicable en casos de responsabilidad de estructura sanitaria por culpa de sus dependientes



- Responsabilidad por los daños ocasionados con el comportamiento doloso o culposo por parte de los médicos dependientes (art. 1228 CC Italiano que regula la responsabilidad por el hecho de los auxiliares).
- Presunción de culpa con inversión de la carga de la prueba: paciente prueba daño, nexos causal, incumplimiento; pero no la causa del incumplimiento; donde la causa permanece desconocida la responsabilidad del ente es de todos modos declarada (art. 1218 del CC italiano).

Crítica de la Doctrina



- Al exigirse la prueba del incumplimiento de la obligación por parte del paciente, la culpa del médico no podría presumirse en aquellos eventos que traen consigo la ejecución de obligaciones de medios :
- El médico se obliga a desarrollar la actividad con la debida diligencia pero sin garantizar la obtención de un resultado, por tanto
- Le corresponderá al paciente probar la culpa, pues ésta constituye el criterio de valoración del incumplimiento.



- Pese a la Crítica esta tendencia de imputar una responsabilidad por culpa presunta a la entidad sanitaria por el hecho de sus dependientes es común a otros sistemas del *civil law*, y encontró
- Apoyo por parte del Consejo de la Comunidad Europea (18/01/1991), sobre la responsabilidad del prestador de servicios.

1.3 El contrato de *spedalità* (hospitalización): una figura innovadora



- Abandono de la figura del contrato de obra intelectual.
- Existencia de una prestación mucho más compleja: asistencia sanitaria, cuya realización depende de la funcionalidad de un entero aparato organizativo y no de un solo individuo.
- Nueva existencia contractual: contrato de *spedalità*. Se sostiene que debe ser regulado por los principios generales de los contratos, pero...




Objeto de la obligación



- No se reduce sólo a la prestación médica solicitada, sino que se tiende a reconocer una responsabilidad de la entidad hospitalaria no sólo por el hecho ilícito de sus médicos dependientes, sino también por el mal funcionamiento de equipos o por insuficiencia organizativa.
- La obligación asumida por el ente hospitalario se encuadra mejor en el esquema de un contrato atípico, debido a la mayor complejidad del servicio prestado por la estructura respecto a la actividad del médico individual en ejecución de un contrato de obra profesional.

2.- La nueva tutela de la persona: el daño causado por la ineficiencia organizativa



- Objetivo: Tutelar el paciente de la mejor manera posible 
- Reconocimiento de la responsabilidad *autónoma* de la entidad hospitalaria *independientemente de la conducta culposa del médico*.
- La autonomía de la responsabilidad contractual de la estructura sanitaria en Italia, tiene como *leading case*: Tribunal de Monza, 7 junio de 1995: Daño por ineficiencia organizativa del ente hospitalario, el cual es provocado no obstante la ausencia de culpa de los médicos.

Ineficiencia de la Organización



- Su verificación la hace el juez con la ayuda de perito técnico, pero que en definitiva va fijando *estándares* que deben observarse en el ejercicio de la actividad sanitaria (requisitos instrumentales, tecnológicos y organizativos mínimos).
- Conclusión: en la búsqueda de una mejor tutela de los intereses del paciente-víctima de daños, la estructura sanitaria podría responder no sólo por la conducta culposa de sus médicos dependientes, sino también en aquellos eventos donde se producen carencias organizativas.



3.- La prueba de la culpa contractual



- Prestación médica, obligación de medios




Carga de la prueba la tiene el paciente

- A partir de fallo de casación 6141 del 21 de diciembre de 1978. Distingue:
 - Casos de especial dificultad o difícil ejecución.
 - Casos ordinarios, de rutina o de fácil ejecución.



- En los casos de especial dificultad o difícil ejecución: el paciente debe probar con precisión el modo no idóneo de ejecución de la intervención en sus diversas fases.
- En los casos de intervenciones de rutina, se presume la inadecuada o no diligente ejecución de la prestación médica.

- La pericia en las intervenciones de difícil ejecución: dolo o culpa grave  problema de interpretación
- Culpa leve quedaba exonerada.
- Sol. Por RG el médico responde por negligencia o culpa leve para invocar la limitación debe probar que se trata de pericia técnica en una intervención de difícil ejecución.
- La jurisprudencia ha seguido la RG de la responsabilidad por culpa leve y aplica este art. En casos excepcionales.

- Aplicación de la regla *res ipsa loquitur* en las intervenciones de fácil ejecución (derecho anglosajón, donde la responsabilidad del médico es de carácter extracontractual): presunción de culpa con carga de la prueba en el causante del daño.
- En las intervenciones de este tipo por los conocimientos del médico es fácil la previsibilidad de los hechos.
- Paciente prueba que se trata de un daño producto de una intervención de fácil ejecución.
- Médico prueba debida diligencia y que el daño es producto de un imprevisto.

Objetivación de la responsabilidad hospitalaria



- Prestación individual del servicio médico
- Sistema de equipos o de organización de servicios



4. La nueva frontera de la responsabilidad hospitalaria y el ejercicio de una medicina defensiva



- Nuevo fenómeno de la medicina defensiva (EE.UU.).
- Grave consecuencia de éste fenómeno que busca la prevención de denuncias judiciales para la clase médica, por sobre el interés del paciente.



5.- Nuevas alternativas frente a la crisis de la responsabilidad médica.



1. Creación de un seguro obligatorio de responsabilidad civil.
2. El ejercicio del *risk management* como mecanismo de control del riesgo.
3. El modelo francés: la creación de un sistema de responsabilidad civil unido a reglas de seguridad social.

¿Cuál es la naturaleza jurídica de la responsabilidad hospitalaria

NATURALEZA CONTRACTUAL

¿Qué factores han llevado a que la tradicional expresión responsabilidad del médico haya pasado a una nueva dimensión?

La construcción de un sistema sanitario nacional constituido por el conjunto de funciones, estructuras, servicios y actividades destinados a la promoción, mantenimiento y recuperación de la salud física y psíquica de la población, la interacción entre el sistema de la responsabilidad civil y el art. 32 constitucional; mayor conciencia de los derechos de la persona, la transformación de la actividad médica en objeto de actividad de empresa el empleo de maquinarias más sofisticadas, entre otras razones.

Cuestionario



¿Cuál es la aplicación analógica de las normas que regulan el contrato de obra profesional a la responsabilidad de la estructura sanitaria?

Que la responsabilidad de la entidad se discipline por las mismas normas que regulan la responsabilidad en materia de prestación profesional médica en ejecución de un contrato de obra profesional.

¿Cuál es el régimen jurídico aplicable en casos de responsabilidad de estructura sanitaria por culpa de sus dependientes?

Presunción de culpa con inversión de la carga probatoria.

arts. 1218 y 1228 C.C italiano,

¿Cuál es el objeto de la obligación en el contrato de spedalitá?

Reconocer una responsabilidad de la entidad hospitalaria no sólo por el hecho ilícito de sus médicos dependientes, sino también por el mal funcionamiento de equipos o por insuficiencia organizativa.

¿ Cuáles son los estándares que deben de observarse en la actividad sanitaria?

Requisitos instrumentales, tecnológicos y organizativos mínimos.



“Fractura de rodilla en accidente de esquí y responsabilidad civil médico-sanitaria” (Álvaro Luna Yerga)

Regina Ingrid Díaz Tolosa
Docente Investigadora

Facultad de Derecho y Comunicación Social



Curso de Perfeccionamiento Academia Judicial de Chile

Responsabilidad Civil por Negligencia Médica

18 al 20 de octubre de 2011

COMENTARIO JURISPRUDENCIAL

STS, 1ª 8.5.2003



- *La Sala primera del Tribunal Supremo sobre responsabilidad civil médico sanitaria, ha decidido avanzar hacia la objetivización de la responsabilidad individual de los médicos y personal sanitario, además en la objetivización de la responsabilidad de los centros sanitarios, o en su caso, de la Administración Pública de la que dependan.*

- Síntesis de los Hechos:

- La actora, se fracturó la espina tibial de su pierna derecha en enero de 1991 mientras practicaba esquí y tras ser atendida a pie de pista fue trasladada a Barcelona, dónde le fueron practicadas hasta tres intervenciones quirúrgica por el cirujano codemandado sin que obtuviera un resultado satisfactorio. Ante esta falta de mejoría, a mediados de 1992 recurrió a otro cirujano que acabó el tratamiento, quedando inevitablemente la actora con secuelas que limitan la movilidad de la rodilla derecha, atrofia muscular y osteocondritis del condito interno, es decir, “una clara cojera irreversible”.

- *La actora demandó al primer cirujano que la intervino, a su compañía aseguradora y a la entidad prestadora de servicios sanitarios a que pertenecía en reclamación de una indemnización de 120.202,42 €.*
- Juzgado de Primera Instancia N° 25 de Barcelona. Sentencia de 7 de abril de 1995.
 - *Estimó parcialmente la demanda y condenó al cirujano codemandado y a su aseguradora a pagar solidariamente 72.121,45 €.*

- Sección 11ª de la Audiencia Provincial de Barcelona.
 - Prospera recurso de apelación y absolvió de todos los pedimentos, con base en la falta de prueba respecto de la concurrencia de negligencia del facultativo codemandado en la producción del daño cuya causa, añade, fue “el acto libre y voluntario de la parte actora”, esto es, la práctica del esquí.
- Tribunal Supremo.
 - Casa la sentencia de la Audiencia Provincial, reponiendo la de Primera Instancia. Considerando acreditada la negligencia del facultativo codemandado con base en la doctrina del daño desproporcionado.

- Consideraciones del Tribunal Supremo: doctrina del daño desproporcionado
 - Una caída y una lesión que tampoco se dice que fueran especialmente graves, ni complicados, tienen un tratamiento largo y doloroso con un resultado que no puede por menos que considerarse desproporcionado: una cojera irreversible; lo cual crea una deducción de negligencia (*res ipsa loquitur*), una apariencia de prueba de ésta (*Anscheisbeweis*), una culpa virtual (*faute virtuelle*).
 - Se cita en apoyo a la decisión dos Sentencias que resuelven casos en que el tratamiento médico iniciado por un equipo médico hubo de ser terminado por otro diferente ante la ausencia de resultados positivos.

COMENTARIO JURISPRUDENCIAL STS, 1ª 8.5.2003



- En el caso decidido por la STS, 1ª, 11.12.2001, la actora hubo de recurrir a un equipo médico estadounidense, después de dos infructuosas intervenciones previas para eliminar una protusión del maxilar superior, pese a lo cual le quedaron secuelas.
- En el caso decidido por la STS, 1ª, 31.1.2003 (A. 646), el actor había sufrido incontinencia anal parcial como consecuencia de una intervención de hemorroides sangrantes y fisura anal, motivo por el que fue intervenido hasta en seis ocasiones más por otro equipo médico sin que se alcanzara un resultado satisfactorio.
- Sin embargo, la remisión a estos precedentes no parece correcta. En efecto, en el primero de los casos el Tribunal Supremo entendió que, al tratarse de una intervención de cirugía estética, la obligación médica se asimilaba a las obligaciones de resultado y omitió calificar la diligencia en la conducta del facultativo demandado.



- Crítica de Luna:
 - En la sentencia no se consigna dato alguna que permita afirmar que efectivamente concurre una máxima de experiencia de la que inducir la negligencia del facultativo.
 - El esquí es un deporte de riesgo, numerosas lesiones por su tipología deja secuelas graves en los pacientes.
 - La sentencia traslada al médico los costos de la práctica de deportes arriesgados por su paciente al extender su obligación más allá del contenido propio de las obligaciones de medios.

- En su conjunto serán los pacientes quienes deberán soportar el sobrecoste de la sobreprecaución a que muy probablemente conducirá este incremento del estándar de responsabilidad, bien sea a través de una subida de los impuestos en relación con la sanidad pública o de las primas de los seguros médicos en la sanidad privada.

- El Tribunal Supremo no se conforma con presumir, a falta de una máxima de experiencia clara que indique que en presencia de una fractura de rodilla el mal resultado de las intervenciones quirúrgicas posteriores es debido a una mala práctica de aquéllas y no a las características propias de la lesión, sino que **parece invertir la carga de la prueba del nexo causal en perjuicio del demandado.**