



UNIVERSIDAD FINIS TERRAE  
FACULTAD DE DERECHO  
ESCUELA DE DERECHO

**ANÁLISIS DE JURISPRUDENCIA, QUE EMANA DE LA CORTE  
SUPREMA (AÑOS 2010-2015) SOBRE RESPONSABILIDAD  
CIVIL SANITARIA**

LUCAS ANÍBAL BASTIDAS BARRERA  
DAVID SANTANA COÑAS

Memoria presentada a la Facultad de Derecho de la Universidad Finis Terrae para  
optar al Grado Académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas.

Profesor Guía: Rodrigo Barcía Lehmann

Santiago, Chile  
2016

## **Agradecimientos**

Lucas Bastidas consagra a Dios y a la naturaleza por el amor conferido a su corazón. Quien sin ser nada se lo ha dado todo. Pues, dispuso a su historia de gracia para hallar bondad en la ruta hacia su hogar, que obsequiaron granos de arena que forjan su hierro. Gracias le da, por activar el engranaje de su alma para obrar en justicia y luchar por ser feliz, en garantía de su raíz ancestral. (Te amo querida abuela)

En especial, le agradece por ser inspiración de inocencia y confianza en su espíritu a su hermano Patricio Díaz Barrera; su mejor amigo Andrés Zuñiga Moreno; y su mejor polola Nadia Pinto González por su especial todo.

También, le agradece a Silvita, a la profesora Patricia Vivanco, profesora María Teresa Hoyos y al profesor Rodrigo Barcia L. por educar con gran vocación durante todo el tiempo de su estudio en la UFT.

Asimismo, en plena humildad por el calor y amor, le agradece a la familia Zuñiga Moreno y González Pinto.

Finalmente, le da gracias a sus padres por su confianza y apoyo.

## ÍNDICE

|                                                                                                                                                                    | Página |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|--------|
| INTRODUCCIÓN.....                                                                                                                                                  | 1      |
| CAPÍTULO PRIMERO: LA RESPONSABILIDAD CIVIL SANITARIA.....                                                                                                          | 5      |
| 1. Régimen contractual en la responsabilidad civil sanitaria.....                                                                                                  | 6      |
| 1.1 Efectos jurídicos del contrato de asistencia médica.....                                                                                                       | 9      |
| 1.2 Elementos de la responsabilidad sanitaria contractual.....                                                                                                     | 12     |
| 1.3 Imputabilidad en la responsabilidad sanitaria contractual.....                                                                                                 | 12     |
| 1.4 Culpa médica en la responsabilidad sanitaria contractual.....                                                                                                  | 13     |
| 1.5 La lex artis en la responsabilidad sanitaria contractual.....                                                                                                  | 14     |
| 2. Régimen extracontractual en la responsabilidad civil sanitaria.....                                                                                             | 16     |
| 3. La teoría de cúmulo u opción en la responsabilidad civil sanitaria.....                                                                                         | 18     |
| 4. Responsabilidad administrativa sanitaria, conforme la falta de<br>servicio.....                                                                                 | 20     |
| 4.1 Responsabilidad administrativa sanitaria de la Municipalidad.....                                                                                              | 21     |
| 4.2 Responsabilidad administrativa sanitaria del Fisco de Chile.....                                                                                               | 23     |
| 4.3 Responsabilidad administrativa sanitaria de los Hospitales Autogestionados<br>en Red.....                                                                      | 27     |
| 4.4 Responsabilidad administrativa sanitaria de los Servicios de Salud.....                                                                                        | 30     |
| 4.4.1 La acción de repetición de los Servicios de Salud en contra del personal<br>médico-sanitario a propósito de la responsabilidad administrativa sanitaria..... | 31     |
| 4.4.2 Causal de exoneración especial de los Servicios de Salud de<br>responsabilidad administrativa sanitaria.....                                                 | 36     |
| 4.5 La falta de servicio en la responsabilidad administrativa sanitaria.....                                                                                       | 39     |
| 4.5.1 Características de la falta de servicio.....                                                                                                                 | 41     |
| 4.5.2 Requisitos de la falta de servicio.....                                                                                                                      | 44     |
| 4.5.3 Falta personal en la responsabilidad administrativa sanitaria.....                                                                                           | 44     |

|                                                                                                                                      |    |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| CAPÍTULO SEGUNDO: CAUSAS DE IMPUTACIÓN EN LA RESPONSABILIDAD CIVIL SANITARIA.....                                                    | 46 |
| 1. Responsabilidad civil sanitaria por incumplimiento al deber de seguridad en la atención de salud.....                             | 47 |
| 1.1. Responsabilidad civil sanitaria originada por negligencia médica ocurrida en atención al evento adverso y evento centinela..... | 49 |
| 1.1.1. Responsabilidad civil sanitaria ocurrida, en atención a las infecciones asociadas a la atención en salud.....                 | 51 |
| 1.1.2. Responsabilidad civil sanitaria ocurrida, en atención a cuerpo extraño olvidado en el interior del cuerpo del paciente.....   | 52 |
| 2. Responsabilidad civil sanitaria en atención a la vulneración del derecho de información del paciente.....                         | 54 |
| 2.1. Incumplimiento al deber de notificar un mal, como hipótesis de vulneración al derecho de información.....                       | 56 |
| 2.2. Responsabilidad civil sanitaria por negligencia médica en el diagnóstico médico.....                                            | 57 |
| 3. Responsabilidad civil sanitaria por ausencia negligente del consentimiento informado en el acto médico.....                       | 62 |
| 3.1. Autonomía del consentimiento informado.....                                                                                     | 66 |
| 3.2. La relación del deber de información y consentimiento informado.....                                                            | 67 |
| 4. Responsabilidad civil sanitaria en atención a negligencia médica ocurrida al vulnerar el deber de asistencia médica.....          | 69 |
| CAPÍTULO TERCERO: LA RELACIÓN DE CAUSALIDAD Y DAÑOS EN LA RESPONSABILIDAD CIVIL MÉDICA.....                                          | 71 |
| 1. La relación de causalidad en la responsabilidad civil sanitaria.....                                                              | 71 |
| 1.1. Pluralidad o multiplicidad de causas en la responsabilidad civil sanitaria.....                                                 | 78 |
| 1.2. Algunos razonamientos probatorios especiales y su recepción en la                                                               |    |

|                                                                                                                     |         |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|---------|
| responsabilidad civil sanitaria, de acuerdo a la relación de causalidad.....                                        | 80      |
| 1.2.1. Teoría de la inversión de la carga probatoria<br>en la responsabilidad civil sanitaria.....                  | 82      |
| 1.2.2. Teoría de la probabilidad estadística en la responsabilidad civil sanitaria.....                             | 84      |
| 1.2.3. Teoría del res ipsa loquitur (las cosas hablan por sí mismas),<br>en la responsabilidad civil sanitaria..... | 86      |
| 1.2.4. La teoría del daño desproporcionado en la responsabilidad civil sanitaria.....                               | 88      |
| 1.3. La causalidad y la teoría de la pérdida de la oportunidad en la<br>responsabilidad civil sanitaria.....        | 89      |
| 2. El daño en la Responsabilidad civil sanitaria.....                                                               | 91      |
| 2.1. Daño moral en la responsabilidad civil sanitaria.....                                                          | 94      |
| 2.1.1. Criterios de valoración del daño moral en la responsabilidad civil sanitaria....                             | 97      |
| 2.2. Daño corporal en la responsabilidad civil sanitaria.....                                                       | 102     |
| 2.2.1. Daño corporal a la integridad física de la persona en la<br>responsabilidad civil sanitaria.....             | 103     |
| 2.2.2. El daño corporal por sufrimiento (pretium doloris),<br>en la responsabilidad civil sanitaria.....            | 104     |
| 2.2.3. El daño estético en la responsabilidad civil sanitaria.....                                                  | 105     |
| 2.2.4. El perjuicio sexual en la responsabilidad civil sanitaria.....                                               | 106     |
| 2.3. La pérdida de chance o pérdida de oportunidad<br>en la responsabilidad civil sanitaria.....                    | 106     |
| <br>CAPÍTULO CUARTO: OTROS ASPECTOS EN LA<br>RESPONSABILIDAD CIVIL MÉDICA.....                                      | <br>110 |
| 1. Responsabilidad civil sanitaria por actuación del equipo de salud.....                                           | 110     |
| 2. Relación de la responsabilidad civil con la responsabilidad penal<br>en materia sanitaria.....                   | 114     |
| 3. La Prescripción extintiva de la acción civil en la responsabilidad civil sanitaria....                           | 116     |
| 4. Medios de probatorios en la responsabilidad civil sanitaria.....                                                 | 120     |
| 4.1. La prueba pericial.....                                                                                        | 120     |

|                                                                                                                                                                                     |     |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| 4.1.1. La autopsia médico-legal o necropsia.....                                                                                                                                    | 123 |
| 4.2. La prueba documental.....                                                                                                                                                      | 124 |
| 4.2.1. La Historia Clínica Manuscrita o Informatizada o ficha clínica.....                                                                                                          | 124 |
| 4.2.2. Los protocolos médicos o guías de atención médica.....                                                                                                                       | 125 |
| 4.3. Las presunciones.....                                                                                                                                                          | 128 |
| 4.4. La prueba testimonial.....                                                                                                                                                     | 129 |
| 4.5. La inspección personal del tribunal.....                                                                                                                                       | 130 |
| CONCLUSIÓN.....                                                                                                                                                                     | 131 |
| BIBLIOGRAFÍA.....                                                                                                                                                                   | 134 |
| LIBROS.....                                                                                                                                                                         | 134 |
| ARTICULOS DE REVISTAS.....                                                                                                                                                          | 150 |
| MEMORIAS O TESIS.....                                                                                                                                                               | 172 |
| NORMAS Y ANTECEDENTES LEGISLATIVOS.....                                                                                                                                             | 175 |
| JURISPRUDENCIA.....                                                                                                                                                                 | 179 |
| ANEXO N°1: Pequeña descripción de jurisprudencia emanada de la<br>Corte Suprema, sobre responsabilidad civil sanitaria.....                                                         | 195 |
| ANEXO N°2: Voto de prevención sobre responsabilidad del Fisco de Chile<br>por Falta de Servicio, dictado por el Ministro Sr. Sergio Muñoz G.....                                    | 350 |
| ANEXO N°3: Voto de prevención sobre naturaleza e historia de responsabilidad<br>de los Servicios de Salud por Falta de Servicio, dictado por el Ministro<br>Sr. Sergio Muñoz G..... | 368 |

## INTRODUCCIÓN

Como preludio, nadie puede negar que la responsabilidad civil ha cobrado en nuestro país un trascendental desarrollo en los últimos veinte años<sup>1</sup>. El presente trabajo de investigación y análisis de jurisprudencia nacional sobre responsabilidad civil sanitaria, es motivado por la creciente necesidad de aclarar, precisar y analizar un contexto sanitario complejo<sup>2</sup> e intentar satisfacer un servicio de pública necesidad<sup>3</sup>, incoados a consecuencia de juicios civiles ordinarios de responsabilidad extracontractual, contractual y por falta de servicio del Estado sobre negligencias médicas cometidas por actos médicos y otros facultativos del área, culminados con pronunciamiento de la Corte Suprema sobre varios recursos de casación en la forma y fondo. En este sentido, diversos aspectos circunscritos a la responsabilidad civil sanitaria adquieren especial relevancia, una vez recopilada y organizada la jurisprudencia, que emana de la Corte Suprema<sup>4</sup> y contrastada por la doctrina nacional y extranjera que estudia sobre la materia.

El objeto de nuestro análisis no se envuelve exclusivamente a la responsabilidad del profesional que ejerce libremente su profesión. En el presente, se deducen demandas en contra de hospitales públicos y privados; médicos particulares; odontólogos; Estado

---

<sup>1</sup> PARRA, Darío (2014). La evolución ético-jurídica de la responsabilidad médica. *Acta bioethica*, p 208

<sup>2</sup> AIZENBERG, Marisa y DÍAZ, Ana Inés (2014). La gestión de los conflictos en las organizaciones de salud: hora de innovar. Algunas preguntas y una propuesta posible. *Revista Derecho Privado*, p6 y siguientes. Las autoras argentinas señalan problemáticas de similar naturaleza con las de Chile simplificadas en la falta de acceso al sistema de salud y de justicia de los sectores sociales más vulnerables y desprotegidos, privilegiándose a aquellos que poseen mejores medios y posibilidades de obtener información para el ejercicio de sus derechos.

<sup>3</sup> ATAZ, Joaquín (1985). Los médicos y la responsabilidad civil, p31. El autor nos acerca a cuatro características de la actividad médica: Es una actividad profesional; su ejercicio normalmente tiene lugar sobre el cuerpo humano; su finalidad próxima es curar, es decir, cuidar a los enfermos; y tiene un primordial interés social considerándola un *servicio de pública necesidad*. Este último motiva nuestro trabajo en espíritu.

<sup>4</sup> SCHIELE, Carolina (2008). La jurisprudencia como fuente del derecho: El papel de la jurisprudencia. *Revista Ars Boni et Aequi*, p190. Cita a Puig Peña precisando, que la jurisprudencia consiste en una verdadera norma semioficial.

representado por el Fisco de Chile; Servicios de Salud; laboratorios clínicos e incluso Municipalidades. Con gran acierto, dice el Sr. Baltasar Guajardo, “Los autores han abandonado el término “responsabilidad médica”, forjando un nuevo concepto, que es comprensivo de un mayor número de supuestos de hecho: “la responsabilidad sanitaria”<sup>5</sup>”.

Los fundamentos que dan motivo a este trabajo son los siguientes: 1° La importancia indubitada de la salud en su sentido amplio<sup>6</sup>. Así, nuestro ex Presidente de la República, don Ricardo Lagos Escobar en su mensaje sobre la ley 19.966 que establece el Régimen de Garantías de Salud define, “La salud es un producto de la vida en sociedad. Por ello cada época y cada sociedad tienen su particular estado de salud, generado por la combinación de factores que *hacen posible incrementar el bienestar y la calidad de vida de los ciudadanos*”<sup>7</sup>; 2° actualmente, las demandas por mala praxis o resultados adversos contra médicos y establecimientos hospitalarios, públicos o privados, se han acrecentado significativamente<sup>8</sup>, lo que trae aparejado el interés real de hacer un análisis organizado y práctico; 3° Las consecuencias jurídicas de un acto que daña la salud de las personas, entendidas en un sentido amplio<sup>9</sup>, puede activar los engranajes de responsabilidad ética<sup>10</sup> y

---

<sup>5</sup> GUAJARDO, Baltasar (2002), Aspectos de la responsabilidad civil médica: Doctrina y jurisprudencia, p. 25

<sup>6</sup> LÓPEZ, Carlos (2009), Análisis de la responsabilidad civil extracontractual del Estado y de las tabacaleras en la salud de los fumadores. 289- 326p. El autor nos dice dos alcances sobre el concepto de salud “El Diccionario de la Real Academia Española señala que la salud es el “estado en que el ser orgánico ejerce normalmente todas sus funciones”, el cual es más bien restringido; por otro lado cabe recordar el *sentido amplio* del concepto, que utiliza la Organización Mundial de la Salud, en cuya virtud salud se refiere al estado de completo bienestar físico, mental y social, y no únicamente a la ausencia de enfermedades, minusvalías y dolencias, sean físicas o psíquicas.

<sup>7</sup> LAGOS, R.F. (2002) Mensaje de S.E. El Presidente de la República con el que se inicia un proyecto de ley que establece un Régimen de Garantías Explícitas en Salud [Historia de la ley N°19.966 establece un Régimen de Garantías Explícitas en Salud] (P.7). Santiago, Chile: Biblioteca del Congreso Nacional de Chile.

<sup>8</sup> PIZARRO, Carlos. (2008). Responsabilidad profesional médica: Diagnóstico y perspectivas. *Revista médica de Chile*, p 539.

<sup>9</sup> AZÓCAR, Vilma y GUTIÉRREZ, Solange (1996). Análisis jurisprudencial sobre responsabilidad médica, p5 y 6. (Memoria de prueba para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales). En la actualidad, es indiscutible entender la responsabilidad sanitaria según la teoría de la responsabilidad amplia que evoluciona desde la absoluta irresponsabilidad. En ella se admite y exige todo tipo de responsabilidad del médico en el ejercicio de su profesión.

<sup>10</sup> ACOSTA, Vicente (1990). De la responsabilidad civil médica, p 28.



jurídica del médico, esta última puede tener una naturaleza disciplinaria<sup>11</sup>; administrativa<sup>12</sup>; penal<sup>13</sup> y civil, e incluso todas las mencionadas. De la responsabilidad civil, nos haremos cargo en el presente trabajo de análisis jurisprudencial; 4° La complejidad que significa esclarecer la naturaleza jurídica, los aspectos circunstanciales, los bienes jurídicos protegidos, los efectos jurídicos y otros sobre la responsabilidad civil sanitaria, se sitúa sobre una línea delgada, peligrosa y oscura que confronta la verdad jurídica de la verdad médica<sup>14</sup>, que justifica la necesidad de analizar la arista jurisprudencial sobre la materia en comento.

Nuestro objetivo general consiste en analizar jurisprudencia formada por veredictos dictados por la Corte Suprema, sobre recursos de casación y especialmente sobre casaciones en el fondo, entre los años 2010 a 2015, sobre la responsabilidad civil sanitaria originada a consecuencia de la imprudencia o negligencia médica.

---

<sup>11</sup> PAILLAS, Enrique (2002). Responsabilidad Médica. p135

<sup>12</sup> CARREÑO, Marcela; LAGOS, Amalia y CATALÁN, Marcelo (2010). Responsabilidad Civil Médica p132

<sup>13</sup> CATALÁN, Tomás (2011). Responsabilidad penal médica. Memoria de prueba para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, 141 p.

<sup>14</sup> SAAVEDRA CRUZ, Juan Carlos (2001). Responsabilidad civil individual del médico. Memoria de Prueba para optar al grado de licenciado en ciencias jurídicas y sociales, p16-18. El autor por medio de un ejemplo excepcional intenta explicar la confrontación de la verdad jurídica y médica en la siguiente historia: La reina de Escocia Maía Estuardo se encontraba visitando a Bothwell en la ciudad de Jedburgh. Sufria de malestar estomacal que se agravaba en condiciones especiales y de estrés. Evidentemente sufría de una enfermedad ulcerosa gástrica. Durante la visita sufrió una crisis ulcerosa tal, que presentó como complicación un cuadro de shock hemorrágico. El médico usual de cabecera no se encontraba disponible, de tal manera que asistió a la reina el Dr. Arnoult. La verdad médica imponía, dentro del criterio científico del momento, la realización de una sangría roja. Sin embargo, el médico tratante, alejado del criterio científico recomendado por la lex médica solamente logró (a causa de su impericia en estos casos) practicar un vendaje compresivo de las extremidades logrando, sin quererlo o saberlo, una redistribución del flujo sanguíneo hacia órganos vitales: cerebro, corazón, riñón, etc. salvando la vida de la reina. La verdad médica determina que si el Dr. Arnoult hubiera actuado dentro del criterio científico prevaleciente y practicado como se imponía la sangría roja, la reina hubiera muerto; la verdad jurídica se presentaba como homicidio culposo. Lo insólito es que la verdad médica de la época determina una conducta imperita e inobservante de las órdenes o reglamentos de la época, pero la verdad jurídica nos muestra la salvación de la reina por una mala práctica médica.

Con el objetivo general, es posible colaborar (teórica y empíricamente) para que cualquier persona y en especial abogados y estudiantes del derecho resuelvan dudas y tengan un conocimiento práctico que los ayude a orientar la estrategia jurídica del caso.

Nuestros objetivos específicos son:

- 1.- Lograr reunir más de 80 sentencias dictadas por la Corte Suprema, sobre responsabilidad civil sanitaria por medio de diversos buscadores. Luego organizar y analizar por medio de un anexo a la memoria;
- 2.- Identificar según el contenido de la jurisprudencia analizada, las principales problemáticas sobre responsabilidad civil sanitaria; y
- 3.- Lograr confrontar doctrina especializada con jurisprudencia citada sobre cada problemática e intentar mostrar la verdad jurídica y social sobre la responsabilidad civil sanitaria.

## CAPITULO PRIMERO

### LA RESPONSABILIDAD CIVIL SANITARIA

La concepción del usuario del servicio público y privado sanitario<sup>15</sup> es compleja y sus derechos civiles son garantizados por un sistema múltiple de responsabilidad civil indemnizatorio, según sea en el caso concreto un legitimario pasivo distinto<sup>16</sup>.

De acuerdo a lo anterior, para analizar la responsabilidad civil sanitaria, es menester determinar la naturaleza jurídica del establecimiento de salud<sup>17</sup> en su calidad de demandado para coetáneamente establecer el régimen jurídico. En tal contexto, se pueden distinguir como prestadores sanitarios, instituciones de carácter público como Servicios de Salud, Hospitales Autogestionados en red, Fisco en representación de hospitales dependientes de las fuerzas armadas y de orden público, Municipalidades en representación de los SAPU; e instituciones de carácter privado como clínicas y hospitales privados; y prestadores individuales como médicos o profesionales de la salud en el ejercicio libre de su profesión y cualquier entidad sanitaria<sup>18</sup> en general. Asimismo, la negligencia médica actúa no solo en la actividad del médico o cirujano. Sino, en las especialidades de Anestesista<sup>19</sup> y Obstetra<sup>20</sup> destacadas por sus labores riesgosas y en

---

<sup>15</sup> GIL-ROBLES y GIL-DELGADO, Álvaro (1994). Los derechos de los ciudadanos en el sistema sanitario. *Revista Derecho y Salud*, p81-85

<sup>16</sup> TOCORNAL, Josefina (2014). La responsabilidad civil de clínicas y hospitales, p31. La autora siguiendo la línea crítica de autores como Sanhueza, Barros, Corral, Baraona y Pizarro expone: “Diferenciar las reglas jurídicas para indemnizar el daño a la salud entre el sector público y privado es un criterio irracional, arbitrario, injustificado y atentatorio al principio de la igualdad ante la ley consagrado en la CPR, como al consecuente derecho subjetivo a no ser discriminado que de dicho principio se desprende”.

<sup>17</sup> CÓDIGO SANITARIO. Artículo 121, establece “Son establecimientos del área de la salud aquellas entidades públicas o privadas que realizan o contribuyen a la ejecución de acciones de promoción, protección y recuperación de la salud y de rehabilitación de las personas enfermas (...)”. Sin perjuicio, de la existencia de prestadores individuales.

<sup>18</sup> GARAY, Oscar E (2003). Responsabilidad Civil de los Médicos. 731-782p.

<sup>19</sup> TRIGO REPRESAS. Felix (2003). La Responsabilidad Civil del Médico Anestesista, 785-806p.

<sup>20</sup> RABINOVICH-BERKMAN, Ricardo (2003). La Responsabilidad del Obstetra, 811-829p.

otros profesionales de la salud como odontólogos<sup>21</sup>, enfermeros<sup>22</sup>, farmacéuticos<sup>23</sup>, arsenalera, psiquiatras, etc.

Una vez determinada la legitimidad pasiva, es aconsejable aplicar un régimen jurídico indemnizatorio acorde a los sujetos de la relación jurídica. Nuestro ordenamiento jurídico no contiene una regulación unitaria de la responsabilidad civil, por lo que se debe distinguir entre responsabilidad contractual, extracontractual<sup>24</sup> y “*responsabilidad administrativa sanitaria*”<sup>25</sup>, por falta de servicio.

### **1. Régimen contractual en la responsabilidad civil sanitaria<sup>26</sup>**

La doctrina y jurisprudencia aceptan como regla general, que la responsabilidad civil sanitaria sea sujeta a un régimen contractual<sup>27</sup>. Refiriéndose a la responsabilidad del médico, Corral sostiene “*La postura mayoritaria en nuestro país sostiene que se trata de una responsabilidad derivada de contrato, y que se rige, por lo tanto, por las normas de la responsabilidad contractual*”<sup>28</sup>.

---

<sup>21</sup> SAGARNA, Fernando Alfredo (2003). Responsabilidad Civil de los Odontólogos, 903-913p.

<sup>22</sup> TALLONE, Federico (2003) Responsabilidad Civil por Mala Praxis de los Enfermeros. Aspectos jurisprudenciales, 855-867p.

<sup>23</sup> MADIES. Claudia Viviana (2003) El farmacéutico y los medicamentos, 915-934p.

<sup>24</sup> FERNÁNDEZ COSTALES, Javier (1987). Responsabilidad civil médica y hospitalaria.p87 El autor español hace referencia a la dualidad de la responsabilidad civil en idéntica simetría con la situación chilena.

<sup>25</sup> DOMÍNGUEZ, Ramón. Impacto de la ley de derechos de los pacientes en la responsabilidad de los hospitales y servicios públicos. Relación con la ley GES, p70

<sup>26</sup> CORTE SUPREMA (2014), 19 de enero de 2015, causa rol N° 7215-2014, en “Vidal Heusler, Jaime Patricio y otros con Hospital Clínico de la Pontificia Universidad Católica de Chile”. La sentencia, que emana de la Corte Suprema en el caso concreto, redactada por el abogado integrante, Sr. Jorge Lagos explica con excelencia el régimen de responsabilidad civil sanitaria en materia contractual.

<sup>27</sup> CALVO COSTA. Carlos A (2007). Daños ocasionados por la prestación médico-asistencial. La actuación de los operadores del < sistema de salud > analizada a través de la doctrina y la jurisprudencia, p44.

<sup>28</sup> CORRAL, Hernán (2003). Lecciones de responsabilidad civil extracontractual, 278-279; en el mismo sentido se pronuncia Arturo Alessandri (1943) en “De la responsabilidad extracontractual en el Derecho Civil Chileno”, p75 y 79.

A diferencia de lo acontecido en Holanda, que ha introducido en el Código Civil de 1992 una amplia regulación del contrato de servicios médicos<sup>29</sup>. En Chile, nuestro C.C. no regula el contrato de atención médica, reconocido por la jurisprudencia nacional<sup>30</sup>. Por tal razón, se regulaba supletoriamente con ayuda de las reglas del mandato<sup>31</sup> (artículo 2118 C.C.) y en subsidio las normas del arrendamiento de servicios inmateriales (artículo 2012 C.C.). Sin embargo, desde el año 2012, la ley 20.584 regula el contrato de asistencia hospitalaria en cuanto a su formación y contenido (derechos y deberes)<sup>32</sup>. Pero, no se pronuncia sobre la naturaleza jurídica<sup>33</sup> de la relación paciente-prestador de salud<sup>34</sup>. Por ello, mantenemos nuestro análisis clasificando la responsabilidad civil sanitaria en contractual, extracontractual y responsabilidad administrativa sanitaria.

Gustavo Cuevas centrando su atención en los servicios del prestador institucional privado, lo define como *“Aquel contrato en que una persona confía a un prestador institucional privado la ejecución de servicios de salud”*<sup>35</sup>.

---

<sup>29</sup> DOMINGUEZ LUELMO, Andrés. Derecho sanitario y responsabilidad médica, p52

<sup>30</sup> CORTE SUPREMA, 25 de octubre de 2012, causa rol 4.404-2012, en “Rojas con Fisco de Chile y otro. Juicio de indemnización de perjuicios por responsabilidad contractual del Hospital Militar del Norte”. Se rechaza la casación en el fondo y se condena al médico en tres millones de pesos por daño moral. En su considerando séptimo, se refiere al contrato de la siguiente manera: *“Que coincide esta Corte Suprema con el criterio de los sentenciadores en cuanto a apreciar que entre la demandante y el doctor (...) existió un vínculo de carácter contractual, denominado corrientemente “contrato de atención médica”*”.

<sup>31</sup> BARROS, Enrique (2006). Tratado de responsabilidad extracontractual, p656.

<sup>32</sup> CUEVAS, Gustavo (2013). La ley N°20.584 y la responsabilidad del prestador institucional privado. p81-87

<sup>33</sup> Ibíd, p 81-87

<sup>34</sup> Artículo 3° de la ley 20.584 define prestador de salud: “Se entiende por prestador de salud, en adelante el prestador, toda persona, natural o jurídica, pública o privada, cuya actividad sea el otorgamiento de atenciones de salud. Los prestadores son de dos categorías: institucionales e individuales. Prestadores institucionales son aquellos que organizan en establecimientos asistenciales medios personales, materiales e inmateriales destinados al otorgamiento de prestaciones de salud, dotados de una individualidad determinada y ordenados bajo una dirección, cualquiera sea su naturaleza y nivel de complejidad (...)”

Prestadores individuales son las personas naturales que, de manera independiente, dependiente de un prestador institucional o por medio de un convenio con éste, otorgan directamente prestaciones de salud a las personas o colaboran directa o indirectamente en la ejecución de éstas (...)

<sup>35</sup> CUEVAS (2013). Op.Cit., p 81-87

A mayor abundamiento, la ley 20.584 tiene por objeto regular los derechos y deberes que las personas tienen en relación con acciones vinculadas a su atención de salud, conforme el inciso 1° de su artículo 1°. En armonía a su objeto, su ámbito de aplicación es extenso. Así, se fija en el inciso 2° de su artículo 1° que *“sus disposiciones se aplicarán a cualquier tipo de prestador de acciones de salud, sea público o privado. Asimismo, y en lo que corresponda, se aplicarán a los demás profesionales y trabajadores que, por cualquier causa, deban atender público o se vinculen con el otorgamiento de las atenciones de salud”*.

La importancia de la ley es regular la formación y los efectos jurídicos del contrato de atención médica, es decir, regular el régimen contractual de la responsabilidad civil sanitaria. Sin embargo, no obsta extrapolar sus derechos y deberes reconocidos a otros regímenes jurídicos como la responsabilidad del Estado por falta de servicio y la responsabilidad extracontractual.

En cuanto a la formación del contrato de atención médica, es imperceptible como se anuda su formación contractual, ya sea por la mera llamada telefónica para concertar la cita o por la llegada a la consulta. O, incluso, si el paciente contacta con el médico a través de la clínica, también concurrirá un vínculo contractual con el facultativo<sup>36</sup>. Se asume ese vínculo entre el médico y paciente como un genuino contrato de medios<sup>37</sup>.

Las características tradicionales<sup>38</sup> del contrato de atención médico<sup>39</sup> son múltiples: Es consensual; generalmente verbal; civil; bilateral; oneroso; conmutativo; intuitu persona;

---

<sup>36</sup> PIZARRO, Carlos (2014). El contrato médico. Calificación, contenido y responsabilidad. *Revista Chilena de Derecho*, p 827.

<sup>37</sup> DOBLER LÓPEZ, Irving (1999). La responsabilidad en el ejercicio médico, p124. El autor mexicano y médico le llama contrato de medios precisando su objeto de forma extensa, en función de proporcionar los recursos según las necesidades del paciente, al tiempo que salvaguardan los principios éticos y científicos de la profesión.

<sup>38</sup> FLORES, Víctor (2002), Responsabilidad civil médica: normativa, doctrina y jurisprudencia, p 105-114. El autor argentino, Carlos Calvo, en su obra “Daños ocasionados por la prestación médico-asistencial. La actuación de los operadores del < sistema de salud > analizada a

principal; individual; instantáneo o sucesivo. Asimismo, se pueden agregar características conforme la ley 20.584,<sup>40</sup> que son: nominado; de adhesión<sup>41</sup>; y permite la ruptura unilateral del contrato por parte del paciente mediante el mecanismo del alta voluntaria y, a su vez, le otorga el mismo derecho al prestador institucional ejerciendo el alta forzosa.

### 1.1. Efectos jurídicos del contrato de atención médica

Este contrato origina obligaciones básicas del médico en favor del paciente ordenadas en atención al momento en que actúan<sup>42</sup>. En armonía con la ley N°20.584 se garantizan dos

---

través de la doctrina y la jurisprudencia”, p45-53, sostiene las mismas características consagradas tradicionalmente. Antiguamente, tanto doctrina nacional como extranjera asimilaba como característica tradicional “la atipicidad”. Sin embargo, en Chile el año 2012, junto a la entrada en vigencia de la ley N°20.584 esta característica hace evolucionar el contrato de atención médico a un “contrato típico”.

<sup>39</sup> PÉREZ CASTELLANOS. Sagrario (2008). El régimen de exclusividad del personal médico de los servicios de salud pública en el contexto de la Unión Europea: experiencias y propuestas. *Revista Derecho y Salud*, p102. El autor indica principios de la Asociación Médica Mundial (AMM) sobre la consideración que la atención médica merece en cualquier sistema nacional de salud, que son: Garantizar la independencia moral, profesional y económica del médico; cuando la remuneración no sea acordada directamente entre paciente y médico, la autoridad encargada de la remuneración debe compensar adecuadamente al médico; la revisión de los servicios médicos con el propósito de garantizar la calidad, o la utilización de los servicios, tanto en cuanto a la cantidad como al costo, deben ser realizadas solamente por médicos y se deben medir según normas locales y o nacionales; y otros.

<sup>40</sup> CUEVAS (2013). Op.Cit. p81-87. El autor nos explica, que la ley en comento regula el contenido mínimo sobre derechos y deberes que tienen las personas en relación con acciones vinculadas a la atención en salud y por esa razón estimamos que se transforma de un tradicional contrato innominado a un contrato nominado. De igual forma, manifiesta que el desistimiento unilateral descansa a través de dos mecanismos llamados alta voluntaria y alta forzosa.

<sup>41</sup> NASSER, Marcelo (2014). La ley de derechos y deberes de los pacientes y la protección al consumidor. p91-99. El autor reflexiona sobre esta característica (contrato de adhesión) y juzga aplicables a las prestaciones de salud, aquellas normas de consumo que dicen relación con la contratación de adhesión y sus requerimientos. En este mismo sentido, las normas serian aplicables a los créditos, gastos de cobranza, regulación de interés moratorio y otras en lo referido a la prestación sanitaria.

<sup>42</sup> ORDOQUI, Gustavo (1993). Responsabilidad Civil del Profesional Liberal. p64-82 El autor clasifica las obligaciones según la época del acto médico de la siguiente forma: *Obligaciones preliminares* como la obligación de contar con conocimientos adecuados, obligación de habilidad y obligación medios técnicos; *deberes preparatorios* como el deber de información y recabar el consentimiento informado; *obligaciones durante el tratamiento médico* como el deber de cuidado

obligaciones, el buen funcionamiento del servicio en términos extensos y la prevención de toda infección asociada a la atención en salud. Asimismo, el contenido mínimo del contrato conforme la misma legislación consagra los siguientes derechos: la seguridad en la prestación de salud; derecho a un trato digno; derecho a compañía y asistencia espiritual; derecho a la información; y derecho a un consentimiento informado. En contrapartida, los deberes en de la persona en su atención de salud, consisten en: deber de respeto al reglamento interno del prestador; deber de informarse acerca del funcionamiento del establecimiento; y el deber de cuidar las instalaciones y equipamientos del prestador.

Establecido lo anterior, la doctrina y jurisprudencia asumen en Chile la distinción de obligaciones de medio y resultado<sup>43</sup> de trascendental importancia para asumir la carga probatoria. Su naturaleza por regla general ha incoado obligaciones de medios<sup>44</sup>, en este sentido, recaería sobre el acreedor (paciente) la carga de probar la culpa del deudor (médico)<sup>45</sup>. Por excepción, la obligación que nace del contrato médico impone un deber de resultado<sup>46</sup>, transformándose el médico en una especie de garante de su obtención<sup>47</sup>. Respecto a la distinción de obligaciones de medio y resultado existe una cobertura dogmática y jurisprudencial.

---

en su extensión; *deberes posteriores al tratamiento o intervención quirúrgica* como el deber de guardar secreto profesional, deberes humanitarios, deberes de advertencia hacia terceros en atención al deber de seguridad general.

<sup>43</sup> MEDINA, Gabriela y MIRANDA Ivonne (2013). Responsabilidad contractual médica. Análisis jurisprudencial de las obligaciones de resultado. Memoria para optar al Grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, p 82 y siguientes. Se cita Corte Suprema, sentencia de reemplazo, de fecha 30 de noviembre de 2009, en Núñez con Servicio de Salud sexta región, rol 6384-2008; 12° Juzgado Civil de Santiago, sentencia de fecha 29 de agosto de 2005, en Pastor con Goñi, rol c-4421-2001; 3° Juzgado Civil de Concepción, sentencia de fecha 17 de octubre de 2007, en Aravena con Servicio de Salud de Concepción, rol c-6610-2005; Corte Suprema, Toloza, sentencia de reemplazo de fecha 04 de octubre de 2007, rol 3299-2007, entre otros.

<sup>44</sup> DOMÍNGUEZ, Carmen (2010) “El problema de la culpa presunta contractual y las obligaciones de medio y obligaciones de resultado: sus implicancias para la responsabilidad médica”. *Revista de Derecho de la Universidad Católica de Valparaíso*, p 21.

<sup>45</sup> COURT, Eduardo (1998). Responsabilidad Civil Médica. *Revista de Derecho de la Universidad Católica de Valparaíso*, p 279-280

<sup>46</sup> PAILLAS, Enrique (1999). Op.Cit., p21

<sup>47</sup> TAPIA, Mauricio (2003). Responsabilidad civil médica: riesgo terapéutico, perjuicio de nacer y otros problemas actuales. *Revista de derecho /Universidad Austral de Chile, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales*, p 11



Sin perjuicio de lo anterior. La doctrina distingue dos tipos de medicina: por una parte, la medicina *curativa o asistencial*, esto es, aquellas intervenciones de los facultativos que tienen por finalidad que el paciente recupere la salud que se ha visto deteriorada por la concurrencia de una enfermedad<sup>48</sup> y, por otra, la denominada medicina *satisfactiva, perfectiva o voluntaria* (cirugía estética, odontología), cuyo fin no es curativo, sino conseguir algún resultado que éste voluntariamente desea obtener sobre su cuerpo<sup>49</sup>. La primera se considera obligación de medios. La medicina satisfactiva se entiende como obligación de resultado<sup>50</sup>. Empero, existe una excepción respecto de cirugías reparativas por parte de la doctrina que podrían originar una obligación de medio.

Conforme lo anterior, en Lausen con Terré y Thumala<sup>51</sup>. La Corte Suprema, en su considerando tercero rescata la calificación jurídica de la cirugía como obligación de resultados en los siguientes términos “*con la prueba documental, consistente en insertos publicitarios de la clínica demandada y del médico (...), concluyen los juzgadores que lo ofrecido es el resultado estético que pueden obtener las personas si contratan sus servicios médicos, publicidad que enfatiza expresamente la obtención de un rostro y perfil humano gracias a la tecnología y destreza con que se opera*”. Luego se respalda la conclusión del juzgador del grado distinguiendo dos clases de cirugías, la plástica y la reconstructiva, “*la cirugía plástica con fines meramente estéticos no puede encasillarse dentro de las llamadas obligaciones de prudencia, ya que encierra en si misma la existencia de una finalidad o bien la promesa de obtener un resultado, a diferencia de lo que sucede con la cirugía plástica con fines reconstructivos y la medicina asistencial, las cuales procuran,*

---

<sup>48</sup> LÓPEZ MESA, Marcelo (2007). Teoría general de la responsabilidad civil médica en el derecho argentino y comparado, p99-100.

<sup>49</sup> JEREZ, Carmen y PÉREZ GARCÍA, Máximo Juan (2005). La responsabilidad civil médico-sanitaria en el ordenamiento jurídico español. *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, p229

<sup>50</sup> CÁRDENAS, Hugo (2010). La cobertura dogmática de la recepción jurisprudencial de la distinción de obligaciones de medios/ obligaciones de resultados. (Una aproximación a través de los casos de responsabilidad médica)” p 47 y siguientes.

<sup>51</sup> CORTE SUPREMA, 25 de noviembre de 2013, causa rol N°8307-2012, en Lausen con Terré y Thumala.

*con los medios que poseen y en el contexto en que se desenvuelven, lograr la mejora del paciente ajustando su obrar a la lex artis”.*

### **1.2. Elementos de la responsabilidad sanitaria contractual**

En cuanto a los elementos de la responsabilidad civil contractual, en el considerando quinto de la sentencia, que emana de la Corte Suprema, en “Vidal Heuisler, Jaime Patricio y otros con Hospital Clínico de la Pontificia Universidad Católica de Chile<sup>52</sup>”, se dice: *“Que cualquiera sea la obligación, de medio o de resultado, el hecho generador de la responsabilidad es el incumplimiento. Producido el incumplimiento, en sus varias formas, para ser posible la indemnización deberán reunirse copulativamente los siguientes requisitos: 1°. Que se haya causado un perjuicio al acreedor; 2°. Que exista una relación de causalidad entre el incumplimiento y los perjuicios; 3°. Que la infracción sea imputable al deudor, en grado de culpa o dolo; 4°. Que no concurra una causal de exención de responsabilidad del deudor; y 5°. Que el deudor haya sido constituido en mora; y 6°. Que el demandante haya cumplido por su parte, si es bilateral el contrato”.*

### **1.3. Imputabilidad en la responsabilidad sanitaria contractual**

En “Treizman Sacks Lucy y otros con Erazo Reyes Rodrigo<sup>53</sup>”, el considerando sexto de la sentencia, que emana de la Corte Suprema, establece *“En un contrato de prestación médica, del cual se ha derivado un resultado no deseado, el facultativo queda sujeto al paciente por un vínculo de obligación, en cuyo cumplimiento debe emplear el debido cuidado.”*

---

<sup>52</sup> CORTE SUPREMA (2014), 19 de enero de 2015, causa rol N° 7215-2014, en “Vidal Heuisler, Jaime Patricio y otros con Hospital Clínico de la Pontificia Universidad Católica de Chile”.

<sup>53</sup> CORTE SUPREMA (2013), 05 de junio de 2013, causa rol N°5883-2012, en “Treizman Sacks Lucy y otros con Erazo Reyes Rodrigo.”

En "Wagemann con Vidal Garcia-Huidobro"<sup>54</sup>, la Corte Suprema en el considerando 20° de la sentencia de casación, establece en forma más precisa *“Que en relación a la actuación de los profesionales de la salud, se puede señalar que el factor de imputación queda radicado en probar hechos que resulte pertinente conceptualizar como negligencia, impericia, imprudencia y trasgresión de reglamentos, que incidan en el resultado dañoso.”*

Asimismo, en “Vergara con González”<sup>55</sup>, se establece la negligencia médica como presupuesto de la responsabilidad civil sanitaria<sup>56</sup>. Por tanto, se rechaza recurso de casación en el fondo interpuesto por la demandante. En su considerando tercero, la Corte respalda al sentenciador del grado precisando *“(…) Por último, los sentenciadores luego de descartar la culpa del médico conforme a lo señalado precedente, afirman que en todo caso un simple error de diagnóstico por sí solo no genera responsabilidad, pues el actuar negligente debe ser la causa determinante del perjuicio cuya reparación se demanda, lo que no se da en el caso de autos”*.

#### **1.4. Culpa médica en la responsabilidad sanitaria contractual**

Conforme Vidal Heuisler, Jaime Patricio y otros con Hospital Clínico de la Pontificia Universidad Católica de Chile<sup>57</sup>. La Corte Suprema, en el considerando octavo, explica en detalle la culpa médica, en los siguientes términos: *“Que, como ya se expresó,*

---

<sup>54</sup> CORTE SUPREMA (2011), 28 de enero de 2011, causa rol N°5849-2009, en "Wagemann con Vidal Garcia-Huidobro"

<sup>55</sup> CORTE SUPREMA (2015), 01 de julio de 2015, causa rol N° 3517- 2015, en Vergara con González.

<sup>56</sup> CORTE SUPREMA (2015), 18 de mayo de 2015, causa rol N°23871-2014, en Ewald Hald con Labarca y Clinica Indisa S.A. En dicha causa se desestima que los daños posoperatorios se deban a negligencia médica. Más bien, son una consecuencia propia de la misma intervención. En tal caso, adquiere el sentido de un presupuesto.

<sup>57</sup> CORTE SUPREMA (2015), 19 de enero de 2015, causa rol N° 7215-2014. Vidal Heuisler, Jaime Patricio y otros con Hospital Clínico de la Pontificia Universidad Católica de Chile. En idénticos términos se pronuncia la Corte Suprema en "Wagemann con Vidal Garcia-Huidobro". Cabe considerar que los siguientes considerandos se refieren a: La historia sobre el concepto de negligencia médica; concepto de negligencia según Diccionario de la RAE; causales de exclusión de responsabilidad civil sanitaria; y demás conceptos doctrinarios sobre la materia. Por su extensión en la materia, no se tratara el tema con mayor especialización.

*la culpa constituye un elemento esencial para que un médico quede obligado a indemnizar al paciente. La culpa médica puede darse a través de distintas formas: impericia, imprudencia, negligencia, inobservancia de los reglamentos, error; sin perjuicio de que en un caso concreto puede resultar difícil precisar esta distinción porque pueden superponerse (v.gr. la impericia de la imprudencia o negligencia).*

*Se refiere a ello el Código de Ética del Colegio Médico de Chile, al disponer, en lo pertinente, en el artículo 22: “Falta a la ética el médico que en la atención de un enfermo actúe con negligencia, imprudencia o impericia.*

*“Será negligente aquel profesional que poseyendo el conocimiento, las destrezas y los medios adecuados, no los haya aplicado”.*

*“Actúa con imprudencia aquel médico que poseyendo los recursos y preparación necesarios para la atención de un paciente, los aplicare inoportuna o desproporcionadamente, como también si, careciendo de los recursos o preparación adecuados, efectuar una atención sometiendo al paciente a un riesgo innecesario”.*

*“Constituye impericia la falta de los conocimientos o destrezas requeridos para el acto médico de que se trata”.*

### **1.5. La lex artis en la responsabilidad sanitaria contractual<sup>58</sup>**

Conforme “Vidal Heusler, Jaime Patricio y otros con Hospital Clínico de la Pontificia Universidad Católica de Chile”<sup>59</sup>. La Corte Suprema, en el considerando séptimo, explica en detalle la lex artis en los siguientes términos: *Que ya trasladándose al ámbito de la responsabilidad profesional, en particular de la responsabilidad médica, se dice que las acciones de salud corresponde sean desarrolladas conforme a la Lex Artis Médica, que constituye el parámetro de comparación de la actividad desplegada por los*

---

<sup>58</sup> Sin perjuicio, de ser analizada la lex artis respecto a la responsabilidad sanitaria contractual. Es un parámetro presente en la responsabilidad administrativa sanitaria y extracontractual sanitaria, especialmente útil para probar la falta de servicio o la existencia de un delito o cuasidelito civil.

<sup>59</sup> CORTE SUPREMA (2015), 19 de enero de 2015, causa rol N° 7215-2014. Vidal Heusler, Jaime Patricio y otros con Hospital Clínico de la Pontificia Universidad Católica de Chile. En idénticos términos se pronuncia la Corte Suprema en “Wagemann con Vidal García-Huidobro.”

médicos, caracterizada como una obligación de previsión, asistencia, diligencia, cuidado y garantía del respectivo facultativo. A lo anterior se añade, como patrón de comparación, que dicha prestación se realice en los términos exigidos para un profesional médico promedio, que se eleva cuando se está ante un especialista, puesto que en este caso se evalúa como un especialista promedio. El reconocimiento de estas particularidades es lo que lleva a acuñar la calificación del módulo de comparación en “lex artis ad-hoc”, esto es, la ley del arte reconociendo sus especificidades, atendiendo las particularidades, puesto que, en el fondo y considerando las diferencias, dicha actividad o procedimiento de valoración no debiera ser diferente, con lo cual se logra una mayor profundidad en el control y hace más abstracta la ponderación de la actuación. En síntesis se evalúa la acción médica desde la perspectiva de la formación y preparación básica común del profesional, pero según su especialidad y la mayor o menor urgencia de la acción de salud, además de su naturaleza de restauración o embellecimiento, para determinar el mínimo exigible; también, corresponde tener presente, según ya se ha dicho, la ejecución de la actuación y el resultado obtenido, esto es el aspecto concreto de la prestación, como la experiencia y capacitación del médico, así también, la infraestructura disponible para ejecutar la acción de salud concreta, la que se analizará sobre la base de un comportamiento esperable de un facultativo medio o un especialista medio, pero teniendo siempre presente el caso particular. Con esta precisión, como se ha dicho, se conjugan la ponderación de la responsabilidad en abstracto y en concreto (CS 28 de enero de 2011, rol 5849).

Cabe señalar, que el contexto histórico de la lex artis es relevante, al momento de analizar el acto médico. En “Valdés Cruz con Servicio de Salud de Concepción”<sup>60</sup>. En su considerando octavo defiende una importante apreciación de los jueces del grado en los siguientes términos “Que en la sentencia cuestionada, los jueces del grado han concluido que: “CUARTO: Que, de lo apreciado en las pruebas rendidas por las partes, aparece que el actor ha padecido una patología psiquiátrica que fue diagnosticada de acuerdo al estado de la ciencia o arte vigente en 1994 y que el cambio ocurrido en el año 2009, dice

---

<sup>60</sup> CORTE SUPREMA (2015), 02 de marzo de 2015, causa rol N° 1697-2015, en Valdés Cruz con Servicio de Salud de Concepción.

*relación más bien con la evolución de dicha ciencia o arte, razón por la cual no se configura la falta de servicio atribuida en la demanda, siendo además insuficiente la prueba para determinar cualquier tipo de nexo causal, entre los diagnósticos que se discuten y posibles daños derivados de un supuesto error, razón por la cual, este recurso de apelación será acogido”.*

Cabe señalar, que la *lex artis* médica es vinculante al régimen de responsabilidad extracontractual. Así, en “Unda y otra con Clínica del Maule S.A. y otro<sup>61</sup>”, se deduce del considerando décimo de la sentencia: “*Concluye que sólo la existencia de probanzas que acrediten una infracción a la lex artis de la ciencia médica permitiría tener por acreditado un comportamiento culposos por parte del facultativo*”.

En conclusión, es menester diferenciar entre una acción médica adecuada, aun teniendo como resultado un daño o incluso la muerte de un paciente, de una inadecuada que pudiera no producirle daño alguno. La respuesta a esta aparente paradoja no puede estar sino que en el actuar mismo, y no en el efecto o resultado de una acción médica<sup>62</sup>.

## **2. Régimen extracontractual en la responsabilidad civil sanitaria**

En subsidio a la regla general (régimen de responsabilidad contractual), la negligencia médica configura el delito o cuasidelito civil que fundamenta la responsabilidad extracontractual conforme los artículos 2314<sup>63</sup> y 2329<sup>64</sup> del Código Civil<sup>65</sup>.

---

<sup>61</sup> CORTE SUPREMA (2014), 17 de julio de 2014, causa rol N°10.438-2014, en “ Unda y otra con Clínica del Maule S.A. y otro”

<sup>62</sup> BESIO, Mauricio (2009). Acerca de los errores en la medicina “on errors in medicine”. *Revista médica de Chile*, p 821-826

<sup>63</sup> Artículo 2314 del Código Civil, prescribe “ El que ha cometido un delito o cuasidelito que ha inferido daño a otro , es obligado a la indemnización; sin perjuicio de la pena que le impongan las leyes por el delito o cuasidelito.

<sup>64</sup> Artículo 2329 del Código Civil, establece “Por regla general, todo daño que pueda imputarse a malicia o negligencia de otra persona, debe ser reparado por ésta” (...)

<sup>65</sup> CORTE SUPREMA (2014), 26 de marzo de 2014, causa rol N°14578-2013, en Acevedo Rojas con Servicio de Salud del Maule. En el considerando Vigésimo primero de la sentencia. La

Son cada vez más frecuentes las demandas por responsabilidad extracontractual en el ámbito médico<sup>66</sup>.

Leslie Tomasello, precisa tres situaciones en que tratamos la responsabilidad médica exclusivamente a través de un sistema de responsabilidad extracontractual: *“Si los profesionales causan un daño por dolo o culpa a quienes prestan sus servicios por amistad o por espíritu caritativo o de beneficencia, sin ningún fin de lucro; si la muerte o lesiones ocasionadas al paciente causan daño a un tercero, como lo serian las victimas por repercusión que sufren daño por la muerte o menoscabo físico del paciente<sup>67</sup> ( la causa más frecuente al momento de ejercer una acción civil por los familiares); y en general, en cualquier acto de su profesión, ejecutado con dolo o culpa que dañe a un tercero con quien no está ligado contractualmente como por ejemplo, aquel médico que en su calidad de funcionario público comete falta personal, dolosa o culposa”<sup>68</sup>.*

Tanto en el estatuto contractual como extracontractual respecto a las obligaciones de medio y resultado, es dable tres problemas<sup>69</sup>:

- 1) Un mismo deudor puede estar obligado al mismo tiempo a una prestación determinada y a una obligación general de prudencia y diligencia;
- 2) La voluntad de las partes, después de creada una obligación determinada, podrían transformarla en una obligación general de prudencia y diligencia o vice-versa, reforzar una obligación de prudencia convirtiéndola en determinada; y

---

Corte ha establecido la aplicación de los artículos 2314 y 2329 del C.C. configurando el regimen de responsabilidad extracontractual del médico.

<sup>66</sup> MEDINA CASTELLANO, Carmen (2001). Formación, Asistencia y Responsabilidad Médica: Evolución y estado de la cuestión. Tesis doctoral Universidad de las Palmas de Gran Canaria, p258

<sup>67</sup> CORRAL, Hernán (2003). Op.Cit. 279

<sup>68</sup> TOMASELLO, Leslie (1969). El daño moral en la responsabilidad contractual. p204 La autora enumera cada uno de los eventos citando al distinguido abogado chileno, Sr. Arturo Alessandri R.

<sup>69</sup> ARROYO MATTEUCCI. Marcela (2012). Breve comentario sobre obligaciones determinadas o de resultado y obligaciones generales de prudencia y diligencia o de medios en la legislación y doctrina francesas. *Aer Boni Et Aequi*, p295

3) La obligación de prudencia y diligencia puede tener un contenido plural, en relación al grado de diligencia prometido.

### **3. La teoría de cúmulo u opción<sup>70</sup> en la responsabilidad civil sanitaria<sup>71</sup>**

No resulta deseable una aplicación estricta e indiscriminada de aquella doctrina que niega lugar a la opción. Pedro Zelaya<sup>72</sup> otorga las siguientes razones: resulta difícil determinar con precisión los límites entre la responsabilidad contractual y extracontractual tanto del recinto hospitalario como de los médicos que trabajan en él. Por ejemplo, en la responsabilidad civil sanitaria tanto en materia contractual (sometida al régimen de las obligaciones de medios) como en materia extracontractual sin perjuicio de sus particularidades, está subordinada a la existencia de tres elementos transversales: El acto médico, perjuicios y la relación de causalidad entre los dos primeros<sup>73</sup>; en segundo lugar, negar a la víctima la posibilidad de servirse del estatuto extracontractual le acarrea diversos inconvenientes; y finalmente, aun cuando el paciente haya prestado su voluntad para contratar tanto con el hospital como con el médico tratante, dicha voluntad no se extiende a

---

<sup>70</sup> ROMEO, Carlos María (1990). *El Médico ante el Derecho. La Responsabilidad penal y civil del médico* p110. El autor comenta la posible confluencia de la responsabilidad contractual y extracontractual. Entre las soluciones menciona dos: el perjudicado puede elegir entre el ejercicio de una u otra acción, siendo irrevocable su elección (teoría de la opción); o que el perjudicado pueda ejercitar conjuntamente ambas acciones (teoría del cúmulo). En Chile, la doctrina nacional se adhiere a la primera.

<sup>71</sup> CORTE SUPREMA (2015), 18 de mayo de 2015, causa rol N°23871-2014, en Ewald Hald con Labarca y Clínica Indisa S.A. A pesar de no existir un fallo favorable. La parte recurrente según considerando cuarto de la sentencia alude a la teoría de la opción. La Corte Suprema manifiesta en el caso concreto “aun cuando esta Corte compartiera los postulados jurídicos del recurrente tendría igualmente que rechazar el recurso de casación en el fondo por no encontrarse acreditados en el proceso los presupuestos de la responsabilidad que ha sido impetrada por el actor”.

<sup>72</sup> ZELAYA, Pedro (1997). *Responsabilidad civil de hospitales y clínicas (Modernas tendencias jurisprudenciales)*. *Revista de Derecho Universidad de Concepción*, p25. En concordancia con el pensamiento del autor se puede concluir que la negligencia médica simultáneamente podría importar un incumplimiento contractual y un delito o cuasidelito civil.

<sup>73</sup> JARA, Cristóbal (2011). Traducción de la obra “La Responsabilidad del Médico. Memoria de prueba para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, p 22. Se trata de una memoria que traduce al español el siguiente libro: PENNEAU, Jean “*La responsabilité médicale*”, 2004 (3° Ed).



la participación de otros profesionales que, en la práctica, suelen participar de las intervenciones o tratamientos.<sup>74</sup>

La Corte Suprema acepta la teoría de la opción en materia sanitaria. Así, en el considerando séptimo de la sentencia, en “Contreras con Servicio de Salud de Atacama”<sup>75</sup>, dice *“Que frente a la disparidad de criterios doctrinarios y jurisprudenciales expuestos, este Tribunal de Alzada considera plenamente aplicable en la especie la "Teoría de la opción o del concurso de acciones", mediante la cual se reconoce, que es preferible otorgar a la víctima -o en el caso de imposibilidad de ésta de ejercer sus derechos, a su representante o sucesor legal-, la posibilidad de elegir la vía por la cual demandar, según sea su conveniencia, considerando para ello la necesidad de protección y tutela jurisdiccional que requiere el ofendido, frente a la injusticia de haber sufrido un daño imputable a otro, con el riesgo de quedar sin reparación”*.

A mayor abundamiento, la Corte Suprema, en forma tácita y en relación con la integración del daño moral en ambos regímenes de responsabilidad, se pronuncia a favor de la teoría de la opción en “González con Servicio de Salud de Valparaíso y Martínez”<sup>76</sup>, según considerando décimo tercero dice: *“Lo injustificado de la diferencia anotada [diferencia sobre responsabilidad extracontractual y contractual en la calificación de culpa] queda de manifiesto precisamente en materias propias de la responsabilidad médica, pues ante la posible opción de responsabilidades, resulta más beneficioso en la extensión del daño accionar por la vía extracontractual, por la limitación que contemplaría la legislación en sede contractual, sin que exista fundamentación plausible que avale tal distinción”*

---

<sup>74</sup> DE LA MAZA GAZMURI, Iñigo y PIZARRO WILSON, Carlos (2010). Responsabilidad civil: Casos prácticos, p15-17. Los autores citan a Pedro Zelaya quien se adhiere a favor del cúmulo u opción. Además, se citan los inconvenientes para la víctima de limitar su opción al estatuto contractual que, son los siguientes: 1) Salvo dolo o culpa grave no podrá demandar los perjuicios imprevistos; 2) por regla general no podrá demandar la reparación del daño moral; 3) no podrá aprovecharse de la presunción de solidaridad pasiva propia de sede extracontractual; y 4) Puede verse sujeta a cláusulas limitativas o eximentes de responsabilidad.

<sup>75</sup> CORTE SUPREMA (2014), 03 de noviembre de 2014, causa rol N°18456-2014. Contreras con Servicio de Salud de Atacama. Desarrolla en extenso la teoría del mal llamado cumulo de opciones y concluye a favor de ésta.

<sup>76</sup> CORTE SUPREMA (2012), 12 de diciembre de 2012, causa rol N° 3.591-2010, en González con Servicio de Salud de Valparaíso y Martínez. Considerando décimo tercero, antepenúltimo párrafo.

#### 4. Responsabilidad administrativa sanitaria<sup>77</sup>, derivada de la falta de servicio

Urbano Marín, dice “*Ciertamente, una amplia responsabilidad estatal es condición del Estado de Derecho y sello de la forma republicana del gobierno*”<sup>78</sup>.

Pedro Pierry estima que “*la aplicación al Estado de la noción de falta de servicio puede hacerse a partir de los artículos 2314 y 2329 del Código Civil, permitiendo uniformar el sistema de responsabilidad extracontractual para todos los entes de la Administración del Estado*”<sup>79</sup>”

Previo al estudio de la falta de servicio<sup>80</sup> (denominador común en la responsabilidad del Estado), es dable distinguir los diferentes fundamentos de derecho según la legitimidad pasiva del prestador institucional de carácter público demandado. En este sentido, de forma recurrente son sujetos pasivos de responsabilidad civil sanitaria el Fisco de Chile en representación de las Fuerzas Armadas y Orden Público; Municipalidades en

---

<sup>77</sup> DOMÍNGUEZ (2013) Op.Cit. p70. El autor en concordancia con doctrina extranjera justifica la denominación “*responsabilidad Administrativa Sanitaria*”, porque tiene una naturaleza jurídica propia y distinta a la responsabilidad extracontractual y contractual del Código Civil chileno. En cuanto a la jurisprudencia se emplea el título “responsabilidad extracontractual de los órganos de la Administración Pública en materia sanitaria”, conforme la ley 19.966. (Ley GES)- de conformidad al considerando tercero de la sentencia, que emana de la Corte Suprema, en “Oyarzo con Servicio de Salud de Chiloe” (2015), de fecha 20 de agosto de 2015, causa rol N°8321-2015. Nuestra postura mantiene el título Responsabilidad administrativa sanitaria para extender su responsabilidad a todo Hospital y establecimiento público en materia sanitaria, cualquiera sea estatuto jurídico regulador el eje principal se encuentra en la “falta de servicio”.

<sup>78</sup> MARÍN, Urbano (2012). Responsabilidad estatal por falta de servicio. Dificultades de su incorporación al sistema nacional, p. 45- 56. En el libro titulado “La Falta de Servicio”, coordinado por el Sr. Raúl Letelier Wartenberg.

<sup>79</sup> PIERRY, Pedro (2009). La responsabilidad extracontractual del Estado por falta de servicio, p 31-72.

<sup>80</sup> CORTE SUPREMA (2012), 04 de septiembre del año 2012, causa rol 8044-2010, en Llanca con Fisco de Chile. En cuanto al veredicto, previene con un voto el ministro Sr. Sergio Muñoz de forma completa y magnífica (brillante según Ramón Domínguez (2013), p71) La materia sobre “*Responsabilidad sujeta al Régimen de responsabilidad civil de los organismos del Estado, en materia sanitaria*”. En términos similares, pero con mayor síntesis plantea un voto de prevención en Moncada y otra con Servicio de Salud de Concepción (2012): Corte Suprema, 15 de noviembre de 2012, causa rol N° 2411-2012.

representación del SAPU y consultorios sanitarios; hospitales autogestionados en red y los Servicios de Salud.

#### **4.1. Responsabilidad administrativa sanitaria de la Municipalidad**

En ciertas ocasiones las Municipalidades pueden tener legitimidad pasiva en materia sanitaria. Por ejemplo, en “*Cornejo con la I. Municipalidad de Cartagena*”<sup>81</sup>, respecto a la reiteración de errores en diagnósticos de un mal que ocasiono la muerte del paciente, ocurridos en las dependencias del servicio de atención primaria SAPU de Cartagena. Asimismo, en “*Aguilera con I. Municipalidad de Quemchi*”<sup>82</sup>, respecto a la falta de atención oportuna para auxiliar a menor, quien fallece producto de una asfixia por ahorcamiento, ello porque una vez verificado el accidente sus familiares llaman al *Consultorio de Quemchi* pidiendo una ambulancia, sin que se diera por parte del ente público el auxilio pedido, lo que deviene en que no envían una ambulancia para prestar la ayuda solicitada; en *Pulgar Lillo con I. Municipalidades de Hualqui y Hualpén*<sup>83</sup>, por falta de servicio causada por la deficiente atención en el Consultorio de Hualqui, en que el médico de turno no se preocupó de examinar debidamente la herida que presentaba en los dedos de la mano derecha, ya que si lo hubiera hecho, habría remitido de inmediato a la paciente a un consultorio de mayor complejidad o un hospital para ser evaluada y tratada por especialistas, es decir, no hubo la derivación correspondiente; y en “*Muñoz y otros con*

---

<sup>81</sup> CORTE SUPREMA (2014), 11 de diciembre de 2014, causa rol N° 25951-2014, en *Cornejo con la I. Municipalidad de Cartagena*. entre los días 01 y 02 de febrero de 2010, Marlene Ríos Alarcón fue atendida en tres oportunidades en el servicio de atención primaria SAPU de Cartagena, por fuertes dolores abdominales, a las 18:13 del primer día, y a las 04:48 y 12:15 respectivamente del segundo día, diagnosticándosele dolor abdominal agudo. El día 02 de febrero de 2010, Marlene Ríos Alarcón sufrió un paro cardio respiratorio a las 12:55 horas, siendo derivada al Hospital Claudio Vicuña, falleciendo ese mismo día a las 17:20 horas en la ciudad de Valparaíso. Se condena a la demandada a pagar \$20.000.000 a cada uno de los actores (Padre e hijo) por concepto de daño moral.

<sup>82</sup> CORTE SUPREMA (2012), 02 de octubre de 2012, causa rol N° 3.077-2012, en *Aguilera con I. Municipalidad de Quemchi*.

<sup>83</sup> CORTE SUPREMA (2014), 04 de septiembre de 2014, causa rol N°14.311-2014, en *Pulgar Lillo con I. Municipalidades de Hualqui y Hualpén*.

*I. Municipalidad de Putaendo y Servicio de Salud de Aconcagua*<sup>84</sup>”, juicio que a pesar de compartir prestaciones médicas tanto el consultorio respectivo de la I. Municipalidad y Servicio de Salud, este último es responsable del daño corporal ocurrido a un menor por incumplimiento al deber de higiene en las curaciones ocasionado por alta prematura.

En términos amplios, es un principio consagrado en nuestro ordenamiento jurídico, que los órganos del Estado deben responder por los daños que ocasionen en ejercicio de su actividad, tal como se pone en manifiesto en los preceptos 6° inciso 3° y 7° inciso 3° de la Carta Fundamental, en los artículos 4° y 42° de la ley Orgánica Constitucional de Bases de la Administración del Estado, la que fue dictada por mandato expreso del artículo 38<sup>85</sup> inciso 1° de la Constitución Política<sup>86</sup>.

La falta de servicio se establece de forma implícita por primera vez en la legislación chilena en el inciso 3° del artículo 62 del Decreto Ley 1.289, de fecha 16 de junio, de 1976, de la ex Ley Orgánica de Municipios y Administración Comunal, señalaba que *“La responsabilidad extracontractual procederá, principalmente, para indemnizar los perjuicios que sufran uno o más usuarios de los servicios municipales, cuando estos no funciones debiendo hacerlo, o lo hagan en forma deficiente”* elementos que constituyen los presupuestos de la falta de servicio.

En concordancia con lo anterior, la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades<sup>87</sup>, contempla esta especie de responsabilidad específicamente en su

---

<sup>84</sup> CORTE SUPREMA (2013), 10 de junio de 2013, causa rol N°9554-2012, en Muñoz y otros con I. Municipalidad de Putaendo y Servicio de Salud de Aconcagua.

<sup>85</sup> Inciso 1° del artículo 38 de la Constitución Política de la República, norma “Una ley orgánica constitucional determinará la organización básica de la Administración Pública, garantizará la carrera funcionaria y los principios de carácter técnico y profesional en que debe fundarse, y asegurará tanto la igualdad de oportunidades de ingreso a ella como la capacitación y el perfeccionamiento de sus integrantes”

<sup>86</sup> FERNÁNDEZ RICHARD, José (2009). Responsabilidad de los municipios, por falta de servicio, en relación al mal estado de calzadas y veredas, cuya reparación y mantención corresponden a los servicios de vivienda y urbanismo – SERVIU, p281

<sup>87</sup> Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades N°18.695. ha sido refundida, coordinada y sistematizada en el D.F.L. N°1/19.704 del 03 de mayo del año 2002.

artículo 142 inciso 1°, *la responsabilidad de los municipios por los daños que causen, la que procederá principalmente por falta de servicio*<sup>88</sup>. El precepto anterior reitera este principio de responsabilidad y posibilita la interposición de diversos juicios en contra de los entes edilicios por falta de servicio<sup>89</sup>.

#### **4.2. Responsabilidad administrativa sanitaria del Fisco de Chile**

También, la responsabilidad civil sanitaria puede afectar la legitimidad pasiva del Fisco de Chile. En toda aquella negligencia médica ocurrida dentro de los establecimientos e instalaciones sanitarias de las Fuerzas Armadas o Carabineros de Chile.

Cabe mencionar, que los conceptos de falta de servicio y falta personal, sobre los que gira el sistema de responsabilidad extracontractual del Estado, se mencionan por primera vez en forma explícita<sup>90</sup>, en el artículo 42 del texto refundido de la Ley N°18.575 Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado establece “*Los órganos de la Administración serán responsables del daño que causen por falta de servicio. No obstante, el Estado tendrá derecho a repetir en contra del funcionario que hubiere incurrido en falta personal*”.

Sin perjuicio de lo anterior, el artículo 21 del texto refundido de la ley N°18.575, señala que “*las normas del presente Título no se aplicarán a la Contraloría General de la República, al Banco Central, a las Fuerzas Armadas y a las Fuerzas de Orden y Seguridad Pública, los Gobiernos Regionales, a las Municipalidades, al Consejo Nacional de Televisión y a las empresas publicas creadas por ley, órganos que se regirán por las normas constitucionales pertinentes y por sus respectivas leyes orgánicas constitucionales o de quórum calificado, según corresponda*”.

---

<sup>88</sup> FERNÁNDEZ RICHARD. Op.Cit. p286

<sup>89</sup> MARÍN, Urbano (2011). Aspectos de la Falta de Servicio como fuente de la Responsabilidad Estatal. *Revista de Derecho Consejo de Defensa del Estado*, p24. El autor con gran acierto señala que el artículo 142 de la LOC de Municipalidades N°18.695, eliminó de su texto la descripción de falta de servicio.

<sup>90</sup> MACKENNEY, Carlos (2009). Responsabilidad extracontractual del Estado, 105-140p.

Entonces, a los entes sanitarios dependientes de las Fuerzas Armadas y a las Fuerzas de Orden y Seguridad Pública, se les aplica inicialmente el artículo 4° del texto refundido de la ley N°18.575<sup>91</sup> y el inciso 2° del artículo 38 de la Constitución<sup>92</sup>. Pero especialmente, se les debe aplicar, en materia de responsabilidad extracontractual, las disposiciones comunes contenidas en el Código Civil.

Así ocurre, en “*Haddad Hole con Fisco de Chile*”<sup>93</sup>. La Corte Suprema en el considerando cuarto de la sentencia, establece “*Que del tenor del escrito por el que se interpone el recurso de casación en estudio es posible advertir sus defectos, pues además de no explicar cómo se habría producido la infracción de las normas legales que se invocan, prescinde la recurrente y, por lo mismo, no estima quebrantada la normativa que rige la responsabilidad extracontractual del Estado generada por actuaciones de Carabineros de Chile, en este caso en su condición de administrador del establecimiento hospitalario en que acaecieron estos hechos, particularmente el artículo 2314 del Código Civil, norma a través de la cual se le aplica a dicha institución la noción de falta de servicio*”.

Según la misma tendencia del caso anterior y en forma más categórica, la Corte Suprema en el considerando décimo tercero de la sentencia, en “*López con Fisco de Chile*”<sup>94</sup>; en el considerando décimo sexto de la sentencia, en “*Llanca con Fisco de*

---

<sup>91</sup> El artículo 4° de la Ley N°18.575 señala que “El Estado será responsable por los daños que causen los órganos de la Administración en el ejercicio de sus funciones, sin perjuicio de las responsabilidades que pudieren afectar al funcionario que los hubiere ocasionado.”

<sup>92</sup> El inciso 2° del artículo 38 de la Carta Fundamental, establece “*cualquier persona que sea lesionada en sus derechos por la Administración del Estado, de sus organismos o de las municipalidades, podrá reclamar ante los tribunales que determine la ley, sin perjuicio de la responsabilidad que pudiere afectar al funcionario que hubiere causado el daño*”.

<sup>93</sup> CORTE SUPREMA (2015), 03 de septiembre de 2015, causa rol N° 9916-2015, en *Haddad Hole con Fisco de Chile*.

<sup>94</sup> CORTE SUPREMA (2015), 16 de diciembre de 2015, causa rol N°1561-2015, en *López con Fisco de Chile*

Chile”<sup>95</sup>; y en el considerando noveno de la sentencia que acoge el recurso de casación, en “Guevara contra Hospital Naval de Talcahuano”<sup>96</sup> establecen “Que para decidir resulta preciso subrayar, en lo tocante a la vulneración de los artículos 2314 y 2320 del Código Civil, al haberse sustentado la demanda en la falta de servicio que se imputa al Hospital Militar, que éste es un establecimiento dependiente del Ejército de Chile, por lo que resulta necesario consignar de forma previa que esta Corte ha dicho que a las Fuerzas Armadas y Carabineros de Chile por estar excluidos de la aplicación del artículo 42 de la Ley N° 18.575, les es aplicable el Título XXXV del Libro IV del Código Civil referente a los delitos y cuasidelitos, y específicamente el artículo 2314 que establece la responsabilidad por el hecho propio, en caso que exista falta de servicio, y los artículos 2320 y 2322 del mismo Código que establecen la responsabilidad por el hecho ajeno, si se trata de una falta personal del o de los funcionarios”.

Sin embargo, existe una segunda doctrina en la jurisprudencia. El Ministro de la Corte Suprema, Sr. Sergio Muñoz plantea magistralmente sobre dicha doctrina en su voto de prevención, en contra del considerando noveno (régimen jurídico de la responsabilidad del Fisco, conforme las normas del C.C.) de la sentencia que acoge el recurso de casación en “Guevara contra Hospital Naval de Talcahuano”<sup>97</sup>, estableciendo en síntesis:

En su considerando sexto “Que para quien suscribe este parecer la responsabilidad del Estado y del Estado Administrador en particular arranca de los artículos 1°, 2°, 4°, 5°, 6°, 7°, 38 de la Constitución Política de la República, 4° y 42 de la Ley 18.575. El análisis queda radicado en las normas legales, puesto que el de cualquier falta de correspondencia o antinomia con las normas constitucionales, en el caso concreto, escapa a la competencia y análisis del derecho aplicable por cuanto la Ley 18.575 fue dictada con posterioridad a la entrada en vigencia de la Constitución de 1980. Es así como el artículo 1° de la

---

<sup>95</sup> CORTE SUPREMA (2012), 04 de septiembre del año 2012, causa rol 8044-2010, en Llanca con Fisco de Chile.

<sup>96</sup> CORTE SUPREMA (2014), 15 de Abril de 2014, Rol 12.530-2013, en Guevara contra Hospital Naval de Talcahuano.

<sup>97</sup> Ibíd. En el voto de prevención, explica la evolución de la responsabilidad extracontractual del Estado y su posición doctrinaria respecto a esta.

*mencionada ley establece el ámbito de aplicación y luego dispone el artículo 4º que el "Estado será responsable por los daños que causen los órganos de la Administración en el ejercicio de sus funciones".*

*“Por la enunciación de los párrafos 1º y 2º del Título II de la Ley 18.575, como por las materias de que trata, entiende que igualmente se aplica el artículo 42 a las reparticiones excluidas en el inciso segundo del artículo 21, según se ha indicado con anterioridad. Es así como el artículo 42, en correspondencia con el artículo 4º, dispone que los "órganos de la Administración serán responsables del daño que causen por falta de servicio". En todo caso, de estimarse excluida de aplicación de esta norma, debe regirse por el artículo 4º, el que singularmente, sin el complemento del artículo 42, podría entenderse que establecería una responsabilidad objetiva derivada únicamente de constatar un derecho lesionado que ocasione daños al administrado, circunstancia que corresponde descartar”.*

*Concluye, en su considerando séptimo: (...) No corresponde en este nuevo sistema de responsabilidad hacer aplicación de las normas de los artículos 2314 y 2315 del Código Civil. "Cabe hacer presente que no se utilizó la expresión "responsables civilmente", a fin de evitar confusiones con la responsabilidad civil consagrada en el Código Civil" se indica textual y expresamente en el Informe de la Cuarta Comisión Legislativa (página 164). "En consecuencia, se consagra en este artículo un criterio nuevo de responsabilidad, que no es el tradicional de la responsabilidad subjetiva basada en el dolo a la culpa de un denominado funcionario, sino que atiende a un elemento objetivo que es la falta de servicio público", como también lo indica expresamente el Informe de la Cuarta Comisión Legislativa (página 175). (...) Afirmar una doctrina diversa importa sostener un sistema de responsabilidad del Estado Administrador diverso al consagrado en los artículos 4º y 42 de la Ley 18.575.*



Asimismo, en “Aída del Carmen Retamales Araneda con Fisco de Chile<sup>98</sup>”, la Corte Suprema sentencia conforme su considerando décimo, sobre la falta de servicio del Hospital Militar de Santiago, en razón de la doctrina con antelación vista, en los siguientes términos “*Que, en consecuencia, la situación planteada por la demandante se halla comprendida dentro del ámbito de la responsabilidad del Estado por falta de servicio, cuya pretensión es que se indemnicen los perjuicios ocasionados por el mal funcionamiento del Hospital Militar de Santiago que ha causado los daños alegados, cuyo criterio de atribución se encuentra establecido en los artículos 4 y 42 (antes 44) de la Ley N° 18.575*”.

#### **4.3. Responsabilidad administrativa sanitaria de los Hospitales Autogestionados en Red**

La Reforma a la Salud del año 2005, específicamente a través de la ley 19.937<sup>99</sup>, denominada “de Autoridad Sanitaria y Gestión”, instauró una nueva regulación dirigida a mejorar la eficiencia y la calidad de las provisiones públicas de salud. Entre otras transformaciones, asignó un nuevo rol de “Gestores de Red” a los Servicios de Salud y *creó la categoría de Hospitales Autogestionados en Red* como entes funcionalmente desconcentrados de estos, otorgándoles facultades que implican una mayor autonomía organizacional, administrativa y presupuestaria. Posteriormente, el D.L. N°2.763/1979<sup>100</sup> modificado, fue refundido, coordinado y sistematizado conjuntamente con las leyes N°18.933<sup>101</sup> y N°18.469<sup>102</sup>, por el D.F.L. N°1 de 2005 del Ministerio de Salud<sup>103</sup>,

---

<sup>98</sup> CORTE SUPREMA, 19 de enero de 2015, causa rol N°26.521-2014, en “Aída del Carmen Retamales Araneda con Fisco de Chile”. Redacción a cargo del Abogado Integrante, Sr. Alfredo Prieto B.

<sup>99</sup> LEY N°19.937, modifica el D.L. N°2.763, de 1979, con la finalidad de establecer una nueva concepción de la autoridad sanitaria, distintas modalidades de gestión y fortalece la participación ciudadana, publicada en el Diario Oficial con fecha 24 de febrero de 2004 (Ley de Autoridad Sanitaria)

<sup>100</sup> D.L. N°2.763 de 1979, que reorganiza el Ministerio de Salud y crea los servicios de salud, el Fondo Nacional de Salud, el Instituto de Salud Pública y la Central Nacional de Abastecimiento del Sistema Nacional de Servicios de Salud, publicado en el Diario Oficial con fecha 03 de agosto de 1979.

<sup>101</sup> LEY N° 18.933, Crea la Superintendencia de Salud Previsional, dicta normas para el otorgamiento de prestaciones por ISAPRE y deroga el Decreto con Fuerza de Ley N°3, de salud, de 1981.

actualmente vigente. Conforme esta última modificación, se logra dotar a los hospitales con mayor complejidad técnica, desarrollo de especialidades, organización administrativa y número de prestaciones, de una mayor independencia en materias de gestión administrativa y presupuestaria, que en conjunto logran anudar con la reforma anterior la categoría de “Hospitales Autogestionados en Red<sup>104</sup>” como establecimientos de salud dependientes y funcionalmente desconcentrados del correspondiente Servicio de Salud.

Conforme la normativa expuesta, Carolina Carvajal deduce lo siguiente: *“teniendo personalidad jurídica delegada para el ejercicio de sus atribuciones, de un presupuesto y un patrimonio de afectación destinado al cumplimiento de sus fines propios, nos permite deducir que son los Hospitales Autogestionados quienes detentan la legitimidad pasiva en las acciones de responsabilidad por falta de servicio así como la titularidad jurídica para responder patrimonialmente por las indemnizaciones compensatorias de perjuicios<sup>105</sup>”*.

Sin embargo, la jurisprudencia rechaza tal postura. En “Triviño con Servicio de Salud de Reloncaví<sup>106</sup>”, el Servicio de Salud interpone recurso de casación esgrimiendo que carece de legitimidad pasiva, y esta en cambio la detenta el Hospital de Puerto Montt, que mantiene su calidad de Autogestionado en Red, desde el año 2010. Empero, conforme el considerando quinto de la sentencia rechaza el recurso y establece su postura en contra, en los siguientes terminos *“Que, a mayor abundamiento, la calidad de autogestionado*

---

<sup>102</sup> LEY N° 18.469, Regula el ejercicio del derecho constitucional a la protección de la salud y crea un régimen de prestaciones de salud.

<sup>103</sup> D.F.L. N°1, fija texto refundido, coordinado y sistematizado del D.L. 2.763, de 1979 y de las leyes N°18.933 y N°18.469, publicado en el Diario Oficial con fecha 24 de abril de 2006 (materias: autoridad sanitaria, FONASA, ISP, CENABAST, servicios de salud, sistema de salud).

<sup>104</sup> Los establecimientos de Autogestión en Red se encuentran actualmente regulados en el Capítulo II, Título IV, Párrafos 1-4, artículos 31-44, del D.F.L. N°1/2005 MINSAL, y en el Capítulo II, Títulos I-VIII, artículos 10-35, del D.S. N°38 de 2005 de MINSAL, que establece el Reglamento Orgánico de los Establecimientos de Salud de Menor Complejidad y de Establecimientos de Autogestión en Red. Supletoriamente se les aplican las disposiciones del Reglamento Orgánico de los Servicios de Salud, contenido en el D.S. N° 140 de 2004 de MINSAL.

<sup>105</sup> CARVAJAL, Carolina (2014). La legitimación pasiva de los hospitales autogestionados. Revista de Derecho. Escuela de Postgrado, p146.

<sup>106</sup> CORTE SUPREMA (2015), 14 de diciembre de 2015, causa rol N°11079-2015, en Triviño con Servicio de Salud de Reloncaví.

*obtenida con posterioridad a los hechos por el Hospital Base de Puerto Montt tampoco obsta a lo ya razonado, por cuanto corresponde distinguir, para estos fines, entre la capacidad del establecimiento hospitalario para autogestionarse, es decir, para administrar los recursos que le son entregados en pos del cumplimiento de sus fines y la capacidad necesaria para comparecer en juicio como sujeto procesal, soportando en su patrimonio las consecuencias que eventualmente se generarían de acogerse la demanda.*

*En este sentido, cabe destacar que el artículo 31 inciso sexto del Decreto con Fuerza de Ley N°1 del año 2006, del Ministerio de Salud dispone que los establecimientos de autogestión “en el ejercicio de las atribuciones radicadas por ley en su esfera de competencia, no comprometerán sino los recursos y bienes afectos al cumplimiento de sus fines propios a que se refieren los artículos 42 y 43”, disposición que debe concordarse con los artículos 33 y 36 del mismo cuerpo legal, todos los cuales establecen facultades limitadas al desarrollo de los fines de la institución, ámbito al cual claramente escapa la responsabilidad extracontractual en la que pueda incurrir el establecimiento”.*

*Concluye en el considerando Sexto de la misma sentencia “Que, por tanto, de lo expuesto anteriormente aparece que se ha emplazado en autos a quien efectivamente detenta la representación judicial del Hospital Base de Puerto Montt para efectos de la presente demanda, de manera que no se observa el vicio denunciado en el arbitrio de nulidad formal. En virtud de lo anterior, el recurso de casación en la forma será declarado inadmisibile”.*

*En igual sentido concluye la Corte Suprema, en “Campusano contra Fisco y Servicio de Salud de Iquique<sup>107</sup>”. En el considerando décimo tercero de la sentencia, dice “ha incurrido en un error de derecho que influye sustancialmente en lo dispositivo del fallo, desde que no procedía condenar al referido Hospital Regional, pues carece de personalidad jurídica y, por tanto, de existencia legal, de modo que no se encuentra legitimado pasivamente para actuar en juicio”.*

---

<sup>107</sup> CORTE SUPREMA (2013), 23 de julio de 2013, causa rol N° 490-2013.Campusano contra Fisco y Servicio de Salud de Iquique.

#### 4.4. Responsabilidad administrativa sanitaria de los Servicios de Salud

Hasta antes de la ley 19.966 (Ley GES)<sup>108</sup>, la responsabilidad del Estado en materia sanitaria se regía exclusivamente conforme las normas generales aplicables al sector público, que se encuentran básicamente en la Constitución Política de la República y en la Ley N°18.575 sobre Bases Generales de Administración del Estado<sup>109</sup>.

Ramón Domínguez, se refiere al estatuto jurídico de los Servicios de Salud u hospitales públicos y señala *“Desde luego, la ley N°18.575 contempla un sistema de responsabilidad del Estado y sus órganos distinto de la responsabilidad civil. Pero es en la ley N°19.966 donde esto es patente, pues el legislador asume una posición concreta y dicta una regulación de la responsabilidad sanitaria”*<sup>110</sup>.

Específicamente, en el inciso primero del artículo 38 de la Ley N° 19.966 (Ley GES), se establece: *“Artículo 38.- Los órganos de la Administración del Estado en materia sanitaria serán responsables de los daños que causen a particulares por falta de servicio”*.

Asimismo, se regla en armonía con el artículo 4° de la Ley de Bases, que señala *“El Estado será responsable por los daños que causen los órganos de la Administración en el ejercicio de sus funciones, sin perjuicio de las responsabilidades que pudiera afectar al funcionario que los hubiere ocasionado”*; y el artículo 44 de la Ley de Bases, que indica *“Los órganos de la Administración serán responsables del daño que causen por falta de servicio. No obstante, el Estado tendrá derecho a repetir en contra del funcionario que hubiere incurrido en falta personal.”*

---

<sup>108</sup> LEY 19.966, que establece Régimen de Garantías Explicitas en Salud, publicada en el Diario Oficial con fecha 03 de septiembre de 2004 (LEY AUGE).

<sup>109</sup> CASTRO, Adhemir y MANRIQUEZ, Raúl (2014). Responsabilidad del Estado en materia sanitaria modificaciones introducidas por la ley 19.966, p349-355. En el mismo sentido, manifiesta Ramón Domínguez, en *“Impacto de la ley de derechos de los pacientes en la responsabilidad de los hospitales y servicios públicos. Relación con la ley GES.*

<sup>110</sup> DOMÍNGUEZ, Ramón (2013). Op.Cit. p70.

La jurisprudencia refrenda lo anterior. El considerando tercero de la sentencia, que emana de la Corte Suprema, en “Oyarzo con Servicio de Salud de Chiloé<sup>111</sup>” establece el estatuto jurídico ad hoc de los servicios de salud y cualquier organismo público en materia sanitaria, en los siguientes términos: *“Que del tenor del escrito por el que se interpone este recurso de casación en estudio es posible advertir sus defectos, pues prescinde el recurrente y, por lo mismo, no estima quebrantada la normativa que rige la responsabilidad extracontractual de los órganos de la Administración Pública en materia sanitaria, particularmente los artículos 4 y 44 de la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado en relación con el inciso primero del artículo 38 de la Ley N° 19.966(…)”*

#### **4.4.1. La acción de repetición de los Servicios de Salud en contra del personal médico-sanitario a propósito de la responsabilidad administrativa sanitaria**

Pedro Pierry, entiende tal acción como *“aquella que deriva de lo que el Estado o ente público haya debido pagar a terceros por daños causados en los que haya intervenido el funcionario. En otros términos, a la responsabilidad civil del funcionario frente al Estado cuando ha tenido lugar la responsabilidad de éste ante los particulares<sup>112</sup>”*.

El inciso 3° del artículo 38 de la ley N°19.966, que establece un Régimen de Garantías en Salud, precisa circunstancias en que debe ejercerse el derecho a repetir<sup>113</sup>, y dice *“Los órganos de la Administración del Estado que en materia sanitaria sean condenados en juicio, tendrán derecho a repetir en contra del funcionario que haya actuado con imprudencia temeraria o dolo en el ejercicio de sus funciones, y en virtud de cuya actuación el servicio fue condenado. La conducta imprudente o dolosa del funcionario deberá siempre ser acreditada en el juicio en que se ejerce la acción de repetición, la que*

---

<sup>111</sup> CORTE SUPREMA (2015), 20 de agosto de 2015, causa rol N°8321-2015, en Oyarzo con Servicio de Salud de Chiloé.

<sup>112</sup> PIERRY, Pedro (1995). Repetición del Estado contra el funcionario. *Revista de Derecho de la Universidad Católica de Valparaíso*, p 349.

<sup>113</sup> CASTRO y MANRIQUEZ (2009). Op.Cit. p349-355.

*prescribirá en el plazo de dos años, contados desde la fecha en la que la sentencia que condene al órgano quede firme o ejecutoriada”.*

Los requisitos de la acción según la misma ley son:

1. Ser probada o acreditada en el juicio sobre acción de reembolso la conducta imprudente temeraria o dolosa del funcionario;
2. En virtud de la imprudencia temeraria o dolosa del funcionario, el servicio haya sido condenado por sentencia que se encuentra firme o ejecutoriada.
3. Ser oportuna, es decir, debe ser ejercida la acción dentro del plazo de dos años, contados desde la fecha en que la sentencia que condene al órgano quede firme o ejecutoriada.

Antes de tratar la acción de reembolso, cabe precisar que la Corte Suprema, en “Briceño con Servicio de Salud Iquique<sup>114</sup>”, en el considerando sexto de la sentencia, trata la distinción entre falta de servicio y falta personal y su relación con la acción de repetición, del siguiente modo *“Que la distinción entre falta de servicio y falta personal constituye el elemento diferenciador fundamental sobre el que se construye la responsabilidad extracontractual del Estado. Tratándose de falta de servicio, responde el Estado y no el funcionario. Cuando existe falta personal responde el funcionario, pero cuando esta falta personal se encuentra vinculada con el servicio, ya sea porque se ha cometido en el desempeño de la función o con ocasión de la misma o con los medios proporcionados por el servicio, el Estado también responde, sin perjuicio de poder repetir posteriormente contra el funcionario por la totalidad del monto que el Estado ha debido desembolsar. Se dice que aquí existe cúmulo de responsabilidad sin cúmulo de faltas, por cuanto tanto el Estado como el funcionario son responsables.*

*La distinción entre responsabilidad del Estado con cúmulo de faltas y sin cúmulo de faltas tiene importancia por la repetición que el Estado puede hacer contra el funcionario, que será total cuando no exista falta del Estado y sólo parcial cuando también concurra la falta de servicio.*

---

<sup>114</sup> CORTE SUPREMA (2015), 08 de octubre de 2015, causa rol N° 3785-2015, en Briceño con Servicio de Salud Iquique.

*Este Tribunal ha sostenido igual criterio en las sentencias dictadas en las causas roles 371-2008, 6210-2008, 6665-2008, 7919-2008, 9318-2009, 791-2010, 1121-2012, 8044-2012, 4390-2014, 21.636-2014 y 24.984-2014”.*

El problema de la acción de regreso se puede descomponer en la contribución a la deuda entre los dependientes; el grado de culpa por el que se puede repetir y la cuantía de la repercusión<sup>115</sup>.

En cuanto a la contribución a la deuda, no es usual que exista una acción de repetición por quien pagó una obligación solidaria a propósito de la responsabilidad civil de otro codeudor. En el caso “Beraud” comenta Aguad y Pizarro dos particularidades en relación a la acción de repetición del Fisco contra el equipo médico. 1° El Fisco es interesado en la deuda pues había sido condenado en los mismos términos que los otros demandados al pago de la indemnización. Por ende, debe deducir su cuota, al transformarse el pago al acreedor la obligación en una simplemente conjunta entre los codeudores solidarios de los cuales formo parte. 2° No se debe considerar que los demandados (Fisco e integrantes del equipo médico) detentaban el mismo interés en la obligación, pues su cuota de responsabilidad siguiendo parámetros de imputación objetiva es distinta<sup>116</sup>.

Respecto a la gradación de la culpa, los profesores Cárdenas y Moreno, concluyen *“parece más bien, que si el Estado “no logra probar la culpa o dolo del funcionario, o no es posible identificar al funcionario culpable, o la irregularidad no es imputable a ningún funcionario sino que se debe a una irregularidad estructural del servicio, el Estado no podrá repetir”*. En el caso de un daño ligado a la atención médica sanitaria “no se exige

---

<sup>115</sup> CÁRDENAS, Hugo y MORENO, Jaime. Responsabilidad médica. Estándares jurisprudenciales de la falta de servicio, p160.

<sup>116</sup> AGUAD DEIK, Alejandra y PIZARRO WILSON, Carlos (2010). Obligaciones y responsabilidad civil (comentarios jurisprudenciales). *Revista Chilena de Derecho Privado*, p7-9.

una mera culpa, sino que una imprudencia temeraria<sup>117</sup>, esto es, una grave negligencia, o bien derechamente el dolo para hacer efectiva la responsabilidad del funcionario<sup>118</sup>. Esta acción ha caído en el *desuetudo* porque el dependiente normalmente es insolvente<sup>119</sup> y con exigencia de imprudencia temeraria se confirma tal estado.

A mayor abundamiento, el legislador ha subsumido la falta personal cometida en el ejercicio de sus funciones en la noción de falta de servicio como funcionamiento anormal, y por otra parte, ha limitado la posibilidad resarcitoria del Estado protegiendo a sus funcionarios, pues ha restringido la repetición sólo a aquellos casos de imprudencia temeraria o dolo, correspondiendo la expresión imprudencia temeraria a la noción de culpa grave y no exigiéndose por tanto la condena penal para poder perseguir la restitución de la indemnización pagada a la víctima, aunque si su acreditación en juicio<sup>120</sup>.

En razón de la eficacia y futura viabilidad de la acción de repetición cuando exista imputabilidad, en razón de la falta personal del galeno u otros funcionarios del área de

---

<sup>117</sup> BARREIRO, Agustín Jorge (1990). La imprudencia punible en la actividad médico-quirúrgica, p105. El Doctor en Derecho por la Universidad de Bolonia y la Universidad Autónoma de Madrid cita varias definiciones sobre la imprudencia temeraria aludiendo efectivamente al dolo. Por ejemplo, Cobo/Vives, Derecho Penal (1988), p426; dice sobre dicho concepto lo siguiente: “*Es la modalidad más grave de la imprudencia, que puede ser equiparable a la hipótesis de culpa lata*”; En este mismo sentido cita a Silvela, El derecho penal estudiado en principios y en la legislación vigente en España (1879), p161, quien afirma “*la imprudencia temeraria es cometida por quien omite, respecto de sus acciones que pueden ocasionar daño a otro, aquel cuidado y diligencia, aquella atención que puede exigirse al menos cuidadoso, atento o diligente.*”

<sup>118</sup> CÁRDENAS, Hugo y MORENO, Jaime. Op.Cit. p169. Los autores citan al profesor Pizarro Wilson (2006), en su obra “La responsabilidad civil de los hospitales públicos. Una mirada a la ley AUGÉ en perspectiva civil”, p413 y a Fabián Huepe (2006), en su obra “Responsabilidad del Estado, falta de servicio y responsabilidad objetiva en su actividad administrativa”, p209 en estas conclusiones.

<sup>119</sup> KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aida (1992). Daños causados por los dependientes. Modernas tendencias jurisprudenciales, p161. La escritora cita al distinguido jurista Sr. Jorge Gamarra en su libro “*Tratado de derecho civil uruguayo*”.

<sup>120</sup> MARTONES REYES, Andrea y PAVLOVIC JELDRES, Sebastián (2005). *La responsabilidad del estado por su actividad sanitaria. Tratamiento Jurisprudencial y las innovaciones introducidas por las leyes N° 19.937 y N° 19.966*. Memoria para optar al Grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales.



salud, es menester referirse a la excepción dilatoria *litis consorcio pasivo necesario*<sup>121</sup> como medida oportuna para preparar el eventual ejercicio de la acción en comento. Sin embargo, la solidaridad podría impedir la apreciación de litisconsorcio pasivo necesario<sup>122</sup>.

En defecto del eventual fracaso del funcionamiento de la acción de repetición. Los autores hacen búsqueda de una gestión eficaz para la sanidad<sup>123</sup>, proponiendo como solución, el seguro de responsabilidad civil<sup>124</sup> en el sector público sanitario, de escaso interés al debate<sup>125</sup>.

Finalmente, no se ha logrado obtener jurisprudencia reciente, que emane de la Corte Suprema sobre juicios de esta naturaleza.

---

<sup>121</sup> FERNÁNDEZ HIERRO, José Manuel (1983). Responsabilidad civil médico-sanitaria. p199 El autor nos dice al respecto: Se produce *litis consorcio pasivo necesario* siempre que por la naturaleza de la relación jurídica material que en el proceso se actúa, los litigantes están unidos de tal modo que a todos afecta la resolución que en el pueda dictarse. En Chile, en todo juicio contra Servicios de Salud; Hospitales Autogestionados; Municipalidades; Fisco de Chile; etc en que exista personal responsable autoriza la excepción. Su consecuencia, es la imposibilidad de examinar el juez el fondo del asunto ya que en tal supuesto dictaría una resolución que podría afectar a quien no ha sido parte en el pleito. En definitiva, habrá que demandar a quienes, en cada caso, aparezcan a priori, como posibles presuntos responsables.

<sup>122</sup> RIVERA FERNÁNDEZ, Manuel (1997). La responsabilidad médico-sanitaria y del personal sanitario al servicio de la administración pública, p151

<sup>123</sup> VILLAR, Francisco (1994). La huida al derecho privado en la gestión de los servicios de salud. *Revista Derecho y Salud*, p100.

<sup>124</sup> ALEGRE ÁVILA, Juan Manuel (2005). El aseguramiento de la responsabilidad civil extracontractual de la administración pública: procedimiento y jurisdicción. *Revista Derecho y Salud*, p14 “*Por el seguro de responsabilidad civil el asegurador se obliga, dentro de los límites establecidos en la ley y en el contrato, a cubrir el riesgo del nacimiento a cargo del asegurado de la obligación de indemnizar a un tercero de los daños y perjuicios causados por un hecho previsto en el contrato de cuyas consecuencias sea civilmente responsable el asegurado, conforme a derecho*”

<sup>125</sup> PÉREZ PIÑAS, Manuel (2005). El aseguramiento de la responsabilidad patrimonial de las administraciones públicas. La acción directa. *Revista Derecho y Salud*, p81 y siguientes.

#### 4.4.2. Causal de exoneración especial de los Servicios de Salud de responsabilidad administrativa sanitaria

El legislador establece en el inciso 2° del artículo 41 de la ley 19.966 (Ley GES), “No serán indemnizables los daños que deriven de hechos o circunstancias que no se hubieren podido prever<sup>126</sup> o evitar según el estado de los conocimientos de la ciencia o de la técnica existentes en el momento de producirse aquellos<sup>127</sup>”.

La norma otorga un reconocimiento pleno al concepto de *lex artis*, imperante en un determinado momento como parámetro necesario de responsabilidad, excluyendo la obligación de pago o de indemnizar daños causados<sup>128</sup>. Simplificando al máximo los conceptos de debido cuidado, el elemento destacado es la previsión de lo previsible y la conducta concordante con ello, a la luz de las circunstancias del tiempo y del lugar<sup>129</sup>.

La citada norma se emplea como defensa de los servicios de salud al momento de recurrir de fondo contra veredictos desfavorables. En “*Silva con Servicio de Salud del Libertador Bernardo O’Higgins*<sup>130</sup>,” Se rechaza el recurso de casación en el fondo y se

---

<sup>126</sup> LORENZETTI, Ricardo Luis (1986) Responsabilidad civil de los médicos, p268. El autor hace una analogía de la noción de previsibilidad tanto en causalidad como culpabilidad. En este sentido explica “debe elaborarse en primer lugar un pronóstico objetivo póstumo mediante el cual el juez se retrotraerá al momento en ocurrió el caso, para determinar si ello era probable en base a las condiciones existentes.

<sup>127</sup> SÁNCHEZ JORDÁN, María Elena (2009). Los riesgos del desarrollo, causa de exoneración en algunos supuestos de responsabilidad patrimonial de la administración. *Revista Derecho y Salud*, 2p y siguientes. El autor indica un concepto denominado riesgos en desarrollo. Se cuestiona si el momento de producción de los daños puede no coincidir con el de la realización del hecho o circunstancia. Entonces podría existir una dualidad en su interpretación. “El legislador quiso referirse al momento en que se realiza la actividad que posteriormente se muestra como causante de los perjuicios o, por el contrario alude al momento en que se ponen de manifiesto los daños”. Su importancia se relaciona con el desarrollo científico que media y difiere entre ambas épocas.

<sup>128</sup> CASTRO y MANRIQUEZ (2009). Op.Cit.. p349-355.

<sup>129</sup> SZANTHÓ, Gyorgy (2001) Definiciones respecto al error en medicina: some definitions. *Revista médica de Chile*, p1467.

<sup>130</sup> CORTE SUPREMA, 08 de abril de 2013, causa rol N°4233-2012, en *Silva con Servicio de Salud del Libertador Bernardo O’Higgins*. Se rechaza el recurso de casación en el fondo y se confirma sentencia condenatoria por cien millones de pesos en contra del Servicio de Salud.

confirma sentencia condenatoria por cien millones de pesos en contra del Servicio de Salud. En su primer considerando alude a la defensa del Servicio que indica “*que se vulnera el artículo 41 de la mencionada ley, puesto que su representada no pudo prever ni evitar los hechos consignados en la ficha clínica*”; en “*Aguilera con Servicio de Salud del Libertador Bernardo O’Higgins*<sup>131</sup>”. En aquel litigio, la Corte en su considerando séptimo se refiere al mismo precepto declarando lo siguiente: “*tampoco aparece transgredido toda vez que como ha quedado consignado la existencia del ilícito que causó daño a la actora se manifiesta en una intervención quirúrgica deficiente respecto a una paciente calificada como de alto riesgo y sobre la falta de un examen médico que entregara un diagnóstico completo sobre las lesiones previas que afectaban a la actora, de lo cual surge que los daños invocados por la afectada si derivan de hechos que pudieron preverse o evitar*”; y en “*Rivera y otros con Servicio de Salud Valparaíso–San Antonio*<sup>132</sup>”. La Corte Suprema en su considerando séptimo es categórica al determinar y explicar la previsibilidad y lo evitable de los hechos “*los eventos de agravamiento del estado de salud del paciente y su posterior muerte eran hechos previsibles y evitables. En efecto, previsible porque los facultativos médicos tenían bajo su control todos los antecedentes médicos del paciente, como asimismo tenían conocimiento de la necesidad de coordinar la realización de una diálisis con la mayor prontitud; y evitable por cuanto se encontraba dentro de las posibilidades del establecimiento hospitalario la de adoptar medidas necesarias para que al paciente se le realizare el mencionado procedimiento médico*”.

El Vicedecano de la Facultad de Derecho de la Universidad de Ottawa, don Louis Perret<sup>133</sup> analiza un caso de inevitabilidad y explica: “*En el campo de la vacunación, es*

---

<sup>131</sup> CORTE SUPREMA (2012), 20 de noviembre de 2012, causa rol N°4569-2012, en Aguilera con Servicio de Salud del Libertador Bernardo O’Higgins.

<sup>132</sup> CORTE SUPREMA (2013), 12 de agosto de 2013, causa rol N°4030-2013, Rivera y otros con Servicio de Salud Valparaíso–San Antonio. Se rechaza casación en el fondo y se condena al Servicio de Salud a pagar diecinueve millones de pesos por concepto de daño moral.

<sup>133</sup> PERRET, Louis (1991). Indemnización del daño físico grave p29-30. Conferencia en el Primer Congreso Internacional de daños en homenaje al Dr. Jorge Mosset Iturraspe. El profesor explica este ejemplo entre varios para dar cuenta de la falta de adaptabilidad de la responsabilidad en estos contextos; carecer de medidas preventivas de accidentes y la injusticia coetánea por sus consecuencias dramáticas. En búsqueda de una solución defiende un sistema de indemnización automática por el Estado conforme las siguientes razones: 1) Es un remedio para indemnizar el

*inevitable el accidente. Se inyecta un microbio y se espera la reacción del organismo para rechazarlo. Pero si ocurre lo contrario ¿Qué pasa?”. Hay una posibilidad en 1.000.000; lo sabemos, y corremos el riesgo. En Quebec, en el caso de la pequeña, quien sufrió esta clase de accidente, no hubo un responsable (...). La vacunación es buena para la sociedad. Entonces, el gobierno es quien toma la responsabilidad por el riesgo; lo hace en defensa de la sociedad, la cual debe responder por la indemnización que le impone la solidaridad social. En Chile, ocurrió un caso de similar naturaleza alejado de una solución de solidaridad social.*

La inevitabilidad o imprevisibilidad actuaron como factores de exculpación según considerando tercero de la sentencia dictada por la Corte Suprema, en “Castro con Servicio de Salud Metropolitano Sur<sup>134</sup>”. Se rechaza la demanda y el recurso de casación en el fondo, y dice “(...)las alteraciones o problemas de salud que puede traer la vacunación son de mínima ocurrencia, por lo que no se advierte la existencia de culpa en el actuar del organismo público(...)”, y en su considerando sexto respalda al juez del grado: “(...) la complicación sufrida por tal menor es de muy escasa ocurrencia, y si bien es conocido que existe una mínima posibilidad de que ocurra, lo cierto es que no es posible evitarla, desde que no consta en autos la existencia de algún mecanismo o medicamento que permita evitar los efectos adversos de la vacuna, ya que la prueba de tuberculina sirve para el diagnóstico de la enfermedad pero no para la prevención de complicaciones por la vacuna BCG(...)”

---

daño físico de todas las víctimas, sin consideración alguna de la culpa; 2) Los abusos contra el sistema sin culpa pueden ser evitados por medio de dos medidas de prevención: Una medida psicológica como la educación y el respeto por las normas y otra material como medidas de seguridad; 3) La seguridad de pago para la víctima. El Estado es un deudor solvente y puede garantizarle a la víctima un ingreso con el cual tiene que vivir; y 4) Evitar la lentitud y costo de la justicia tradicional, que le causan problemas a la víctima, la cual tiene que esperar años y años para recibir el ingreso remuneratorio en reemplazo de su capacidad de trabajo como consecuencia del accidente.

<sup>134</sup> CORTE SUPREMA (2015), 08 de abril de 2015, causa rol 3115-2015, en Castro con Servicio de Salud Metropolitano Sur.

#### 4.5. La falta de servicio en la responsabilidad administrativa sanitaria<sup>135</sup>

La Corte Suprema, en el considerando sexto de la sentencia, en *“Briceño con Servicio de Salud Iquique”*<sup>136</sup>, distingue entre falta de servicio y falta personal: *“la distinción entre falta de servicio y falta personal constituye el elemento diferenciador fundamental sobre el que se construye la responsabilidad extracontractual del Estado. Tratándose de falta de servicio, responde el Estado y no el funcionario. Cuando existe falta personal responde el funcionario, pero cuando esta falta personal se encuentra vinculada con el servicio, ya sea porque se ha cometido en el desempeño de la función o con ocasión de la misma o con los medios proporcionados por el servicio, el Estado también responde, sin perjuicio de poder repetir posteriormente contra el funcionario por la totalidad del monto que el Estado ha debido desembolsar (...) Este Tribunal ha sostenido igual criterio en las sentencias dictadas en las causas roles 371-2008, 6210-2008, 6665-2008, 7919-2008, 9318-2009, 791-2010, 1121-2012, 8044-2012, 4390-2014, 21.636-2014 y 24.984-2014”*.

Clara Szczeranski explica sobre la falta de servicio *“es el mal funcionamiento del Servicio Público, asunto fáctico e histórico y, por tanto, relativo al específico contexto de desarrollo cultural, tecnológico y económico y, por cierto, a la naturaleza y características del servicio que se trate y a la gravedad de la falta. La prescindencia de estas consideraciones transforma la solución del conflicto en un arbitrio que se aleja de lo justo y de las armonías o equilibrios jurídicos que deben presidir todo Estado de Derecho”*<sup>137</sup>.

---

<sup>135</sup> MUÑOZ, Santiago (1994). Responsabilidad de los médicos y responsabilidad de la Administración Sanitaria (Con algunas reflexiones sobre las funciones actuales de la responsabilidad civil). *Documentación Administrativa* N°237-238, p256-281. El autor al tratar problemas relacionados a la responsabilidad sanitaria española, aborda temas de gran relevancia para nuestro país.

<sup>136</sup> CORTE SUPREMA (2015), 08 de octubre de 2015, causa rol N° 3785-2015, en *Briceño con Servicio de Salud Iquique*.

<sup>137</sup> SZCZARANSKI, Clara (2009). La responsabilidad extracontractual del Estado, p 158-159.

La Corte Suprema, en el considerando segundo de la sentencia en “Pino Campos y otro con Servicio de Salud de Concepción<sup>138</sup>” y en el considerando séptimo de la sentencia en “Vasseur Aguirre Juan con Servicio de Salud<sup>139</sup>” definen genericamente la falta de servicio en los siguientes términos: *“Que esta Corte Suprema ha señalado reiteradamente que la falta de servicio “se presenta como una deficiencia o mal funcionamiento del Servicio en relación a la conducta normal que se espera de él<sup>140</sup>, estimándose que ello concurre cuando aquel no funciona debiendo hacerlo y cuando funciona irregular o tardíamente, operando así como un factor de imputación que genera la consecuente responsabilidad indemnizatoria, conforme lo dispone expresamente el artículo 42 de la ley N°18.575<sup>141</sup>”*

El Ministro de la Corte Suprema, Sr. Sergio Muñoz aclara en el voto de prevención sobre la sentencia, en “Llanca con Fisco de Chile<sup>142</sup>” *“más que enunciar situaciones particulares integrantes de la noción de falta de servicio, ella corresponde a toda acción u omisión de la administración de la cual se generan daños para el administrado y en que ha existido una falla de cualquier orden en el servicio”*.

---

<sup>138</sup> CORTE SUPREMA (2015), 27 de abril de 2015, causa rol N° 27175-2014, en Pino Campos y otro con Servicio de Salud de Concepción

<sup>139</sup> CORTE SUPREMA (2014), 23 de octubre de 2014, causa rol N°21.448-2014, en “Vasseur Aguirre Juan con Servicio de Salud.”

<sup>140</sup> SANCHEZ DE LA TORRE, Ángel (2010). La relación jurídica como concepto metodológico *Revista Nueva época*, p46 El autor citando a Schreier explica: *la noción de obligación jurídica rechaza que pueda ser mera conciencia del deber y la plantea en los términos en que una relación jurídica incluya la base y el porqué de una obligación, donde el <deber ser> de la obligación constituye la determinación definitiva de la relación jurídica*. En la responsabilidad civil sanitaria el **deber ser** se constituye por la *lex artis* médica en materia contractual y extracontractual. En la responsabilidad civil de los servicios de salud se constituye por un servicio moderno.

<sup>141</sup> PORTIÑO, Alejandra (2003). Responsabilidades en negligencias médicas, p67. La autora advierte tres hipótesis: 1.- Cuando el servicio ha funcionado mal (culpa in committendo); 2.- Cuando no ha funcionado (culpa in ommittendo); y 3.- Cuando ha funcionado defectuosamente.

<sup>142</sup> CORTE SUPREMA (2012), 04 de septiembre del año 2012, causa rol N° 8044-2010, en “Llanca con Fisco de Chile”. Voto de prevención en el N°9 de la Letra f titulado “nuevo sistema de responsabilidad civil, del párrafo IV del considerando octavo.

#### 4.5.1 Características de la Falta de Servicio<sup>143</sup>

1. Se configura por nociones objetivas<sup>144</sup> la carencia total del servicio, un servicio defectuoso, o tardío, es decir, no actuar en el caso que debió hacerlo, actuar en el caso que corresponde pero de una manera deficiente, sea imperfectamente o tardíamente, o bien, actuar no debiendo hacerlo<sup>145</sup>.

Carlos Pizarro, se refiere a una apreciación in abstracto: *El modelo de comparación no refiere a las circunstancias específicas del órgano del Estado, ya sea en medios económicos e infraestructura, sino que la exigencia de comportamiento se realiza sobre la base del exigido a un servicio moderno para su época, conforme a los recursos técnicos y humanos con que debe contar. Así se compara la gestión efectiva del servicio y un estándar legal de cumplimiento de la función pública*<sup>146</sup>.

Es dable concluir que el no contar con los recursos profesionales, técnicos y administrativos suficientes para proporcionar las prestaciones médicas, no es causal para eximirse de responsabilidad<sup>147</sup>.

2. Es objetiva en cuanto no concurre el dolo ni culpa, pero sí la falta de servicio, como culpa del servicio, elemento que habrá de probarse.

---

<sup>143</sup> MUNDACA ASSMUSSEN. Hans (2001). Responsabilidad del Estado por Falta de Servicio, p77-78.

<sup>144</sup> LÓPEZ, Jorge (1997). “Responsabilidad por falta de servicio. Casuística chilena reciente”. *Revista de derecho y jurisprudencia y gaceta de los tribunales*, p31. El autor da mérito a los profesores Hugo Caldera D., Enrique Silva C. y Eduardo Soto K, quienes entre otros, califican la falta de servicio como responsabilidad objetiva (sin injerencia alguna de culpa o dolo). Son las primeras nociones en nuestro país del concepto estudiado.

<sup>145</sup> CORTE SUPREMA (2012), 04 de septiembre del año 2012, causa rol N° 8044-2010, en “*Llanca con Fisco de Chile*”. Se sustenta las nociones objetivas en el Voto de prevención en el N°9 de la Letra f titulado “nuevo sistema de responsabilidad civil, del párrafo IV del considerando octavo.

<sup>146</sup> PIZARRO, Carlos (2013). Falta de servicio. Apreciación In Abstracto. Técnica exigible. Corte Suprema. 16 de mayo de 2013, rol 7930-2012. *Revista Chilena de Derecho Privado*, p221-223.

<sup>147</sup> VASQUEZ, Andrés (1999). Responsabilidad del Estado por sus Servicios de Salud, p67.

Raúl Letelier, plantea que la responsabilidad de los órganos del Estado es objetiva, por falta de servicio, se puede interpretar en dos sentidos: *“Una primera forma, considera que la responsabilidad estatal es objetiva porque no es necesario probar culpa o dolo del funcionario que realiza la acción u omisión dañosa para sostener una pretensión indemnizatoria en contra de la Administración; y una segunda forma, estima que la responsabilidad es objetiva debido a que basta para que ella exista la mera acreditación de la causación material<sup>148</sup>”*.

En “Ballón Ramírez Sandra con Servicio de Salud de Iquique<sup>149</sup>”, el Ministro Muñoz dentro de su completa explicación sobre el nuevo sistema de responsabilidad por falta de servicio, sigue la primera forma y esclarece *“Se establece un criterio nuevo de responsabilidad, que no es el tradicional de la responsabilidad subjetiva basada en el dolo a la culpa de un determinado funcionario, sino que atiende a un elemento objetivo que es la falta de servicio público. En este sentido se la considera “claramente” como un sistema de responsabilidad objetiva. Se la califica como “responsabilidad objetiva del Estado, derivada de la falta de servicio”*”.

3. Es innecesario la individualización de la persona del agente Estatal causante material del daño, pues la responsabilidad pertenece al Estado y no a su personal<sup>150</sup>. En “Salgado con Servicio de Salud de Coquimbo y otros<sup>151</sup>”, la Corte Suprema lo advierte en el considerando quinto de su sentencia *“(…) en la responsabilidad por falta de servicio no es necesario identificar al funcionario causante del hecho, ni menos probar su culpa o*

---

<sup>148</sup> LETELIER, Raúl (2009). Un estudio de efectos en las características de la responsabilidad extracontractual del Estado, p 183-236.

<sup>149</sup> CORTE SUPREMA (2012) , 29 de agosto de 2012, causa rol N°9440-2009, en Ballón Ramírez Sandra con Servicio de Salud de Iquique. La cita se encuentra en el n°1 de la letra f del párrafo IV del considerando sexto del voto en contra del Ministro señor Muñoz, que estuvo por acoger el recurso, invalidar el fallo impugnado, y dictar sentencia de reemplazo.

<sup>150</sup> PIERRY, Pedro (2000). La responsabilidad extracontractual del Estado por falta de servicio. *Revista de Derecho, Consejo Defensa del Estado*, p 13. Así, lo advierte el autor en sencillos términos, “en la falta de servicio, la persona del funcionario no interesa”.

<sup>151</sup> CORTE SUPREMA (2014), 07 de abril de 2014, causa rol N°13418-2013, en Salgado con Servicio de Salud de Coquimbo y otros.



dolo (...) Pedro Zelaya, aclara: *El actor no debiera tener la necesidad de demandar ni emplazar procesalmente al concreto dependiente que causo el daño respectivo con culpa in operando*<sup>152</sup>.

4. Establece un sistema de responsabilidad subjetiva. La responsabilidad de los hospitales públicos es subjetiva, debiendo el demandante acreditar la falta de servicio, es decir, la acción u omisión que la constituye<sup>153</sup>.

La Corte Suprema, en el considerando duodécimo de la sentencia, en “Gutiérrez Vidal con Servicio de Salud Araucania Sur<sup>154</sup>”, declara “Que en efecto, el artículo 38 de la Ley N° 19.966 establece un sistema de responsabilidad subjetiva en materia de falta de servicio en el ámbito de los servicios públicos de salud, de acuerdo al cual el particular afectado debe acreditar la imputación constitutiva de falta de servicio, el daño y la relación de causalidad entre ambos”.

Asimismo, la Corte Suprema dicta sentencia en “Báez con Servicio de Salud Aconcagua<sup>155</sup>”. En su considerando segundo es categórica al señalar “Que, en conclusión, el fallo de segundo grado señala que el demandante no probó que el Servicio de Salud demandado haya incurrido en falta de servicio, no siendo posible atribuir responsabilidad al equipo médico del Hospital demandado por no haberse establecido negligencia alguna en su actuar”. A mayor abundamiento, discrepa la Corte con la opinión del recurrente en su considerando tercero “Precisa que la infracción de ley a las normas legales referidas, se produjo al considerar que ellas consagran un sistema de responsabilidad subjetivo de imputación en circunstancias que, en opinión del recurrente, es de naturaleza objetiva”

---

<sup>152</sup> ZELAYA, Pedro (1995). La Responsabilidad Civil del Empresario por los Daños Causados por su Dependiente, p205. Se refiere a la culpa anónima.

<sup>153</sup> DOMÍNGUEZ HIDALGO, Op.Cit. p72

<sup>154</sup> CORTE SUPREMA (2015), 02 de julio de 2015, causa rol N° 31932-2014, en “Gutiérrez Vidal con Servicio de Salud Araucania Sur”.

<sup>155</sup> CORTE SUPREMA (2015), 29 de septiembre de 2015, causa rol N° 1720-2015, en “Báez con Servicio de Salud Aconcagua”.

#### 4.5.2. Requisitos de la Falta de Servicio

Los requisitos que deben concurrir para responsabilizar a las instituciones públicas por Falta de Servicio son: 1) *El daño en los derechos de la víctima*; 2) *existencia de la falta de servicio* y 3) *La relación de causalidad entre el daño y la actividad o inactividad de los Servicios de Salud*<sup>156</sup>.

La Corte Suprema, en el considerando décimo séptimo de la sentencia, en “Cerdeña con Servicio de Salud de Coquimbo”<sup>157</sup>, se exigen los siguientes requisitos: “*que para que nazca la responsabilidad en materia sanitaria deben concurrir copulativamente los requisitos (...), esto es, la existencia de falta de servicio del respectivo Servicio de Salud, que haya causado un daño y que éste sea imputable al mismo. Ello es claro, pues la norma en comento señala justamente en su inciso 2° que se debe acreditar -en este caso por los actores- que el daño se produjo por la acción u omisión del órgano, mediando falta de servicio.*”

#### 4.5.3. Falta personal en la responsabilidad civil sanitaria

Clara Szczaranski dice sobre la falta personal “*Es según la doctrina francesa, aquella que se comete mediante acciones separables del ejercicio de la función que corresponde al funcionario, material o psicológicamente. Se trata de actos realizados, por ejemplo, en el ámbito de la vida privada del funcionario u obedeciendo a razones o motivos personales, fuera de la finalidad de la función, con la intención de agraviar o con grave imprudencia o negligencia, dando paso a la calificación de la falta personal como dolosa o culposa, respectivamente*”<sup>158</sup>.

---

<sup>156</sup> VASQUEZ ROGAT (1999). Op.Cit. p104-112.

<sup>157</sup> CORTE SUPREMA (2015), 03 de agosto de 2015, causa Rol N° 30603-2014, en Cerdeña con Servicio de Salud de Coquimbo.

<sup>158</sup> SZCZARANSKI (2009). Op.Cit. p 141-176.

Un ejemplo de falta personal, ocurre en “Jabre con Servicio de Salud Viña del mar-Quillota<sup>159</sup>”, En su considerando cuarto respalda el raciocinio de la Ilustrísima C.A. de Valparaíso declarando: *“la atención deficiente o descuidada que se prestó a la demandante por la demandada se puede apreciar de la ficha clínica allegada a los autos desde fs. 159 a 179 en que consta que al momento de efectuar la conización se produjo un daño en la vejiga –quemadura- que obligó a practicar nuevas intervenciones quirúrgicas y prolongar la hospitalización; de no haber ocurrido tal daño, el procedimiento sólo es ambulatorio”*. Luego el mismo considerando hace un distingo implícito entre la falta de servicio y falta personal *“Que, en consecuencia, en este caso, no se trata de falta de servicio, sino negligencia o descuido en el actuar de los facultativos del Servicio de Salud demandado; así también aparece de la ficha clínica que uno de los médicos urólogos que se contactó, por el mismo servicio, no concurrió y hubo que recurrir a otro facultativo especialista”*.

En “Álvarez Salazar con Servicio de Salud Atacama<sup>160</sup>” la Corte Suprema establece en el considerando quinto de la sentencia: *“que la falta de servicio a que se refiere la causa de autos no se funda en una inadecuada atención **médica** a la paciente, sino en la **negligencia** del personal o auxiliares de turno el día de ocurrencia de los hechos, al haber omitido adoptar las medidas necesarias para evitar la caída de una paciente de 74 años desde su cama clínica”*.

---

<sup>159</sup> CORTE SUPREMA (2014), 26 de agosto de 2014, causa rol N°8896-2014, en Jabre con Servicio de Salud Viña del mar-Quillota. Se rechaza casación por falta de fundamento y se condena al Servicio a pagar quince millones de pesos por daño moral.

<sup>160</sup> CORTE SUPREMA (2011), 19 de abril de 2011, rol N°852-2011, “Álvarez Salazar con Servicio de Salud Atacama”. La sentencia fue confirmada por la Corte Suprema condenando al Servicio de Salud.

## CAPITULO SEGUNDO

### CAUSAS DE IMPUTACIÓN EN LA RESPONSABILIDAD CIVIL SANITARIA

Analizamos el origen del acto o hecho generador de la responsabilidad civil médica, es decir, el acto médico<sup>161</sup>, como aquella acción u omisión ilícita que causa el daño<sup>162</sup>. Así, el doctor en medicina y derecho Jean Penneau sostiene “*Qu’il le veuille ou non , le médecin est condamné a l’action; et cette action est dominée par la technique.*”<sup>163</sup>

Para comprender la perspectiva jurídica de los supuestos de responsabilidad civil médica, es necesario analizar las obligaciones del médico centradas en la obligación general de prestación de los servicios médicos con la diligencia debida con arreglo a las reglas consagradas por la práctica médica, es decir, “la lex artis” o la “lex artis ad hoc”<sup>164</sup>.

En este contexto nos debemos referir a las causas nucleares o basales del cual se compone el acto médico<sup>165</sup>, que se desprenden de derechos instrumentales como el consentimiento informado y el derecho a la seguridad en la atención de salud; y derechos

---

<sup>161</sup> FERNÁNDEZ COSTALES, Javier (1987). Op.Cit. p98 El autor explica sobre el acto médico como aquella acción u omisión, acto positivo o negativo (omisión de una obligación de hacer) de la persona supuestamente responsable o de otras personas de las que en su caso se debe responder.

<sup>162</sup> GOLDENBERG, Isidoro H (1984). La relación de causalidad en la responsabilidad civil. p199. A propósito de la relación causal. El autor citando a Jiménez de Asúa esclarece el concepto normativo de “omisión”, que no se identifica con una mera conducta pasiva del agente; es necesario que el comportamiento que se omite sea una acción esperada, en cuanto supone la preexistencia de un deber jurídico de obrar en una determinada forma.

<sup>163</sup> PENNEAU, Jean (1977). La responsabilité médicale. p70. El autor se refiere especialmente a dos actos: El examen de diagnóstico y la terapia o tratamiento.

<sup>164</sup> FERNÁNDEZ COSTALES (1995). La Responsabilidad civil sanitaria (médica y de enfermería), p79

<sup>165</sup> HERNANDEZ, Ángel (2002). Responsabilidad por mal praxis médica. Análisis del problema a través de encuestas a colegios oficiales de médicos y de abogados. Tesis doctoral de medicina, p458. Destaca las siguientes causas nucleares: consentimiento informado; información terapéutica; historia clínica; secreto médico; ejercicio ilegal de la medicina; inobservancia de protocolos; medicina en equipo; omisión del deber de socorro; adecuación y uso de medios técnicos; medicina en urgencia; y listas de espera.

fundamentales como la libertad personal o el reguardo al derecho a la vida e integridad física y psíquica de la persona<sup>166</sup>.

Con antelación a tratar cada una de las causas de infracción a la *lex artis*. Es necesario advertir, que generalmente una negligencia médica comprende la infracción simultánea de varios deberes. Es decir, el error de diagnóstico es consecuencia del incumplimiento al deber de información, que a su vez origina un tratamiento incorrecto y pone en riesgo la seguridad en la atención sanitaria del paciente

### **1. Responsabilidad civil sanitaria por incumplimiento al deber de seguridad en la atención de salud.**

Antes de la ley 20.584, Se podía considerar que sobre la institución asistencial pesaba una responsabilidad directa con relación al paciente, que descansa en la existencia de una obligación tácita de seguridad que funcionaba con carácter accesorio de la obligación principal de prestar asistencia médica por medio de los facultativos del cuerpo médico<sup>167</sup>.

Jorge Santos dice sobre el deber de seguridad *“No importa distinguir si se trata de un vicio propio de la cosa o si se trata de un deficiente manejo de los aparatos quirúrgicos. En ambos supuestos, el incumplimiento de la obligación de guarda implica a su turno incumplimiento del deber jurídico de seguridad impuesto por razón de la naturaleza de las prestaciones en juego”*<sup>168</sup>.

---

<sup>166</sup> MILOS HURTADO, Paulina y LIRA ETCHEPARE (2014). La ley N° 20.584, sobre derechos y deberes que tienen las personas en relación con acciones vinculadas a su atención en salud. Una visión panorámica. p17-22. Las autoras explican, que los derechos fundamentales son asegurados previamente en nuestro ordenamiento jurídico y en diversos tratados internacionales suscritos por Chile; mientras que los derechos instrumentales son aquellos que hacen posible la realización, la concreción práctica, de los derechos fundamentales, siguiendo la línea propuesta.

<sup>167</sup> GONZALEZ, Orlando; MARCHESINI, Gualtiero y GARAT, Maria (1989). Responsabilidad médico legal en el SIDA, p41

<sup>168</sup> SANTOS BALLESTEROS, Jorge (2007). La responsabilidad civil médica en el derecho colombiano. p457-535.

En la presente legislación chilena, el inciso 1° del artículo 4° de la ley 20.584 regula expresamente el deber de seguridad en la atención de salud. A modo de ejemplo menciona algunas materias tales como infecciones intrahospitalarias, identificación y accidentabilidad de los pacientes, errores en la atención de salud y en general, todos aquellos eventos adversos evitables según las practicas comúnmente aceptadas. Esta norma se debe complementar con la Resolución N°1031<sup>169</sup>, de 2012 que emana del Ministerio de Salud, aprueba protocolos y normas sobre seguridad del paciente y calidad de la atención de salud.

La Corte Suprema respecto al incumplimiento del deber de seguridad conoce las siguientes negligencias médicas a modo de ejemplo: haber intervenido quirúrgicamente un lugar del cuerpo distinto al correspondiente<sup>170</sup>; infección intrahospitalaria que causa fallecimiento del paciente y obedecen a las omisiones en que incurrió la demandada en las labores de higiene y desinfección que le correspondían y en la adopción de las medidas necesarias para evitar la primera<sup>171</sup>; la no vigilancia de signos vitales es un incumplimiento al deber de seguridad de la paciente, y este en conjunto con otros incumplimientos genera una atención deficiente en el trabajo de parto desencadenando que la menor naciera con un grave daño neurológico de carácter irreversible<sup>172</sup>; la falta de control de la vigilancia fetal

---

<sup>169</sup> La Resolución N°1031, de 2012 aprueba los siguientes protocolos y normas: Establece protocolos y normas sobre seguridad del paciente y calidad de la atención para ser aplicados por los prestadores institucionales públicos y privados; Normas sobre seguridad del paciente y calidad de la atención respecto de: reporte de eventos adversos y eventos centinelas; Aplicación de lista de chequeo para la seguridad de la cirugía; Análisis de reoperaciones quirúrgicas no programadas; Prevención de enfermedad tromboembólica en pacientes quirúrgicos; Prevención de úlceras o lesiones por presión (UPP) en pacientes hospitalizados; Reporte de caídas de pacientes hospitalizados; Pacientes transfundidos de acuerdo protocolo; y Programas de prevención y control de las enfermedades asociadas a la atención de salud (IAAS).

<sup>170</sup> CORTE SUPREMA (2014), 01 de septiembre de 2014, causa rol N°5128-2013, en Díaz y otros con Sociedad ISAPRE Río Blanco y otro.

<sup>171</sup> CORTE SUPREMA (2014), 07 de octubre de 2014, causa rol N°10806-2014 en “Oyarce con Fisco de Chile”.

<sup>172</sup> CORTE SUPREMA (2015), 14 de octubre de 2015, causa rol N°10.767-2015, en “Fernández y Leiva con Servicio de Salud de Talcahuano.”

intraparto<sup>173</sup> ; el mal manejo post operatorio luego de una cesárea, al no ser trasladada la paciente a la sala de recuperación, permaneciendo sin supervisión adecuada en el pabellón por más de una hora que derivó en una detección tardía de la metrorragia que produjo su fallecimiento<sup>174</sup>; y haber omitido adoptar las medidas necesarias para evitar la caída de una paciente de 74 años desde su cama clínica<sup>175</sup>.

### **1.1. Responsabilidad civil sanitaria originada por negligencia médica ocurrida en atención al evento adverso y evento centinela.<sup>176</sup>**

Previamente, ha de señalarse que la acción médica en sí misma, es una “*actividad riesgosa*”<sup>177</sup>. Preciado lo anterior, el *evento adverso* se considera un accidente imprevisible e inesperado que causa algún daño o complicación al paciente y que es consecuencia directa de la asistencia sanitaria que recibe y no de la enfermedad que padece. Mientras que el evento centinela alude a un suceso inesperado que puede producir la muerte o serias secuelas físicas o psicológicas, o el riesgo potencial de que esto ocurra. Muchos efectos adversos son inevitables, por más que se esfuercen los profesionales como

---

<sup>173</sup> CORTE SUPREMA (2015), 30 de Marzo 2015, causa rol N° 29.089-2014, en Duran con Servicio de salud de Concepción.

<sup>174</sup> CORTE SUPREMA (2012), 17 de octubre de 2012, causa rol N°6723-2012, en “García Toro con Servicio de Salud de Viña del Mar – Quillota”

<sup>175</sup> CORTE SUPREMA (2011), 19 de abril de 2011, causa rol N°852-2011, en Álvarez Salazar con Servicio de Salud Atacama.

<sup>176</sup> PIZARRO (2014). Op.Cit. p833. En este sentido, el profesor Carlos Pizarro Wilson señala: Un evento adverso es una situación o acontecimiento inesperado, relacionado con la atención sanitaria recibida por el paciente que tiene, o puede tener, consecuencias negativas para el mismo y que no está relacionado con el curso natural de la enfermedad. A su turno, evento “centinela” consiste en un suceso inesperado que puede producir la muerte o serias secuelas físicas o psicológicas, o el riesgo potencial de que esto ocurra.

<sup>177</sup> PADILLA, René (1997). Sistema de la responsabilidad. p74 El autor expone lo siguiente: “la acción llevada a cabo con intervención de cosas que por su riesgo causan daño constituiría una “actividad riesgosa” en sentido figurado y no real, porque el daño deviene no de la conducta cuanto de la cosa misma, de su riesgo, diríamos (...). Quien despliega una conducta riesgosa que causa daño será responsable sólo si actuó con culpa (responsabilidad directa por culpa) o medió intervención de una cosa de que es dueño, guardián o se sirve de ella y cuyo riesgo ocasionó el perjuicio, sea por acto propio (responsabilidad directa por riesgo), o de tercero por quien deba responder (responsabilidad indirecta).

una infección hospitalaria, úlceras de decúbito, complicación anestésica<sup>178</sup>, y en general riesgos del desarrollo<sup>179</sup>; pero existen otros que podrían evitarse, reflexionando sobre cómo se aplican procedimientos (sondajes, administración de fármacos, etc)<sup>180</sup>. En nuestros términos, entendemos el evento adverso o centinela constitutivo de negligencia médica cuando incumple la *lex artis*, es decir, contrario a las normas y protocolos sobre seguridad en la salud del paciente. El más importante de los efectos adversos son las infecciones intrahospitalarias.

Nuestra legislación, por medio de Resolución N°1031, del año 2012, que emana del Ministerio de Salud, aprueba protocolos y normas sobre seguridad del paciente y calidad de la atención de salud y regula en su numeral 2° específicamente “*Normas sobre seguridad del paciente y calidad de la atención respecto de: reporte de eventos adversos y eventos centinelas*”<sup>181</sup>.

---

<sup>178</sup> CORTE SUPREMA (2015), 16 de noviembre de 2015, causa rol N°3177-2015, “Castillo Vásquez y otro con Servicio de Salud Región de Coquimbo”. La sentencia de la Corte Suprema condena en \$200.000.000 al Servicio de Salud. Asimismo, la demanda se funda en el fallecimiento de una madre y daños neurológicos causados al hijo de la víctima, por la demora ante un efecto hipotensivo no tratado que posibilitó la concurrencia del paro cardiorespiratorio que derivó en fallas orgánicas múltiples a causa de una segunda dosis de anestesia

<sup>179</sup> LÓPEZ MENUDO. Francisco (2000). Responsabilidad administrativa y exclusión de los riesgos del progreso. Un paso adelante en la definición del sistema. *Revista Derecho y Salud*, p77-94. *El autor explica que muchos riesgos, antes inexistentes, vienen precisamente de la mano de los propios adelantos propulsados por el mundo de la ciencia o de la técnica que, por una parte os crea, y sin embargo no cuenta con los conocimientos necesarios para prever o medir la posible peligrosidad de actividad o el producto puesto en circulación.* Un ejemplo de estos riesgos, son los efectos adversos de una vacuna infantil decretados imprevisibles por la CS en Castro con Servicio de Salud Metropolitano Sur (2015), de fecha 08 de abril de 2015, causa rol 3115-2015.

<sup>180</sup> LARIOS RISCO, David y LOMAS HERNÁNDEZ, Vicente (2010). Aprendizaje a partir del error: requerimientos jurídicos de un registro de efectos adversos en el Sistema Nacional de Salud, *Revista Derecho y Salud*, p1

<sup>181</sup> La norma presenta en su anexo n°1 dicta un listado básico de eventos centinelas que deben ser vigilados y sus medidas supervisadas. Los ámbitos a destacar son: seguridad de la cirugía que considera a modo de ejemplo como evento centinela, la cirugía de paciente equivocado, cirugía de sitio equivocado, cuerpo extraño olvidado, paro cardíaco intra operatorio y extirpación no programada de un órgano; infecciones asociadas a la atención en salud considera a modo de ejemplo como evento centinela prolongación o reaparición de brote epidémico y distribución de material no estéril a los servicios clínicos; atención obstétrica considera a modo de ejemplo como evento centinela la muerte materna, muerte fetal tardía y la asfixia neonatal, entre otros.



### 1.1.1. Responsabilidad civil sanitaria ocurrida en atención a las infecciones asociadas a la atención en salud<sup>182</sup>

Son consideradas como uno de los eventos adversos más importantes<sup>183</sup>. Josefina Tocornal, define las infecciones nosocomiales o intrahospitalarias en las siguientes palabras: *“son toda afectación de la salud general o localizada adquirida por microorganismos durante la concurrencia o permanencia de un enfermo en el hospital, sea que sus síntomas se manifiesten durante su hospitalización o cuidados o después de ellos”*<sup>184</sup>.

Su origen a pesar de ser inesperado, coetáneamente se transforma en un deber para los facultativos, la regulación de estos eventos mediante un procedimiento y cumplimiento de protocolo de información, registro y manejo de los mismos. En efecto, todo establecimiento de salud está obligado a emplear la debida diligencia en advertir los riesgos propios del hospedero y tomar las medidas necesarias para que el paciente sea reforzado o protegido, para no contraer una infección de este tipo<sup>185</sup>. Es decir, debe distinguirse el hecho mismo de sus consecuencias, pues una vez acaecido, el servicio respectivo debe desplegar la conducta necesaria para paralizar o atenuar los efectos de las infecciones, quedando sometido a la imputación por falta de servicio<sup>186</sup>.

---

<sup>182</sup> CALVO COSTA (2007). Op.Cit, p275. El autor las define conforme cita al autor Abeille-Cirillo, “La Responsabilité médicale”, en Le risque médical, en los siguientes términos: *“Las infecciones intrahospitalarias son toda enfermedad provocada por microorganismos, contraída en un establecimiento de cuidados por todo paciente después de su admisión, sea por su hospitalización o por recibir allí cuidados ambulatorios, y cuyos síntomas aparecen en el momento de su estadía en el hospital, o después que la infección es reconocible en los planos clínicos o microbiológicos, o ambos a la vez”*.

<sup>183</sup> TOCORNAL, Josefina (2010). Responsabilidad civil por infecciones intrahospitalarias. *Revista chilena de derecho*, p477. La autora destaca su importancia en consideración al aumento progresivo de la adquisición de estas infecciones, dado por el incremento de la tendencia al envejecimiento de la población.

<sup>184</sup> *Ibíd*, p478-479

<sup>185</sup> TOCORNAL (2010). Op.Cit. p. 481

<sup>186</sup> PIZARRO, Carlos (2010), Controversias jurisprudenciales de la responsabilidad de los servicios públicos de salud, p187- 199.

Algunos casos con éxito para la parte demandante, conocidos por la Corte Suprema son: “Urrutia con Servicio de Salud del Bío Bío<sup>187</sup>”, en su considerando Tercero: (...)”*Concluyeron que la paciente fue afectada por una infección intrahospitalaria, que pudo ser evitada respetando las medidas preventivas establecidas en el manual correspondiente;* “Pino Campos y otro con Servicio de Salud de Concepción<sup>188</sup>”, en su considerando séptimo expresa: (...) “*el servicio se prestó en forma tardía y defectuosa, teniendo en cuenta que el actuar constitutivo de la falta de servicio, en la especie, no radica en la circunstancia de que el paciente haya fallecido a consecuencia de una infección intrahospitalaria, sino que en no haber dispuesto oportunamente los exámenes que a todas luces parecían imprescindibles para detectar la precisa infección que le aquejaba y el medicamento eficaz para lidiar con ella*“(...); y “Varas con Servicio de Salud de Valparaíso<sup>189</sup>”, en su considerando quinto se da por establecido el siguiente hecho “*fue trasladado esa misma noche al Hospital Eduardo Pereira, sin los resguardos necesarios, lugar en el que presenta un cuadro febril que evoluciona en una neumonía intrahospitalaria, siendo enviado a su casa sin tratamiento de antibióticos adecuados*”.

### **1.1.2. Responsabilidad civil sanitaria ocurrida, en atención a cuerpo extraño olvidado en el interior del cuerpo del paciente.**

Otro evento adverso, es el olvido de un cuerpo extraño al momento de intervenir quirúrgicamente a un paciente. Con la finalidad de prevenir, la Resolución N°1031, del año

---

<sup>187</sup> CORTE SUPREMA (2015), 14 de Julio de 2015, Rol 4156-2015, caratulados “Urrutia con Servicio de Salud del Bío Bío” , se condena al Servicio de Salud a pagar ciento veinte millones de pesos por daño moral en total. En su considerando Cuarto establece: “*Que el fallo de primera instancia, confirmado sin modificaciones por el de segundo grado, estableció los siguientes hechos de la causa:3.- La paciente ingresó al hospital para ser tratada por la diabetes mellitus que le aquejaba y luego de un par de días de internada falleció a consecuencia de una falla orgánica múltiple por un shock séptico severo. El agente causante de dicho desenlace fatal es la bacteria denominada Escherichia Coli y no la patología basal que aquejaba a la Sra. Álvarez.*”

<sup>188</sup> CORTE SUPREMA (2015), 27 de abril de 2015, causa rol N° 27175-2014, en Pino Campos y otro con Servicio de Salud de Concepción.

<sup>189</sup> CORTE SUPREMA (2014), 26 de marzo de 2014, causa rol N° 13.428-2013, en Varas con Servicio de Salud de Valparaíso.

2012, que emana del Ministerio de Salud, aprueba norma sobre seguridad del paciente y calidad de la atención de salud y regula en su numeral 3° específicamente “*Normas sobre seguridad del paciente y calidad de la atención respecto de: Aplicación de lista de chequeo para la seguridad de la cirugía.*”

La solución aportada por la doctrina extranjera denominada *checklist*, o lista de verificación quirúrgica, es una herramienta con la que, además de garantizar la seguridad del paciente, se facilita y acredita la buena praxis por parte de los profesionales sanitarios y, en último término, constituye también un respaldo ante posibles responsabilidades legales<sup>190</sup>.

Algunos casos conocidos por la Corte Suprema son: “González con Servicio de Salud de Valparaíso y Martínez<sup>191</sup>”, en su considerando noveno razona “*el reproche que se le formula no está dado por el resultado mismo, sino por haber sido negligente en el desarrollo de labores anexas a la intervención y que derivó en haber dejado, luego de suturar, una compresa en el abdomen de la actora*” y “Villablanca Morales, Paulina con Santibáñez Vergara, Juan, Sociedad Clínica San Bernardo y Clínica Santa Lucía de San Bernardo<sup>192</sup>”, en su considerando decimo tiene por acreditado que “*(...) la demandante empezó a sufrir una serie de problemas de salud que la obligaron a concurrir a diferentes especialistas, realizarse innumerables exámenes y ser sometida a nuevas intervenciones quirúrgicas, resultando finalmente que la causa de todos sus problemas, padecimientos, dolores e importantes costos financieros, se debía al hecho de que en su cuerpo se*

---

<sup>190</sup> GARCÍA MATAS, Ángela; PARDO, Ricardo y MORENO, Javier (2013). Seguridad del paciente en el área quirúrgica. Cirugía general. Proyecto piloto de implantación de listas de verificación quirúrgica en un servicio público de salud. *Revista Derecho y Salud*, p207. Los aspectos que puede mejorar la seguridad de acto quirúrgico son los siguientes: Identificación de pacientes; Seguridad del acto anestésico; cirugía en lugar erróneo; información y consentimiento informado (uno por procedimiento); profilaxis antibiótica; profilaxis antitrombótica; pérdida de piezas anatómicas; y olvido de cuerpos extraños. Según la OMS su implantación permite salvar hasta medio millón de vidas al año en todo el mundo.

<sup>191</sup> CORTE SUPREMA (2012), 12 de diciembre de 2012, causa rol N° 3.591-2010, en González con Servicio de Salud de Valparaíso y Martínez.

<sup>192</sup> CORTE SUPREMA (2015), 30 de noviembre de 2015, causa rol N°21.190-2015, en “Villablanca Morales, Paulina con Santibáñez Vergara, Juan, Sociedad Clínica San Bernardo y Clínica Santa Lucía de San Bernardo”

*encontraba, luego de haberse trasladado de lugar, una aguja quirúrgica que, obviamente, debía haber quedado en la operación dirigida en la clínica indicada y por el médico demandado y su equipo de asistentes”.*

## **2. Responsabilidad civil sanitaria en atención a la vulneración del derecho de información del paciente.**

Cabe diferenciar la información para el consentimiento de la información terapéutica. Este último deber se extiende al tratamiento curativo y no curativo, sobre el estado de salud de los pacientes<sup>193</sup>. El reconocimiento del derecho de información, marca el salto cualitativo del ejercicio paternalista de la medicina, basada en el principio de beneficencia a la relación interpersonal responsable entre el médico y el enfermo<sup>194</sup>, reclamando un trato humanizado de los servicios<sup>195</sup>.

Un acto de información médica, debe ser objetiva y veraz porque la ciencia exige datos objetivos, que es lo mismo que decir, verificables, y no puede basarse en mentiras o suposiciones; completa, porque las parcializaciones entrañan el riesgo de caer en omisiones relevantes que vicien el consentimiento; y comprensible, porque si la información constituye un acertijo para el paciente, no cumple su finalidad.<sup>196</sup>

Nuestra legislación consagra el derecho de información en el párrafo 4° de la ley 20.584. La norma que presenta mayor rivalidad con la *lex artis*, es aquel consagrado en el

---

<sup>193</sup> BELTRÁN AGUIRRE. Juan-Luis (1997). La información en la Ley General de Sanidad y en la jurisprudencia. *Revista Derecho y Salud*, p174-175. La información terapéutica curativa se refiere a la forma de vida, dietas y otras con miras a lograr el restablecimiento o el mantenimiento del enfermo en las mejores condiciones posibles. La información de tratamientos no curativos se refiere a cirugía estética, trasplante, transformación de actividad biológica (vasectomías), experimentación terapéutica y otras principalmente sobre los riesgos y consecuencias de la intervención, sobre todo en cuanto a los resultados.

<sup>194</sup> BERROCAL LANZAROT, Ana (2004). La autonomía del individuo en el ámbito sanitario. “El deber de información y el consentimiento informado como derechos del paciente en la nueva ley 41/2002, de 14 de noviembre. *Revista de Ciencias Jurídicas y Sociales, Nueva Época*, p247

<sup>195</sup> MERINO SENOVILLA, María Henar (2003). Intervención de la Defensora del Pueblo de Castilla –La Mancha. *Revista Derecho y Salud*, p1-5.

<sup>196</sup> LÓPEZ, Marcelo y TRIGO, Félix (2005). Responsabilidad civil de los profesionales, p424.

artículo 10 de la norma<sup>197</sup>, que dice *“Toda persona tiene derecho a ser informada, en forma oportuna y comprensible, por parte del médico u otro profesional tratante acerca del estado de su salud, del posible diagnóstico de su enfermedad, de las alternativas de tratamiento disponibles para su recuperación y de los riesgos que ello pueda representar, así como el pronóstico esperado, y del proceso previsible del postoperatorio cuando procediere, de acuerdo con su edad y condición personal y emocional”*<sup>198</sup>.

Los deberes del médico, con respecto a la información que recibe en el ejercicio de su profesión, pueden parangonarse a una moneda: el anverso nos muestra el deber de información que tiene el médico para con su paciente, mientras que la contracara es el secreto profesional,<sup>199</sup> de gran importancia en materia penal<sup>200</sup>.

La Corte Suprema se pronuncia en *“Gotella Rivera con Servicio de Salud de Concepción”*<sup>201</sup> sobre la falta de oportunidad e incumplimiento al derecho de información. En su considerando décimo octavo dice *“(…) constituye una falta de servicio el no haberle informado del resultado de los exámenes médicos practicados ni las recomendaciones de los especialistas que conocieron de dicha situación, omisión que determinó que ella no recibiera atención médica de ninguna especie durante más de dos años y medio, carencia que cesó tres meses antes de fallecer a causa de un carcinoma generalizado”*

---

<sup>197</sup> Nos molesta que el artículo 8° de la misma norma, garantice información suficiente, oportuna, veraz y comprensible acorde a la equidad en relación a las acciones de salud, condiciones previsionales y otras. Mientras que el artículo 10° con su grado de importancia se restrinja a consagrar solo un derecho de información oportuna y comprensible.

<sup>198</sup> PIZARRO, Carlos (2015). En oposición al consentimiento hipotético informado. *Revista de derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, p 98. Entre otras críticas del autor contra la norma, es especialmente relevante aquella que dice relación con la falta de especificación de los riesgos que se deben informar. Entonces, la norma no fija el contenido del deber de informar.

<sup>199</sup> MORENO HERNÁNDEZ, Moisés (1993), “El deber de secreto del profesional, en “Responsabilidad penal y responsabilidad civil de los profesionales”, XXII Coloquio de Derecho Europeo p. 157 y se puede ver en el libro de Carlos Romeo y María Castellano. *“La intimidad del paciente del paciente desde la perspectiva del secreto médico y del acceso a la historia clínica.”*

<sup>200</sup> REQUEJO NAVEROS, María Teresa (2007). El secreto profesional del médico y su protección jurídico-penal: Una perspectiva histórica. *Revista de Ciencias Jurídicas y Sociales, Nueva Época*, 159-194.

<sup>201</sup> CORTE SUPREMA (2015), 19 de mayo de 2015, causa rol N°4388-2015, en *Gotella Rivera con Servicio de Salud de Concepción*. Se acoge la demanda deducida condenando al Servicio de Salud a pagar cuarenta millones de pesos por concepto de daño moral.

## **2.1. Incumplimiento al deber de notificar un mal, como hipótesis de la vulneración del derecho de información.**

La afectación por incumplimiento al deber legal de notificación del mal,<sup>202</sup> es una materia relacionada con la notificación realizada al portador de VIH+. Cristian Román, dice al respecto: *“Dicho incumplimiento, les ha impedido conocer su estado e iniciar oportunamente el tratamiento necesario para evitar el agravamiento dicha patología (lo que les habría asegurado mayores y mejores expectativas de vida), así como adoptar, en su vida sexual, las medidas necesarias que dicha condición exige a efectos de evitar contagiar a otras personas.”*<sup>203</sup>

La Corte Suprema ha conocido ciertos casos con algunas variables: “Campusano contra Fisco y Servicio de Salud de Iquique<sup>204</sup>”, en su considerando sexto concluye *“el Servicio de Salud demandado incurrió en falta de servicio al incumplir su obligación de notificar a la paciente del resultado del examen de VIH, dejando de otorgar la consejería previa y el tratamiento médico oportuno, previstos en el Decreto Supremo N° 371 de 2 de febrero de 2001 del Ministerio de Salud”* y “Aída del Carmen Retamales Araneda con Fisco de Chile<sup>205</sup>”, juicio en el cual, se fundamenta la demanda en la errónea anotación de VIH positivo en la ficha clínica y posterior notificación de la misma. Sin embargo, se rechaza la demanda.

---

<sup>202</sup> ZUCCHERINO. Ricardo Miguel (1984). La praxis médica en la actualidad, p73.

<sup>203</sup> ROMÁN, Cristian (2009). VIH+: El deber de notificar al portador (y su infracción como hipótesis de responsabilidad patrimonial de la administración sanitaria), p327 -348.

<sup>204</sup> CORTE SUPREMA (2013), 23 de julio de 2013, causa rol N° 490-2013, en Campusano contra Fisco y Servicio de Salud de Iquique. Se le ha practicado en el Hospital Regional de Iquique a paciente un examen preventivo de VIH que arrojó positivo, lo que fue confirmado por el Instituto de Salud Pública. Sin embargo, no se le informó a la víctima, quien fue tratada por años por una neumonía rebelde, sin que se desarrollaran oportunamente los procedimientos reglamentarios acorde a la enfermedad detectada. Sólo 4 años más tarde se le practicó un nuevo examen para verificar la existencia de esta enfermedad, resultado que fue informado a la víctima en ese año, dos días antes de su fallecimiento. Se condena al Servicio de Salud por \$180.000.000 por concepto de daño moral.

<sup>205</sup> CORTE SUPREMA (2015), 19 de enero de 2015, causa rol N°26.521-2014, en “Aída del Carmen Retamales Araneda con Fisco de Chile”.

## 2.2. Responsabilidad civil sanitaria ocurrida por negligencia médica en el diagnóstico.

El diagnóstico erróneo o su ausencia, es uno de los incumplimientos más frecuentes al derecho de información y la *lex artis*. El diagnóstico supone identificar la enfermedad que padece el paciente y reconocer las peculiaridades derivadas de cada hombre<sup>206</sup>, es decir, importa investigar la naturaleza y las causas de la enfermedad<sup>207</sup>. Luis Paéz precisa la segmentación de la diagnosis médica en tres fase o momentos: *La anamnesis*, es decir, aquel interrogatorio hecho al paciente con el propósito de conocer el problema de salud que lo lleva a consultar y facilita la orientación del diagnostico de la enfermedad; *los exámenes especializados*, consistentes en un examen físico que complementa el interrogatorio, centrándose en los signos físicos, esto es, en marcas objetivas y verificables de la enfermedad y que indican hechos sólidos e indiscutibles; y *la edificación de la hipotesis*, es decir, la fase final en que el profesional con fundamento de las anteriores etapas, edifica la hipótesis alrededor de la patología o cuadro clínico que se observa en el paciente.<sup>208</sup> Tal segmentación, funciona en armonía con el método clínico que constituye una actividad intelectual ordenada: del síntoma al signo, del signo al síndrome y del síndrome a la enfermedad<sup>209</sup>.

Un ejemplo que grafica bien la negligencia médica en el diagnóstico, es "Burkhardt y otro contra Servicio de Salud Bio Bio"<sup>210</sup>, la Corte Suprema en su considerando tercero detalla "*existían antecedentes (gran aumento de volumen en la región occipital) que obligaban al médico que atendió a don Lindorfo Burkhardt (padre de los actores) a*

---

<sup>206</sup> GÁLAN, Julio César (2014). Responsabilidad civil médica, p194

<sup>207</sup> ACOSTA, (1990), Op.Cit. P.259

<sup>208</sup> PAÉZ, Luis Fernando (2014). Responsabilidad civil médica por error de diagnóstico. Memoria para optar al título de abogado. Pontificia Universidad Javeriana, p 18. En las páginas siguientes se explica cada una de las fases.

<sup>209</sup> GÁLAN, Julio César (2014). Op.Cit., p194

<sup>210</sup> CORTE SUPREMA (2013), 16 de enero de 2013, causa rol N°9347-2012, en "Burkhardt y otro contra Servicio de Salud Bio Bio". Se condenó al demandado a pagar a favor de cada uno de los actores (2 hijos) la suma de \$30.000.000 por daño moral como consecuencia de la falta de servicio en que se ha incurrido.

*efectuar un examen completo y acucioso en él, en busca de información y síntomas para atender el real motivo de consulta en Urgencias; sin embargo, ese día, el médico desatendió estos antecedentes, es más no le efectuó examen físico alguno y lo remitió a su hogar sin que su problema de salud (fractura de cráneo TEC) hubiere sido atendido, ni menos solucionado. Que la fractura craneal sólo vino a ser diagnosticada en la segunda atención a las 06:51 horas del día 4 de enero de 2010, esto es, transcurrida siete horas desde la caída y con una atención médica de urgencia de por medio, en el mismo establecimiento. La sentencia sostuvo que la falta de acuciosidad se vuelve más grave cuando se constata que el paciente fallece por una neumonía/accidente vascular isquémico a consecuencia de una caída reciente, de su condición de gravedad y de pérdida de conciencia según el informe de fojas 125. Lo anterior fue calificado como falta de servicio y llevó a acoger la demanda deducida por daño moral.*

De acuerdo al anterior fallo, nos demuestra que el simple hecho de haberse producido el error de diagnóstico, aún si el actuar de quien ha diagnosticado es contrario a la *lex artis ad hoc*, no genera responsabilidad patrimonial de la administración. En principio es preciso que se produzca un determinado efecto dañoso sobre la salud de la persona producto apreciable del error. O al menos que el diagnóstico incorrecto conlleve una pérdida en las expectativas de curación para él o la paciente<sup>211</sup>.

Philippe Le Torneau dice “El diagnóstico depende del arte: es el fruto de una interpretación muy personal de los hechos; de donde un error de diagnóstico, no es culpa en sí mismo”<sup>212</sup>. En este sentido, Julio César Galán, complementa “incurrir solamente en responsabilidad el médico que diagnostica equivocadamente por manifiesta negligencia o ignorancia a la vista de los síntomas o por no emplear oportunamente los medios técnicos que ayudan a evitar los errores de apreciación, ya que el médico tiene el deber y la responsabilidad de mantener actualizados sus conocimientos científicos y perfeccionar su

---

<sup>211</sup> DE LA CALZADA DEL PINO, Mónica (2009). El error de diagnóstico en los dictámenes sobre responsabilidad sanitaria del consejo consultivo de Castilla-La Mancha. *Revista Jurídica de Castilla – La Mancha*, p46

<sup>212</sup> LE TORNEAU, Philippe (2007). La responsabilidad médica en el derecho francés actual, p 427-428



*capacidad profesional*”<sup>213</sup>. Entonces, errar en el diagnóstico será contrario a la *lex artis* cuando no se ha empleado la debida *acuciosidad y diligencia*.<sup>214</sup> La Corte Suprema, en “*Lagos y Valles con Servicio de Salud Metropolitano Occidente*”<sup>215</sup>, en el considerando cuarto de la sentencia, confirma la doctrina: “*la confluencia de diversas hipótesis diagnósticas es una posibilidad dentro del quehacer de la medicina, y no implica per se una falta de diligencia en el actuar de los médicos quienes, en el presente caso, de acuerdo a los hechos inamoviblemente establecidos en la sentencia, no se apartaron de la lex artis correspondiente, lo que lleva en definitiva al rechazo de la pretensión por no haberse configurado algún acto u omisión constitutivo de falta de servicio*”.

A mayor abundamiento, el error de diagnóstico puede constituir una culpa según las circunstancias. En tal sentido, no es lo mismo la emisión de un diagnóstico por un médico rural limitado por condicionamientos técnicos que, el realizado por un médico especialista enmarcado en un cuadro médico de unos servicios hospitalarios bien dotados, pues lo que importa no es el error sino “*la causa humana del error*”<sup>216</sup>. Un caso conocido por la Corte Suprema es “*Thenoux contra Servicio de Salud de Iquique*”<sup>217</sup>, en su considerando décimo tercero concluye “*En cuanto al diagnóstico la sentencia reprocha que existiendo medios tecnológicos y contando con la ficha clínica de la víctima, quien se atendía desde larga data en el centro de infertilidad donde constaba la intervención quirúrgica de recomposición de trompas, que la hacía propensa a embarazos tubarios, queda de manifiesto que el fallo determinó que la intervención oportuna pudo implicar que no necesariamente se extirpara la trompa de la paciente*”

---

<sup>213</sup> GÁLÁN (2014). Op.Cit. p195-196

<sup>214</sup> THOMSON REUTERS, Equipo editorial. *Jurisprudencia sobre Negligencia Médica* (Coordinado y Editado por Departamento de Estudios Jurídicos Thomson Reuters). p44-45 Se cita fallo sobre negligencia médica por diagnóstico que incumple la *lex artis*. Corte Suprema, 10 de Julio de 2013, Causa Rol N°9694-2012, en “Quezada con Vega”.

<sup>215</sup> CORTE SUPREMA (2014), 24 de julio de 2014, causa rol N°24556-2014, en *Lagos y Valles con Servicio de Salud Metropolitano Occidente*.

<sup>216</sup> FERNÁNDEZ COSTALES (1995). Op.Cit. p85

<sup>217</sup> CORTE SUPREMA (2014), 31 de enero de 2014, causa rol N°5070-2013, en “*Thenoux contra Servicio de Salud de Iquique*”. Se condena al Servicio de Salud a pagar una indemnización por daño moral de \$30.000.000.

El diagnóstico supone que el médico se informa de la patología particular, los antecedentes médicos de su paciente o de los incidentes que surgiesen en forma veraz, en Moncada y otra con Servicio de Salud de Concepción<sup>218</sup>. La Corte Suprema dicta en su considerando 14° *“Un servicio público moderno no puede diagnosticar que una mujer tiene cáncer en su mama derecha y posteriormente descartarlo ante una posibilidad. La persona tiene o no tiene cáncer, esa es la respuesta, pues sobre tal respuesta se asentó el procedimiento. Si existía sólo la posibilidad, lo primero era comprobar y ratificar el diagnóstico, omisiones que importan igualmente falta de servicio”*.

Cuando no hay interpretación posible, sino un hecho objetivo que se impone, en el estado de los datos de la ciencia, el médico comete una culpa al no tomarlo en consideración en el momento de su diagnóstico. Así concluye Bueres<sup>219</sup>, *“el médico será responsable por razón de su culpa en caso de cometer un error objetivamente injustificable para un profesional de su categoría o clase. Pero si el equívoco es de apreciación subjetiva por el carácter discutible u opinable del tema o materia, el juez no tendrá, en principios elementos suficientes para inferir la culpa de que informa (...)”*

El médico es culpable si su error de diagnóstico habría podido ser evitado recurriendo a exámenes. Un ejemplo, es “Treizman Sacks Lucy y otros con Erazo Reyes Rodrigo<sup>220</sup>”, en aquel juicio la Corte Suprema trata el asunto en su considerando quinto, *“(...)Lo censurable es haber emitido un diagnóstico sin someter a la paciente a todas las pruebas clínicas y médicas indispensables que debían efectuarse para tener certeza en la*

---

<sup>218</sup> CORTE SUPREMA (2012), 15 de noviembre de 2012, causa rol N° 2411-2012, en Moncada y otra con Servicio de Salud de Concepción. Se fundamenta la demanda en una falta de servicio por error de diagnóstico de cáncer existiendo como consecuencia del primer diagnóstico una extirpación de mama y un diagnóstico posterior contradictorio que resuelve la ausencia de dicha enfermedad. Finalmente se rechaza la demanda y los recursos de casación en la forma y fondo. Sin embargo, existe un voto en contra del ministro Muñoz quien estuvo por acoger y dictar sentencia de reemplazo. Don Sergio Muñoz defiende con ahincó responsabilidad civil de un servicio moderno por diagnosticar una posibilidad de una mal carente de toda certidumbre.

<sup>219</sup> TRIGO REPRESAS, Félix (1995). Reparación de daños por mala praxis médica, p 137. El autor cita a Bueres, “La responsabilidad civil de los médicos, p237”

<sup>220</sup> CORTE SUPREMA (2013), 05 de junio de 2013, causa rol N°5883-2012, en “Treizman Sacks Lucy y otros con Erazo Reyes Rodrigo.”

calificación de la enfermedad- y haber perseverado en el mismo (Enfermedad de Pick (...)). Asimismo, la Corte Suprema concluye en Reyes con Servicio de Salud de Talcahuano<sup>221</sup>, que esta forma de negligencia dice relación con no emplear los medios a su alcance para establecer el origen del padecimiento y un adecuado tratamiento, en su considerando octavo “(...) la responsabilidad por falta de servicio establecida por el tribunal sentenciador se fundamenta en el error de diagnóstico –la no detección de una obstrucción intestinal- derivado de no haber empleado el personal médico todos los medios que tenía a su alcance para establecer el origen del padecimiento y un adecuado tratamiento”. Finalmente, en Rojas y otros con Servicio de Salud de Coquimbo<sup>222</sup>, en su considerando cuarto determina “*el médico traumatólogo (...) actuó con enorme negligencia, rayana en la culpa con representación, al no investigar y tratar, a través de la práctica de los exámenes radiológicos y de sangre de rigor, e indicación de medicamentos adecuados, respectivamente (...) derivándolo a su domicilio tras diagnosticarle un cuadro de faringitis que si bien efectivamente presentaba el paciente, ello era consecuencia de una causa subyacente que no se investigó, al punto que es razonable presumir que el fallecimiento del paciente se produjo a consecuencia de dicha causa mediata que generó finalmente el edema pulmonar que puso fin a su vida.*”

---

<sup>221</sup> CORTE SUPREMA (2013), 30 de diciembre de 2013, causa rol N°5885-2013, en Reyes con Servicio de Salud de Talcahuano. Se rechaza el recurso de casación en el fondo y se condena al Servicio de Salud a pagar ciento diez millones de pesos.

<sup>222</sup> CORTE SUPREMA (2014), 10 de junio de 2014, causa rol N° 7756-2014, en Rojas y otras con Servicio de Salud de Coquimbo. Se rechaza recurso de casación en el fondo y se condena al Servicio de Salud a pagar ciento treinta y cinco millones de pesos por concepto de daño moral. En su considerando cuarto determina “*el médico traumatólogo (...) actuó con enorme negligencia, rayana en la culpa con representación, al no investigar y tratar, a través de la práctica de los exámenes radiológicos y de sangre de rigor, e indicación de medicamentos adecuados, respectivamente (...) derivándolo a su domicilio tras diagnosticarle un cuadro de faringitis que si bien efectivamente presentaba el paciente, ello era consecuencia de una causa subyacente que no se investigó, al punto que es razonable presumir que el fallecimiento del paciente se produjo a consecuencia de dicha causa mediata que generó finalmente el edema pulmonar que puso fin a su vida.*”

En otro fallo de la Corte Suprema, en Valverde con Servicio de Salud del Bio-Bio<sup>223</sup>, se puede apreciar la trascendental relación entre el diagnóstico y tratamiento que en su análisis se entienden confundidas en una misma prestación médica. Así, en su considerando séptimo, la Corte respalda la conclusión del tribunal de alzada que reitera *“el tribunal de alzada concluye que el error de diagnóstico en que incurrió el médico de turno en el Servicio de Emergencia del Hospital de los Ángeles obedeció a falta de diligencia o a impericia en el análisis de la sintomatología que presentaba la paciente, lo cual trajo como necesaria un erróneo tratamiento médico, situación que se agudizó por el hecho de haber sido “hospitalizada” durante la noche y parte de la mañana en una silla ubicada en el pasillo del centro asistencial por falta de camas en éste”*.

### **3. Responsabilidad civil sanitaria por ausencia negligente del consentimiento informado en el acto médico<sup>224</sup>**

La ley chilena regula el consentimiento informado en el párrafo 6° llamado “de la autonomía de las personas en su atención de salud”, de la ley 20.584; párrafo 5° denominado “del derecho a la autonomía de las personas en su atención de salud”, del Reglamento sobre derechos y deberes de las personas en relación a las actividades vinculadas con su atención de salud (D.S. N°38, de 2012); Reglamento sobre entrega de información y expresión de consentimiento informado en las atenciones de salud (D.S. N°31, de 2012); y en el párrafo 2° , titulado “del consentimiento libre e informado”, del Reglamento de la ley N°20.120, sobre la investigación científica en el ser humano, su genoma, y prohíbe la clonación humana (D.S N°114, de 2010: modificado por el D.S N°30, de 2012, dictado en virtud de la ley 20.584).

El inciso 1° del artículo 14 de la ley 20.584, conceptualiza *“Toda persona tiene derecho a otorgar o denegar su voluntad para someterse a cualquier procedimiento o*

---

<sup>223</sup> CORTE SUPREMA (2013), de fecha 18 de abril de 2013, causa rol N°5797-2012, en Valverde con Servicio de Salud del Bio-Bio, se condena al Servicio por cuarenta y cinco millones de pesos por daño moral al rechazar la casación en el fondo.

<sup>224</sup> ASTORGA, Jorge Manuel (2011). El consentimiento informado en el acto médico. Memoria de prueba para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, 125p.

*tratamiento vinculado a su atención de salud, con las limitaciones establecidas en el artículo 16<sup>225</sup>”.*

Entonces, la ausencia del consentimiento informado es una eventual hipótesis de responsabilidad civil médica, en cuanto es una exigencia esencial de la *lex artis*<sup>226</sup>, que atendería contra la debida protección de la dignidad humana, autodeterminación y preferencias del paciente<sup>227</sup>. Se origina como un efecto del reconocimiento de la libertad de autodeterminación como rasgo propio de la humanidad<sup>228</sup>, o bien, se desprende de la autonomía moral del paciente que de alguna manera se le presupone, ante una intervención médica<sup>229</sup>. En cualquier caso, tal deber se relaciona expansivamente con el principio de *autonomía del paciente*,<sup>230</sup> *beneficencia y justicia*<sup>231</sup>.

---

<sup>225</sup> Artículo 16 de la ley 20.584, dice relación con el estado de salud terminal y la voluntad manifestada previamente. Las limitaciones son dos: En su primer inciso dice “La persona que fuere informada de que su estado de salud es terminal, tiene derecho a otorgar o denegar su voluntad para someterse a cualquier tratamiento que tenga como efecto prolongar artificialmente su vida, *sin perjuicio de mantener las medidas de soporte ordinario. En ningún caso, el rechazo de tratamiento podrá implicar como objetivo la aceleración artificial del proceso de muerte*”. En su segundo inciso dice “Este derecho de elección *no resulta aplicable* cuando, como producto de la falta de esta intervención, procedimiento o tratamiento, *se ponga en riesgo la salud pública, en los términos establecidos en el Código Sanitario (...)*”. En conclusión, las limitaciones del consentimiento informado se pueden sintetizar en tres: No se puede renunciar a mantener las medidas de soporte ordinario; el rechazo del tratamiento no puede implicar la aceleración artificial del proceso de muerte; y no procede cuando se ponga en riesgo la salud pública, en los términos establecidos en el Código Sanitario. Así, concluye Hernán Corral (2013) en “Desconexión de enfermos terminales, muerte “encefálica” y responsabilidad civil en la ley de derechos y deberes de los pacientes”, p55.

<sup>226</sup> DOMÍNGUEZ HIDALGO, Carmen (2014). Responsabilidad civil y tratamiento de incapaces y discapacitados en la ley N°20.584. p39-50.

<sup>227</sup> LLORET, Elsa María del Carmen. El consentimiento informado como regla general relativa a la filiación por técnicas de reproducción asistida. *Revista Cartapacio del Derecho*.

<sup>228</sup> DORN, Carlos (2011). La dignidad de la persona: límite a la autonomía individual, *Revista de Derecho Consejo de Defensa del Estado*, P 78.

<sup>229</sup> DÍAZ PINTAS, Guillermo. El consentimiento: ¿Una garantía de la autonomía moral del paciente o un expediente para eximir de la responsabilidad? *Revista Derecho y Salud*, p25-29.

<sup>230</sup> MAYER LUX, Laura (2011). Desde un punto de vista amplio, el principio de autonomía del paciente implica la facultad de éste de determinarse a sí mismo o autodeterminarse en el ámbito sanitario. *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, p 373

<sup>231</sup> PROPATTO, Anahí Elizabeth (2014). Consentimiento informado y derecho a la autonomía personal. *Revista Derecho Privado Año III*, p181 El principio de beneficencia es propio de la ética

El consentimiento informado es, por una parte, un derecho del paciente y por otra, un deber jurídico médico sanitario<sup>232</sup>. Desde otra perspectiva funcional, tanto doctrina nacional como extranjera<sup>233</sup> lo considera un requisito o presupuesto dentro de la actuación médica<sup>234</sup>.

Conforme lo anterior, la Corte Suprema en “Reyes Pinto, Hernán con Pontificia Universidad Católica de Chile y otro<sup>235</sup>”, exige acreditar por la parte demandante un hecho negativo, que consiste en “*no haber sido informado.*”

---

médica tradicional y de los principios clásicos hipocráticos, que implica no perjudicar al paciente ni ocasionarle mal, obligando al galeno a poner el máximo empeño en atender al paciente y hacer cuanto pueda para mejorar su salud en la forma que considere más adecuada. El principio de justicia consiste en el reparto equitativo de cargas y beneficios en el ámbito del bienestar vital y configura el consenso ético para abordar los conflictos.

<sup>232</sup> PÉREZ GARCÍA, Máximo Juan (2010). La responsabilidad civil médico-sanitaria en el derecho español: significado y alcance del consentimiento informado y del deber de información p 144-165.

<sup>233</sup> LLORET. Op.Cit. *Revista Cartapacio del Derecho*. La autora de la Universidad Nacional del Centro (Argentina), explica su recepción en el derecho argentino. En Francia, Philippe Le Torneau cita a Savatier destacando el deber de información p399, en su capítulo “La responsabilidad médica en el derecho francés actual”. En el libro de Marcelo López (Director). “Tratado de responsabilidad médica”. Otro autor que trata esta materia, es el Abogado y Doctor en Medicina español, Julio Cesar Galán Cortés, en su obra “El consentimiento informado del usuario de los servicios sanitarios” de 1997.

<sup>234</sup> DE LA MAZA GAZMURI, Iñigo (2010). Consentimiento informado y relación de causalidad, p 127.

<sup>235</sup> CORTE SUPREMA (2013), 29 de enero de 2013, causa rol N°4904-2012, en “Reyes Pinto, Hernán con Pontificia Universidad Católica de Chile y otro”. En su considerando vigésimo sentencia conforme la ausencia del consentimiento informado: “Que no repara el recurrente en que para reclamar la responsabilidad civil que deriva del incumplimiento de un contrato, lo primero que corresponde acreditar, por una parte, es la existencia de la obligación; y, por otra, la extinción de la misma, que es lo que previene el citado artículo 1698 del Código Civil, y que las probanzas rendidas en el proceso y debidamente ponderadas por los sentenciadores condujeron a éstos a la convicción de que, tanto el doctor Tevah como el Hospital Clínico de la Universidad Católica efectuaron las prestaciones debidas que engendraban los contratos que celebró con Hernán Reyes con uno y con otro, sin que, en ningún momento, se hubiese impuesto a éste la prueba de un hecho negativo, cual es el de “no haber sido informado”. En tal caso, se rechaza la demanda.

En el inciso 2° del artículo 14 de la misma norma, se expresan los presupuestos del consentimiento informado en los siguientes términos, “*Este derecho debe ser ejercido en forma libre<sup>236</sup>, voluntaria, expresa e informada, para lo cual será necesario que el profesional tratante entregue información adecuada, suficiente y comprensible, según lo establecido en el artículo 10*”.

En tanto, la doctrina<sup>237</sup> expone sobre la composición del consentimiento informado, existen los siguientes presupuestos: capacidad<sup>238</sup> (competencia<sup>239</sup>), forma de expresión, tiempo<sup>240</sup>, voluntad e información.

---

<sup>236</sup> A nuestro entender, la persona ejerce su voluntad en libertad al momento de conocer la verdad sobre su estado de salud. Esa verdad, se materializa en el cumplimiento del deber de información veraz, oportuna, suficiente y comprensible como pre-requisito de existencia del consentimiento informado.

<sup>237</sup> CORNEJO PLAZA, María Isabel y VALLEJO, Geovanna (2014). El consentimiento informado en psiquiatría. Una mirada desde el derecho en las legislaciones de Colombia, Chile y España. *Revista de Derecho. Escuela de Postgrado*. Las autoras citan a don Agustín Jorge Barreiro (1990). “*La imprudencia punible en la actividad médico-quirúrgica*”; Julio Galán Cortés (1997). “*El consentimiento informado del usuario de los servicios sanitarios*”. Andrés Domínguez Luelmo (2007). “*Derecho sanitario y responsabilidad médica*”. En síntesis, la capacidad tiene relación con la facultad de decisión del paciente, por lo que existen circunstancias excepcionales como la minoría de edad, trastorno mental, inconsciencia temporal, en que el consentimiento queda a cargo de su representante legal o en su defecto familiares o terceros allegados al paciente; la forma responde al como debe ser brindado el consentimiento. En nuestro país se acepta una forma visual, verbal o por escrito; el tiempo precisa que la declaración de voluntad debe emitirse con carácter previo a la realización del acto médico; la voluntad debe ser seria y exteriorizarse bajo presupuestos de libertad y responsabilidad; y la información se considera un requisito de existencia del consentimiento informado y un derecho fundamental del paciente.

<sup>238</sup> CARAMELO, Gustavo (2012). Los niños y el consentimiento informado para la práctica de tratamientos médicos y ensayos clínicos. *Revista Derecho Privado*, p 94 y sgtes. El autor argentino distingue en el consentimiento informado de niños la *capacidad* (empleada en su acepción jurídica tradicional) de la *competencia*. En la doctrina nacional, Carmen Domínguez ha tratado la capacidad a raíz de “Responsabilidad civil y tratamiento de incapaces y discapacitados en la ley N°20.584, p39-50

<sup>239</sup> SCHIRO, María Victoria y ZABALZA, Guillermina. Fraccionamientos y desfraccionamientos del valor verdad en los criterios de toma de decisiones terapéuticas y disposiciones anticipadas. *Revista Cartapacio de Derecho*, p4 Las autoras definen al *paciente competente* como aquel que posee la capacidad de comprender la información sobre su condición y sobre las opciones de tratamiento, y puede tomar decisiones sobre la base de tal información. Precisan que se trataría de un concepto dinámico y relativo.

En cuanto a la forma de expresión del consentimiento informado, el inciso 4 del artículo 14 de la ley 20.584, establece *“Por regla general, este proceso se efectuará en forma verbal, pero deberá constar por escrito en el caso de intervenciones quirúrgicas, procedimientos diagnósticos y terapéuticos invasivos y, en general, para la aplicación de procedimientos que conlleven un riesgo relevante y conocido para la salud del afectado (...)”*. Respecto a la forma, la Corte Suprema en *“Mira Gazmuri Humberto E. con Clínica Santa María”<sup>241</sup>*, tuvo presente para la acertada resolución del recurso, como antecedente el consentimiento informado. En la letra b) del considerando segundo, se establece *“(el médico) le informó el diagnóstico y las opciones terapéuticas, con sus respectivas ventajas, riesgos, complicaciones y limitaciones, expresando el paciente que optaba por la alternativa quirúrgica, consistente en una prostatectomía radical laparoscópica, la que se programó para el día 16 de febrero de 2006, previo a lo cual fue debidamente informado sobre las características del procedimiento, aceptando todos sus riesgos y complicaciones, lo que es refrendado por el documento denominado “consentimiento informado” que el paciente suscribió antes de la cirugía”*. Entonces, se tiene presente, que el consentimiento informado en su forma escrita, cumple un rol esencial al momento de probar el cumplimiento de la lex artis.

### **3.1. Autonomía del consentimiento informado**

Máximo Pérez, dice sobre la autonomía de la ausencia del consentimiento informado *“Puede calificarse como vulneración del derecho del paciente a proteger su autonomía personal, en cuyo caso puede afirmarse que la mera ausencia del consentimiento informado equivaldría a un comportamiento antijurídico del médico y éste siempre debería responder, aunque no se haya causado un daño corporal al paciente*

---

<sup>240</sup> CANTERO MARTÍNEZ, Josefa (2009). El consentimiento informado del paciente menor de edad. Problemas derivados de su reconocimiento de capacidad de obrar con distintas intensidades. *Revista Derecho y Salud*, p1

<sup>241</sup> CORTE SUPREMA (2015), 14 de enero de 2015, causa rol N°16328-2013, en Mira Gazmuri Humberto E. con Clínica Santa María. Sumado otros antecedentes, el consentimiento informado (entendido documento), fue útil para que la Corte Suprema rechazara el recurso de casación interpuesto por la demandante y rechazara la demanda en todas sus partes.



(...)<sup>242</sup>. Según lo precedente, en “*Toncio contra Valverde y Servicio de Salud del Libertador Bernardo O’Higgins*”<sup>243</sup>”, en el considerando sexto del voto disidente del Ministro Muñoz, aquel declara sobre la autonomía del consentimiento informado, “*La falta del consentimiento informado se ha entendido como una omisión contraria a la lex artis y constitutiva en si misma de falta de servicio, dado que es una exigencia regular en las atenciones hospitalarias que contemplan intervenciones quirúrgicas*”.

Otro caso sobre negligencia por ausencia de consentimiento informado se da en Romo Ramírez con Galleguillos y Clínica Hospital del Profesor<sup>244</sup>. La negligencia consistiría en haber errado en diagnosticar un embarazo ectópico y esterilizado a la demandante sin su consentimiento; o en la investigación médica o científica en seres humanos<sup>245</sup>.

### **3.2. La relación del deber de información y consentimiento informado**<sup>246</sup>

El consentimiento informado se puede entender implícitamente como una consecuencia del deber de informar al paciente sobre su estado, pronóstico y terapéuticas

---

<sup>242</sup> PÉREZ GARCÍA (2010) Op. Cit. p 144-165. El autor manifiesta que la calificación es una cuestión discutida sin una solución uniforme en la doctrina y jurisprudencia española.

<sup>243</sup> CORTE SUPREMA, 27 de Junio de 2013, causa rol N°2332-2012, “*Toncio contra Valverde y Servicio de Salud del Libertador Bernardo O’Higgins*”. Se rechaza recurso de casación en el fondo con voto disidente del ministro Muñoz y por ende se rechaza la demanda. En el considerando sexto del voto disidente del Ministro Muñoz, manifiesta “*La falta del consentimiento informado se ha entendido como una omisión contraria a la lex artis y constitutiva en si misma de falta de servicio, dado que es una exigencia regular en las atenciones hospitalarias que contemplan intervenciones quirúrgicas*”.

<sup>244</sup> CORTE SUPREMA, 28 de julio de 2015, causa rol N°105-2015, en Romo Ramírez con Galleguillos y Clínica Hospital del Profesor.

<sup>245</sup> VIDAL MARTÍNEZ, Jaime. La protección de la persona en la investigación médica. *Revista Derecho y Salud*, p4

<sup>246</sup> DE LA MAZA GAZMURI, Iñigo (2010). Consentimiento informado, una visión panorámica. *Revista Ius et Praxis*, p 98-99. El autor de manera concisa expone, que el incumplimiento del consentimiento informado por lo general acarrea un incumplimiento al deber de información. Asimismo, en esta lógica establece supuestos para ejercer la acción: 1) que exista cierta información ignorada por el paciente; 2) que el médico conocía o debía haber conocido; 3) que no se la suministro o suministro defectuosamente, y 4) que de haber conocido la información, el paciente no hubiera sometido a la intervención médica.

posibles.<sup>247</sup> Julio César Galán dice al respecto “*Es incontrovertible que el consentimiento debe ir precedido de una información adecuada, esto es, suficiente en cantidad y calidad*”<sup>248</sup>. Un ejemplo típico al incumplimiento de dicha obligación consistiría en no informar a una persona sobre los riesgos asociados al suministro del medicamento<sup>249</sup>.

Cualquiera sea el caso, estimamos como conclusión, que existe una relación de género a especie entre ambos derechos. El deber de información siempre existirá en la atención médica (el género). Pero el consentimiento informado no puede existir si no se cumple el deber de información (la especie).

En cuanto quienes deben cumplir tal deber, este incumbe no solo al médico tratante, sino a todos los médicos colaboradores, profesionales, administrativos, técnicos y auxiliares de acuerdo con la especialidad en la que se desempeñan, en armonía con el actual modelo de equipo médico<sup>250</sup>.

Finalmente, concluimos que el consentimiento informado se incumple en dos supuestos: 1) Si la intervención médica no ha sido consentida por el paciente, y 2) Si con anterioridad a su consentimiento, el paciente no ha sido debidamente informado. Asimismo, puede existir negligencia médica, cuando el hecho cumple con ambos supuestos. Por ejemplo, la Corte Suprema, en “Torres y Troncoso con Servicio de Salud de Aconcagua”<sup>251</sup>, en su considerando décimo confirma “*En efecto, en esta causa civil los*

---

<sup>247</sup> LÓPEZ MESA y TRIGO REPRESAS (2005), Ob.Cit, p. 411

<sup>248</sup> GALÁN CORTÉS, Julio César (1997). El consentimiento informado del usuario de los servicios sanitarios. p 48.

<sup>249</sup> MÍGUEZ, Rodrigo (2011). Jurisprudencia extranjera comentada responsabilidad civil médica, *Revista Chilena de Derecho Privado*, pp 227-238. Se analiza fallo de la Corte Suprema de Casación italiana N°10.741, de fecha 11 de mayo de 2009. El daño prenatal se origina por los efectos secundarios de un fármaco suministrado a la madre. Quien fue vulnerada en sus derechos, ya que los facultativos de la clínica obviaron el deber de información.

<sup>250</sup> LIRA ETCHEPARE, Francisca (2014), El deber de informar al paciente por parte del equipo médico de salud en la ley 20.584. pp. 33-37.

<sup>251</sup> CORTE SUPREMA (2014), 30 de enero de 2014, causa rol N°9006-2013, en Torres y Troncoso con Servicio de Salud de Aconcagua. En el presente caso se cumple con el deber de información y en consecuencia tampoco cumple el derecho a un consentimiento debidamente informado.

*jueces de la instancia dieron por establecido que existió falta de servicio en las prestaciones de salud que se le proporcionaron a una paciente, desde que no se realizaron exámenes previos a la cirugía tendientes a determinar la existencia de alguna patología, ni existió consentimiento informado ni protocolo operatorio que apoyara la realización de una amputación mamaria.”*

La relación de causalidad debe establecerse entre la omisión de la información y la posibilidad de haber eludido, rehusado o demorado la intervención médica cuyos riesgos han cristalizado, y no de forma directa entre la omisión de la información y el daño materializado tras su práctica<sup>252</sup>.

#### **4. Responsabilidad civil sanitaria en atención a negligencia médica ocurrida al vulnerar el deber de asistencia médica**

Se entiende por asistencia médica, la obligación que tiene el médico, desde que jura como tal, de realizar las prácticas adecuadas con el fin de curar al enfermo de la dolencia o patología que padeciera o, al menos, mantener su vida, en caso de hallarse ella en peligro<sup>253</sup>. Esta obligación de neto corte jurídico se trata de un puro deber de solidaridad, que esta ínsito en la naturaleza del ser humano; y que el galeno debiera cumplir, aún si no hubiese sido legislado como obligación y penado su incumplimiento<sup>254</sup>.

En circunstancias normales, no existiendo urgencia ni ninguna relación previa entre médico y paciente, debe admitirse la posibilidad de que el médico se niegue asistir a un enfermo. Sin embargo, ello no es así cuando se pone en riesgo la salud del paciente, lo que

---

<sup>252</sup> GALÁN CORTES, Julio Cesar (2009). El consentimiento informado en los dictámenes del consejo consultivo de Castilla-La Mancha. *Revista Jurídica de Castilla – La Mancha*, p31. Excepcionalmente, explica el autor que: *la relación de causalidad directa sólo se daría, en puridad, en los casos de vasectomías y ligaduras de trompas, en los que la falta de información sobre los cuidados a guardar durante cierto tiempo después de su práctica (omisión de la información terapéutica), puede ser determinante de un posterior embarazo.*

<sup>253</sup> LÓPEZ MESA (2007). Op.Cit. p60

<sup>254</sup> GARAY, Oscar (2003). El médico. Conceptos generales. Obligaciones. Prohibiciones. Médicos especialistas. Colaboradores . p3-62.

puede suceder en casos de urgencias, gravedad o cuando no hubiere otro médico disponible. Entonces, la asistencia médica no puede quedar supeditada a trabas de orden administrativo o material<sup>255</sup>. Un ejemplo de traba administrativa, sucedió en “Mora con Servicio de Salud de Atacama<sup>256</sup>”, en dicho juicio, hubo incumplimiento al deber de asistencia, debido a que personal hospitalario le niega atención médica y rechaza todo tipo de auxilio, por no haber médicos especialistas y estar en días festivos.

---

<sup>255</sup> GARAY, Oscar (2003). Op.Cit. p3-62.

<sup>256</sup> CORTE SUPREMA (2015), 28 de enero de 2015, causa rol N°437-2015, en Mora con Servicio de Salud de Atacama.

## CAPITULO TERCERO

### LA RELACIÓN DE CAUSALIDAD Y DAÑOS EN LA RESPONSABILIDAD CIVIL SANITARIA”.

#### 1. La relación de causalidad en la responsabilidad civil sanitaria

Es indudable la importancia adquirida por la relación de causalidad, conexión genética o explicativa<sup>257</sup> como elemento<sup>258</sup> de la responsabilidad civil sanitaria, dado que, en muchas ocasiones, los tribunales han desechado demandas por no acreditarse el nexo causal entre el hecho ilícito y el daño<sup>259</sup>. Por ejemplo, en “Pizarro Vega con Servicio de Salud Viña del Mar Quillota<sup>260</sup>”, en su considerando octavo de la sentencia, confirma “los sentenciadores valoraron *la prueba rendida al tenor de los presupuestos establecidos en el artículo 38 inciso 2 de la Ley N° 19.966, norma aplicable al caso que expresamente dispone que corresponde al particular probar la falta de servicio, el daño y la relación de causalidad entre ambos; resolviendo, en definitiva, que la carga probatoria no fue satisfecha por el demandante*”.

A contrario sensu, la Corte Suprema dicta sentencia que rechaza recurso de casación en el fondo y en consecuencia, confirma fallo favorable que condena al Servicio de salud del bio bio por falta de Servicio, en “Urrutia con Servicio de Salud del Bío Bío<sup>261</sup>”. En su

---

<sup>257</sup> MOLINA FERNÁNDEZ, Fernando (2000). Presupuestos de la responsabilidad jurídica. Análisis de la relación entre libertad y responsabilidad. *AFDUAM (Anuario de la Facultad de Derecho, Universidad Autónoma de Madrid)*, p59 tanto conexión genética como explicativa son sinónimos de la relación de causalidad indicados por el autor español.

<sup>258</sup> ATAZ LOPEZ (1985). Op.Cit. p333-346

<sup>259</sup> BARCIA, Rodrigo (2010). Algunas consideraciones de la relación de causalidad material y jurídica en la responsabilidad civil médica, Capítulo III La causalidad en la responsabilidad civil en Chile. p 254-256.

<sup>260</sup> CORTE SUPREMA (2015), 09 de junio de 2015, causa rol 4878-2015, caratulados Pizarro Vega con Servicio de Salud Viña del Mar Quillota.

<sup>261</sup> CORTE SUPREMA (2015), 14 de Julio de 2015, Rol 4156-2015, caratulados “Urrutia con Servicio de Salud del Bío Bío”, sobre juicio ordinario de indemnización de perjuicios por responsabilidad extracontractual del Estado por falta de servicio, Considerando 5°. Paciente ingresa a

considerando quinto establece la relación causal como un hecho acreditado, en los siguientes términos: “*Que de lo expuesto en el motivo precedente se colige que el tribunal estableció la falta de servicio, fundada en un descuidada atención en el procedimiento médico en cuestión atribuido en la demanda y que precisamente constituye la causa material del daño experimentado en la víctima.*”

La doctrina adoptada por la Corte Suprema conforme a la relación causal. Se refleja en los considerandos quinto, sexto y séptimo de la sentencia de reemplazo, de fecha 15 de abril de 2014, en “Guevara contra Hospital Naval de Talcahuano<sup>262</sup>”; en los considerandos undécimo, duodécimo y décimo tercero de la sentencia de reemplazo, de fecha 20 de enero de 2015, en “Morales con Servicio de Salud Aconcagua<sup>263</sup>”; en los considerandos octavo, noveno y décimo de la sentencia confirmatoria, de fecha 27 de abril de 2015, en “Pino Campos y otros con Servicio de Salud de Concepción<sup>264</sup>”; y en el considerando décimo

---

Hospital por patología basal diabetes mellitus-2 insulino, requirente de entre 20 y 30 años de evolución. Sin embargo, durante su tratamiento se contagia por infección intrahospitalaria, denominada bacteria *Escherichia Coli*. Los tribunales del grado fundan la relación causal en una atención médica descuidada al efectuar un procedimiento médico que importó ocasionarle una infección a una paciente, que a su vez le causó la muerte según considerando sexto del mismo fallo. El fallo condeno al Servicio público a ciento veinte millones de pesos. Al respecto, según nuestra opinión personal, la relación causal no se provoca según lo comentado, sino entre la falta de tratamiento oportuno, que no se otorga al paciente de la infección intrahospitalaria y el fallecimiento del paciente.

<sup>262</sup> CORTE SUPREMA (2014), 15 de Abril de 2014, Rol 12.530-2013, caratulados “Guevara contra Hospital Naval de Talcahuano”, considerando quinto, sexto y séptimo, juicio sobre responsabilidad del Estado por falta de servicio.

<sup>263</sup> CORTE SUPREMA (2015), 20 de Enero de 2015, Rol N° 15257-2014, caratulados “Morales con Servicio de Salud Aconcagua”, Demanda juicio ordinario mayor cuantía de responsabilidad por falta de servicio, sentencia de reemplazo, considerando duodécimo. El principal hecho en que se funda la demanda, es la muerte intrauterina del nonato causada por la falta de servicio de la demandada, toda vez que tiene su raíz en la falta de atención adecuada y oportuna de la paciente, quien se vio afectada por la decisión de postergar sin razón fundada en exámenes mínimos el proceso de término del embarazo.

<sup>264</sup> CORTE SUPREMA (2015), 27 de abril de 2015, causa rol n°27175-2014, en Pino Campos y otros con Servicio de Salud de Concepción, Sentencia de reemplazo, en su considerando Décimo plantea lo siguiente: *Que en materia sanitaria la certidumbre sobre la relación causal es más difícil de establecer, en especial cuando el dilema es si en razón de una negligencia médica el paciente pudo perder una oportunidad de sanarse. En estos regímenes de responsabilidad muchas veces sólo será posible efectuar una estimación de la probabilidad de que el daño se deba a un*

tercero, en “Muñoz y otros con I. Municipalidad de Putaendo y Servicio de Salud de Aconcagua<sup>265</sup>”, que sintetizan, tres ideas centrales respecto a la relación de causalidad:

1° “Que establecida la falta de servicio en la que incurrió el (...), cabe referirse a los restantes requisitos de la responsabilidad demandada, esto es a la relación de causalidad y los daños”. Tal considerando confirma la relación de causalidad como requisito de la responsabilidad civil por falta de servicio.

A pesar de su dificultad, la causalidad es un requisito de la responsabilidad extracontractual independiente de la imputabilidad a pesar de no tener consagración legal. El profesor Rodrigo Barcia se refiere a su desprendimiento legal precisando el verbo rector en varios artículos como acusadores del nexo<sup>266</sup>. Confirmado lo anterior, extrapolamos dicho requisito a la responsabilidad civil administrativa del Estado, conforme el inciso 2° del artículo 38 de la ley 19.966, que manifiesta “El particular deberá acreditar que el daño se produjo por la acción u omisión del órgano, mediando dicha falta de servicio”.

2° “Que para que se genere la responsabilidad por falta de servicio es necesario que entre aquélla y el daño exista una relación de causalidad, la que exige un vínculo necesario y directo. En este mismo orden de ideas se sostiene que un hecho es condición necesaria de un cierto resultado cuando de no haber existido ésta, el resultado tampoco se habría producido. Así, se ha sostenido por la doctrina que “El requisito de causalidad se refiere a la relación entre el hecho por el cual se responde y el daño provocado”, “...la causalidad expresa el más general fundamento de justicia de la responsabilidad civil, porque la exigencia mínima para hacer a alguien responsable es que exista una conexión

---

hecho o, como sucedió en este caso, al incumplimiento de un deber de atención eficaz y oportuna, por el cual el demandado deba responder.

<sup>265</sup> CORTE SUPREMA (2013), 10 de junio de 2013, causa rol N°9554-2012, en Muñoz y otros con I. Municipalidad de Putaendo y Servicio de Salud de Aconcagua

<sup>266</sup> BARCIA. Op.Cit. p 102-103. En el mismo sentido, Enrique Barros dice “Las normas del Código Civil no hacen referencia expresa al requisito de causalidad, aunque implícitamente lo suponen. Así, los artículos 1437 y 2314 se refieren al hecho, constitutivo de delito o cuasidelito, que ha inferido daño a otra persona, y el artículo 2329 señala que todo daño que pueda imputarse a malicia o negligencia de otra persona, debe ser reparado por ésta”. En Op.Cit. p375.

entre su hecho y el daño." (Enrique Barros, *Tratado de Responsabilidad Extracontractual*. Enrique Barros Bourie, año 2008, Editorial Jurídica de Chile, página 373). Al respecto, diversas son las teorías que tratan de explicar este tema, a saber: La teoría de la equivalencia de las condiciones, la teoría de la causa adecuada, la teoría de la causa necesaria y la teoría de la relevancia típica. (Derecho Penal, Parte General, Enrique Cury Urzua, décima edición año 2011, páginas 294 y siguientes.)

Actualmente la doctrina nacional distingue dos elementos que son integrantes de la relación de causalidad. El primero es el denominado "elemento natural", en virtud del cual se puede establecer que "un hecho es condición necesaria de un cierto resultado cuando de no haber existido la condición, el resultado tampoco se habría producido" (Enrique Barros Bourie, op. Cit.). El segundo es el "elemento objetivo", para cuya configuración es indispensable que el daño producido pueda ser imputado normativamente al hecho ilícito. Así, una vez determinada la causalidad natural, se debe proceder a verificar si el daño puede ser atribuible a la conducta desplegada. El último autor mencionado, refiriéndose al principio de la equivalencia de las condiciones o *condictio sine qua non*, refiere: "La doctrina y jurisprudencia están de acuerdo en que para dar por acreditada la causalidad debe mostrarse que el hecho por el cual se responde es una condición necesaria del daño. Y un hecho es condición necesaria de un cierto resultado cuando de no haber existido la condición, el resultado tampoco se habría producido (el hecho es *condictio sine qua non* del daño)" (obra citada, página 376). Se ha señalado también que "Es condición del resultado toda circunstancia concurrente a su producción, que, al ser suprimida mediante una operación mental hipotética, determina la supresión del resultado" (Enrique Cury Urzúa, obra citada página 294").

Hugo Cárdenas en su oportunidad sintetizó la postura de las Cortes chilenas respecto del nexo causal de la siguiente manera: *En primer lugar, como requisito para atribuir la responsabilidad civil; en la mayoría de los casos se adscribe a la teoría de la*



*equivalencia de las condiciones*<sup>267</sup>; y se considera como cuestión de hecho, que por la misma razón, no es susceptible de ser revisada de casación<sup>268</sup>.

A pesar de concordar con la supremacía de la teoría de la equivalencia de las condiciones. No obsta, la posibilidad de combinar los aportes de ambas teorías en la Responsabilidad Civil Sanitaria.

Tradicionalmente, las doctrinas de la equivalencia de las condiciones y de la causalidad adecuada han sido planteadas como opuestas e incompatibles<sup>269</sup>. Sin embargo, Geneviève Viney plantea dos problemáticas sobre causalidad que hacen entender la posible compatibilidad entre estas teorías: “*Un problema concerniente al fondo, es decir, la definición del vínculo que debe existir entre el hecho y daño; y otro concerniente al problema de prueba de la causalidad, es decir, aquellos casos en que el encadenamiento de los hechos no es claro. En este sentido, el problema de fondo se resuelve de mejor forma por medio de la condición necesaria, propia de la equivalencia de las condiciones. En cambio, la causalidad adecuada es un medio para facilitar la prueba de la causalidad y, por tanto, extenderla*<sup>270</sup>”.

Asimismo, los profesores Deschenaux y Tercier exponen que el problema causal se resuelve mediante dos etapas de tal manera que permiten su coparticipación: *Una cuestión de hecho ¿El acto del demandado constituye la causa natural del perjuicio?; y una cuestión de derecho, ¿ese acto constituye además la causa adecuada del perjuicio? La primera cuestión es respondida por la teoría de la equivalencia de condiciones y la segunda cuestión conforme la causalidad adecuada*<sup>271</sup>.

---

<sup>267</sup> DÍAZ-REGAÑÓN, Calixto (2013). Relación de causalidad e imputación objetiva en la responsabilidad civil sanitaria. Working Paper, p4. El autor español expone que la teoría de equivalencia en las condiciones es aceptada de manera pacífica.

<sup>268</sup> CÁRDENAS, Hugo (2006). La relación de causalidad ¿Quaestio factio quaestio iuris?. Comentario a sentencia de Corte Suprema, 26 de enero de 2004. *Revista Chilena de Derecho*, p168

<sup>269</sup> VINEY, Geneviève (1998). La responsabilité civile. Conditions, p345 y sgtes.

<sup>270</sup> DESCHENAUX, Henri y TERCIER, Pierre (1982). La responsabilité civile, p52 y sgtes.

<sup>271</sup> ARAYA JASMA, Fernando (2003). La relación de causalidad en la responsabilidad civil, p31.

Nuestra jurisprudencia ha fallado de manera positiva ante la posibilidad de compatibilidad de las mencionadas teorías, en “Muñoz y otros con I. Municipalidad de Putaendo y Servicio de Salud de Aconcagua<sup>272</sup>”, se pronuncia la Corte Suprema para rechazar una casación en el fondo en materia sanitaria y confirmar sentencia condenatoria en contra del Servicio de Salud. En su considerando décimo cuarto, se acude a la teoría de la causa necesaria del siguiente modo: *“Este se construye señalando que desde el punto de vista del “elemento natural” -descrito en el considerando precedente- existiría concurrencia de causas: la falta de servicio del Hospital San Juan de Dios de San Felipe y la conducta negligente de la madre. Pues bien, tal fundamento es equívoco, puesto que -tal como se reflexionó en el fundamento undécimo- la falta de servicio que origina el daño causado se configura en la alta médica del menor sin haber reparado en la gravedad de la escara que éste presentaba, hecho que se produce el día 21 de noviembre de 2009. Cualquier intervención posterior de la madre del niño, eventualmente, sólo puede relacionarse con la magnitud del daño, sin que pueda ser considerada causa del mismo”*.

El análisis anterior se ajusta a la teoría de causalidad adecuada, en que “causa” será únicamente la condición que “según el curso natural y ordinario de las cosas”, es idónea para producir de por sí el resultado, debe normal o regularmente producirlo. Y “condiciones” simplemente serán los demás antecedentes o factores, en sí irrelevantes, de ese resultado.

Posteriormente, en el mismo considerando se repara conforme la teoría de las equivalencias de las condiciones, del siguiente modo: *“Tan cierto es lo anterior que al acudir a la teoría de la equivalencia de las condiciones, si se suprime hipotéticamente la actuación defectuosa del Hospital San Juan de Dios de Los Andes, el perjuicio no se habría producido, pues la escara del menor habría sido atendida oportunamente en el hospital desde el día 21 de noviembre. Sin embargo, si se realiza idéntico ejercicio y se*

---

<sup>272</sup> CORTE SUPREMA (2013), 10 de junio de 2013, causa rol N°9554-2012, en Muñoz y otros con I. Municipalidad de Putaendo y Servicio de Salud de Aconcagua. Se rechaza recurso de casación en el fondo y se condena solo al Servicio de Salud a pagar diez millones por daño moral a causa de una alta médica prematura.

*suprimen mentalmente las omisiones atribuidas a la madre, esto es, si se piensa que ésta hubiese llevado al menor a curaciones día por medio y se hubiera mantenido una higiene adecuada, el resultado no desaparece, pues tales conductas de la madre sólo habrían determinado que el menor recibiera una atención más en el consultorio, lugar donde sólo se limpió la herida con suero fisiológico. Lo anterior es un resultado lógico de un aspecto cierto y concreto, esto es, que el daño tiene su origen única y exclusivamente en el alta **médica** entregada al menor el día 21 de noviembre de 2009”.*

Entonces, la forma de probar si esta existe o no en un caso determinado es preguntando si, bajo las mismas circunstancias del caso, el resultado dañoso habría o no ocurrido suprimiendo el acto ilícito. Tradicionalmente se adopta el *test but-for* (concepto anglosajón) o de la necesidad rigurosa, llamado *sine qua non* (concepto continental) <sup>273</sup>.

3° *“Que en materia sanitaria, la certidumbre sobre la relación causal es más difícil de establecer, es especial cuando el dilema es si en razón de una negligencia médica el paciente pudo perder una oportunidad de sanarse. En estos regímenes de responsabilidad muchas veces sólo será posible efectuar una estimación de la probabilidad de que el daño se deba a un hecho o, como sucedió en este caso, al incumplimiento de un deber de atención eficaz y oportuna, por el cual el demandado deba responder”.*

Para entender esta dificultad, Jorge Mosset, nos explica *“Las circunstancias que rodean el “hecho médico”, hacen en la mayoría de los casos, que no puedan conocerse con certeza los distintos “eslabones” de la “cadena” que pone en movimiento la relación médico-paciente* <sup>274</sup>.

---

<sup>273</sup> HONORÉ, Tony (2013). Condiciones necesarias y suficientes en la responsabilidad extracontractual “Necessary and sufficient conditions in tort law”. *Revista Chilena de Derecho*, p1074. El autor define el test but-for, según el cual una conexión causal existe entre una condición y una consecuencia siempre que, de no ser por la condición, la consecuencia no habría ocurrido en las mismas circunstancias.

<sup>274</sup> MOSSET ITURRASPE, Jorge (1979). Responsabilidad civil del médico, p258

### 1.1. Pluralidad o multiplicidad<sup>275</sup> de causas en la responsabilidad civil sanitaria.

Conforme el comentario anterior, es excepcional que, en la producción del daño sufrido por el enfermo, exista una causa única y una relación lineal, cuya consecuencia inevitable sea ese daño.

Por el contrario, lo habitual es que concurran un conjunto de concausas<sup>276</sup>. Lo anterior, se debe a que el organismo humano es un todo íntimamente relacionado y de ahí que una afección cualquiera no suele presentarse aislada, en un contexto psicosomático sano; muy por el contrario, tal o cual dolencia o síntoma, que expresa un mal funcionamiento o un desarreglo en determinada zona, es normal que vaya acompañada, en especial en personas de avanzada edad, de otras afecciones. En el momento, en que la salud sea quebrantada, las dolencias se multiplican y en ocasiones, el tratamiento destinado a combatir un mal desencadena otros<sup>277</sup>. Carlos Gherzi individualiza como ejemplos las operaciones sucesivas y el cambio de profesional en la atención de la dolencia<sup>278</sup>. Asimismo, la concausa perdura como objeto de distinción de los distintos factores que confluyen en la configuración del daño<sup>279</sup>.

---

<sup>275</sup> CARREÑO; LAGOS y CATALÁN (2010).Op.Cit. p89

<sup>276</sup> MARTIN, Carles (2012). Análisis de la responsabilidad profesional médica derivada del ejercicio de la Psiquiatría y de la medicina legal. Tesis doctoral, Universitat Autònoma de Barcelona, p 18.

<sup>277</sup> MOSSET Op.Cit. p268. El autor individualiza los siguientes tres roles que pueden cumplir las circunstancias concomitantes: 1. Permanecer en el carácter de una mera condición del resultado final – el daño- sin que su actuación sea por tanto decisiva; 2. Concurrir en el carácter de causa a la producción del desenlace, siendo su influencia codeterminante del mismo, sea por provocar una aceleración o bien un agravamiento; y 3. Interrumpir el nexo de causalidad normal o adecuada, como concausa en el sentido técnico de la expresión, llevando el proceso a consecuencias *abnormes*.

<sup>278</sup> GHERSI, Carlos A (1987). Responsabilidad por prestación médico asistencial, p63

<sup>279</sup> MAZA, Alberto; PERDIGUES, Carlos; TABERNERO, Rodolfo (1992). Daños por accidentes y enfermedades del trabajo. p 22.

En nuestra jurisprudencia, apreciamos la multiplicidad de causas desde dos perspectivas: en “Apablaza y otros con Servicio de Salud de Aconcagua<sup>280</sup>”, en el considerando cuarto de la sentencia, dice *“en este caso no aparece acreditada la relación de causalidad entre la falta de diagnóstico- tratamiento y el fallecimiento de la paciente, sobre todo si se considera la edad y el mal estado de salud general de aquella, con prescindencia de la última dolencia”*. Entonces, la parte demandada emplea como medio de defensa la pluralidad de causas; y en “Cid y Leiva con Servicio de Salud del Bio Bio<sup>281</sup>” o “Cerdea con Servicio de Salud de Coquimbo<sup>282</sup>”, En este ultimo caso, la sentencia en su considerando décimo cuarto precisa *“la sentencia califica como falta de servicio la demora en realizar el parto y no haber diagnosticado en forma oportuna la distocia de posición del menor; y, en segundo lugar, califica como tal falta el hecho de no contar con pabellón ni personal disponible para hacer frente a la cesárea que se ordenó luego de detectarse braquicardia fetal”*. En este caso, la multiplicidad de causas cumple un rol potenciador del daño, reflejado en el elevado monto de indemnización ascendiente a \$410 millones en total a favor de la parte demandante.

---

<sup>280</sup> CORTE SUPREMA (2014), 09 de septiembre de 2014, causa rol N° 12459-2014, en Apablaza y otros con Servicio de Salud de Aconcagua.

<sup>281</sup> CORTE SUPREMA (2015), 27 de octubre de 2015, causa rol N°14033-2015, Cid y Leiva con Servicio de Salud del Bio Bio. Se condena al Servicio de Salud a pagar cincuenta millones por daño moral. En su considerando quinto concluye la causa material: *“(...) el tribunal estableció la falta de servicio, fundada en una descuidada atención en el procedimiento médico en cuestión atribuido en la demanda y que precisamente constituye la causa material del daño experimentado en la víctima”*. Luego, en el considerando sexto constata la pluralidad referida: (...) *“el recurso se construye contra los hechos establecidos por los sentenciadores, esto es que existió una atención médica descuidada al efectuar un procedimiento médico que importó una falta de diagnóstico y de una hospitalización oportuna, de la toma de exámenes en forma inmediata, que trasladaron al paciente en un vehículo inadecuado para su estado de salud, sin previa constatación de los síntomas que presentaba, no obstante haber sido advertido ello por el personal a cargo, que a su vez, las deficiencias constatadas, le causaron la muerte”*.

<sup>282</sup> CORTE SUPREMA (2015), 03 de agosto de 2015, causa Rol N° 30603-2014, en Cerdea con Servicio de Salud de Coquimbo.

## 1.2. Algunos razonamientos probatorios especiales<sup>283</sup> y su recepción en la responsabilidad civil sanitaria, de acuerdo a la relación de causalidad.

Mariano Yzquierdo plantea “*El análisis procesal del nexo causal se está viendo últimamente alterado en los procesos de responsabilidad médica, en un intento de protección mal entendida a los pacientes demandantes*”<sup>284</sup>.”.

Dada las dificultades con las que se encuentra el paciente o sus herederos -en caso de muerte de aquel- es que todo lo referente a la culpa del médico se relaciona con prácticas y conocimientos científicos a los que mayormente resulta extraño y no tiene acceso sino por medio de la consulta y colaboración de otros profesionales, los que generalmente se mostrarán renuentes en dictaminar en contra de los intereses de un colega, lo que constituye en una prueba diabólica<sup>285</sup> o *probatio diabólica*<sup>286</sup>.

Con el fin de aliviar la nada fácil posición procesal del paciente cuando reclama al médico, la jurisprudencia (principalmente extranjera) ha formulado determinadas propuestas que son *los paliativos de la dificultad probatoria que pesa sobre el enfermo demandante o sus herederos*<sup>287</sup>.

Por ejemplo, Dora Gesualdi, dice “*En las obligaciones de resultados debe buscarse un factor legal de atribución objetivo, toda vez que la culpa es algo ajeno a la cuestión. Por*

---

<sup>283</sup> BARRIA DÍAZ, Rodrigo (2011). El daño causado por el miembro indeterminado de un grupo y su posible recepción en el derecho civil chileno. *Revista de Derecho Escuela de Postgrado*, p 156

<sup>284</sup> YZQUIERDO, Mariano (1989). La responsabilidad civil del profesional liberal, p332

<sup>285</sup> VÁZQUEZ, Roberto (1993). Prueba de la culpa médica, p103

<sup>286</sup> RODRÍGUEZ, Margarita (2013). Aspectos básicos de la doctrina del daño desproporcionado en la responsabilidad civil sanitaria. *Anuario Facultad de Derecho – Universidad de Alcalá VI*, p200

<sup>287</sup> BLANCO, Lourdes (2013). La carga de la prueba por omisión de información al paciente, p89-90. La autora cita a Cabanillas, en La responsabilidad por infracción a los deberes profesionales o de *lex artis* y la carga de la prueba (comentario a la sentencia del Tribunal Supremo de 24 de mayo de 1990), *Anuario de Derecho Civil*, II, 1991, p910.

*lo tanto, el ámbito de culpa se encuentra limitado a los supuestos de obligaciones de medios, sean ellas contractuales o extracontractuales* ”<sup>288</sup>.

Al igual que en España, se considera que existe una evolución, que va desde la rigurosa exigencia probatoria de la culpa y de la relación de causalidad, hacia una objetivación de la responsabilidad cuya finalidad es la obtención de la reparación de todo resultado insatisfactorio o indeseado<sup>289</sup>. Si se carece de prueba directa, es interesante generalizar al máximo la pretensión, de forma que pueda acreditarse que los efectos del agente causante hayan sido consecuencia de su actuación o al menos que indicaría o presuntivamente.

En la doctrina nacional, Enrique Barros, dice *“en los casos difíciles, en que la causalidad es disputada, la prueba usualmente se construirá sobre la base de presunciones, porque su demostración es necesariamente hipotética (...) Especialmente cuando se trata de daños producidos por causas múltiples*”<sup>290</sup>.

Luego concluye, Enrique Barros *“De ahí que en el derecho comparado cobre decisiva importancia la prueba basada en indicios probatorios, que permiten construir una presunción prima facie de la relación causal entre la culpa y el daño*”<sup>291</sup>.

Ricardo de Ángel, explica que prima facie es: *“la técnica deductiva que permite concluir que hubo negligencia en el médico porque la experiencia común revela que en el curso ordinario de las cosas ciertos accidentes no pueden ocurrir si no es por una crasa incompetencia o falta de cuidado*”<sup>292</sup>.

---

<sup>288</sup> GESUALDI, Dora Mariana (1987). Responsabilidad Civil. Factores objetivos de atribución relación de causalidad, p41. La autora cita a Bueres y concuerda oponiéndose al principio rector *“no hay responsabilidad sin culpa”*. En razón de ajustarse a la realidad y satisfacer las exigencias de justicia. Nosotros en la misma tendencia creemos menester la aplicación de similares factores a todo tipo de responsabilidad sanitaria.

<sup>289</sup> PÉREZ, Máximo. Op.Cit. p 144-165.

<sup>290</sup> BARROS, Enrique (2006).Op.Cit. p 416

<sup>291</sup> Ibíd, p417

<sup>292</sup> DE ÁNGEL, Ricardo (1995). Aplicación de un sistema de protocolos en la práctica de pruebas preoperatorias. *Revista Derecho y Salud*, p63

En “*Duran con Servicio de salud de Concepción*”<sup>293</sup>, en el Quinto párrafo del considerando Décimo Octavo de la sentencia, el máximo tribunal razona: *En relación a lo expuesto previamente, en cuanto a la prueba de la causalidad, tal como lo ha sostenido la doctrina “...una mera probabilidad de que el daño se deba a la negligencia no es suficiente para invertir el peso de la prueba. En cambio, si está probada la negligencia y el daño es de aquellos que usualmente se producen a consecuencia de una falta de cuidado, se puede tener prima facie por probada la relación causal.” (Tratado de Responsabilidad Extracontractual. Enrique Barros Bourie, año 2008, Editorial Jurídica de Chile, página 688)”*

Considerando lo anterior, se puede construir una presunción prima facie de la relación causal, conforme las siguientes doctrinas o teorías:

#### **1.2.1. Teoría de la inversión de la carga probatoria en la responsabilidad civil sanitaria**

En atención a la imposibilidad de acreditar el nexo causal entre la culpa o negligencia en la actuación y el daño causado, se puede considerar aplicable la teoría de la inversión de la carga probatoria entre otras como solución<sup>294</sup>. A partir de las dificultades que la prueba de la culpa puede aparejar en ciertos casos como daños producidos mientras el paciente se hallaba bajo los efectos de la anestesia total, se ha admitido que sea el médico, equipo médico<sup>295</sup> o el hospital quien soporte la carga de la prueba, por estar en mejores

---

<sup>293</sup> CORTE SUPREMA (2015), 30 de Marzo 2015, Rol 29.089-2014, caratulados “Duran con Servicio de salud de Concepción” sobre juicio ordinario de indemnización de perjuicios por responsabilidad del Estado por falta de servicio. En el caso en particular, la demandante no logro probar la negligencia médica y el daño. Por esta razón, la Corte Suprema sentencia que no puede acreditar prima facie la relación causal.

<sup>294</sup> VALLS, José Domingo (2000). La responsabilidad civil por negligencia médica. Su acreditación procesal. *Revista Derecho y Salud*, p82

<sup>295</sup> MARTÍNEZ ALCORTA, Julio (2014). Responsabilidad civil de los equipos médicos interdisciplinarios de salud mental. *Revista Derecho Privado Año III*, p133. El autor trasandino en contra de una teoría normativa establece: debería aceptarse sin cortapisas el esquema de las cargas dinámicas. Así, la carga probatoria debería desplazarse hacia los profesionales del equipo



condiciones de demostrar su falta de responsabilidad, esto es, por aplicación de la denominada teoría de las “*cargas dinámicas*”<sup>296</sup> o *facilidad probatoria*<sup>297</sup>,”

Considerando, que se exige al demandante o víctima, por regla general, probar la culpa del demandado o autor, la ley, en diversas disposiciones, ha invertido tal principio general, con el objeto de asegurar a la víctima una justa reparación del daño, reglamentando una serie de presunciones de culpabilidad. A la víctima le bastará con probar la existencia del hecho y el daño causado, correspondiendo al demandado acreditar que el perjuicio no proviene de sus actos, o que ha empleado la debida diligencia o cuidado, o en fin, que no existe una relación de causalidad entre la culpa que se le imputa y el daño<sup>298</sup>.

Pablo Rodríguez comenta, “*Tratándose de la responsabilidad profesional, existe un sinnúmero de situaciones en que la causalidad es difusa y no puede establecerse con acuciosidad. Especialmente en las profesiones sanitarias, esta cuestión se presta para eludir la responsabilidad. De esta realidad nace la necesidad de ir consagrando presunciones de causalidad que simplifiquen al dañado la obligación de probar rigurosamente la relación causal*”<sup>299</sup>.

La Corte Suprema, en “*Núñez con Servicio de Salud Valparaíso- San Antonio*”<sup>300</sup>, en el considerando quinto de la sentencia, trata la inversión probatoria en forma implícita de la siguiente manera “*Que corresponde, además, señalar que el mismo fallo indicó que no otorgará valor probatorio a las declaraciones de los testigos de la demandada y al*

---

interdisciplinario de salud, quienes son los que están en mejores condiciones de señalar los aportes que cada uno hizo en el proceso de intervención colectiva.

<sup>296</sup> KIELMANOVICH, Jorge (2012). Cargas dinámicas y prueba de la responsabilidad médica. *Revista Derecho Privado Año I*, p312

<sup>297</sup> BRAVO-HURTADO. Pablo (2013). Derrotabilidad de la carga de la prueba en la responsabilidad contractual: Hacia la facilidad probatoria en Chile. *Revista Chilena de Derecho Privado* p15

<sup>298</sup> ORREGO, Juan Andrés. Apuntes: La responsabilidad extracontractual. Delitos y cuasidelitos civiles, p 24. Las presunciones de culpa las divide en tres grupos: responsabilidad por el hecho propio; responsabilidad por el hecho ajeno; y responsabilidad por el hecho de las cosas.

<sup>299</sup> RODRÍGUEZ, Pablo (2011), Nuevas tendencias de la responsabilidad, p.99

<sup>300</sup> CORTE SUPREMA, 25 de Marzo de 2013, causa rol N°2201-2013, en Núñez con Servicio de Salud Valparaíso- San Antonio.

*peritaje por cuanto si bien se reconoce que se practicó una serie de exámenes al actor, no se rindió prueba que permita atribuir el diagnóstico parcial e incompleto de las lesiones a una causa distinta que no sea la falta de diligencia del demandado, quien contando con todos los exámenes de rigor no advirtió lesiones graves como la fractura de costilla y lumbares”.*

### **1.2.2. Teoría de la probabilidad estadística en la responsabilidad civil sanitaria**

Existe una tendencia considerable en afirmar que cuando sea imposible esperar certeza o exactitud en materia de relación de causalidad, el juez puede contentarse con la probabilidad de su existencia<sup>301</sup>. Producto de la incertidumbre científica, la jurisprudencia intenta reparar empleando un modelo de resarcimiento de proporcionalidad<sup>302</sup>, que surge de la formula jurisprudencial norteamericana del “*more probable tan not*”<sup>303</sup>.

Julio César Galán, comenta “*el tribunal puede dictar sentencia condenatoria, dando por probada la relación de causalidad, cuando los elementos de juicio que le son suministrados conducen a un “grado suficiente de probabilidad” (regla de la probabilidad suficiente), sobre todo cuando se trata de una alta probabilidad, esto es, de una probabilidad próxima a la certeza (probabilidad cualificada)*”.

Josefina Tocornal, trata esta teoría en relación a la medicina, en los siguientes términos “*Si bien la medicina no es una ciencia exacta, y por ello resulta imposible predecir un resultado con certeza, si es una ciencia y sí se puede con dicho resultado elaborar un*

---

<sup>301</sup> DE ÁNGEL, Ricardo (1995). Algunas previsiones sobre el futuro de la responsabilidad civil: (con especial atención a la reparación del daño). p77

<sup>302</sup> MUNITA MARAMBIO, Renzo (2014), Recursos comparados relativos a la determinación del vínculo causal. Un análisis centrado en eventos de responsabilidad sanitaria. *Revista chilena de derecho privado* p 5-6

<sup>303</sup> En virtud dicha fórmula, basta contar con una probabilidad superior al 50% para concluir que la causa imputable al demandado es soporte a la relación de causalidad del caso que se enjuicia.

*juicio de probabilidad estadística que confiere un grado suficiente de certeza que el Derecho atribuye normativamente a una causa.*<sup>304</sup>”

La Corte Suprema, en el considerando décimo de la sentencia en “Pino Campos y otro con Servicio de Salud de Concepción<sup>305</sup>”; en el considerando séptimo de la sentencia en “López con Fisco de Chile<sup>306</sup>” manifiesta idénticos términos lo siguiente“ (...)En estos regímenes de responsabilidad muchas veces sólo será posible efectuar una estimación de la probabilidad de que el daño se deba a un hecho(...)”.

Finalmente, el considerando cuarto de la prevención dictada por la Ministro señora Rosa Egnem, que si bien concurre al rechazo del recurso, estuvo por ejercer las facultades para actuar de oficio contempladas en el artículo 775 del CPC y anular la sentencia, razona sobre la probabilidad del tratamiento oportuno en “Apablaza y otros con Servicio de Salud de Aconcagua<sup>307</sup>” y dice “los sentenciadores debieron referirse a este informe(informe pericial), toda vez que en él se señala que el tratamiento oportuno con una técnica disponible en el Hospital San Juan de Dios tiene una tasa de éxito de 90% a 98% y que incluso con técnica quirúrgica ello rodea al 60%, sin que sea posible desligar aquello de la circunstancia de haberse establecido en estos autos que no se siguió con la madre de las actoras el procedimiento médico que habría permitido establecer con certeza el diagnóstico de colangitis aguda, de lo que derivó que no se le brindara el tratamiento oportuno, esto es un drenaje endoscópico de la vía biliar”.

---

<sup>304</sup> TOCORNAL .Op.Cit. p183

<sup>305</sup> CORTE SUPREMA (2015), 27 de abril de 2015, causa rol N° 27175-2014, en Pino Campos y otro con Servicio de Salud de Concepción

<sup>306</sup> CORTE SUPREMA (2015), 16 de diciembre de 2015, causa rol N°1561-2015, en López con Fisco de Chile

<sup>307</sup> CORTE SUPREMA (2014), 09 de septiembre de 2014, causa rol N° 12459-2014, en Apablaza y otros con Servicio de Salud de Aconcagua

### 1.2.3. Teoría del res ipsa loquitur (las cosas hablan por sí mismas), en la responsabilidad civil sanitaria

Los tribunales ingleses y norteamericanos tienen en cuenta la regla res ipsa loquitur (the thing speaks it self: las cosas hablan por si mismas) para demostrar la negligencia médica. La citada regla describe situaciones donde el hecho del accidente es suficiente, por sí mismo, para justificar la conclusión de que lo más probable es que el demandado fue negligente y esta negligencia causó el daño<sup>308</sup>. La relación entre la responsabilidad civil médica y la regla tratada, es aclarada por Rodrigo Barría Díaz en los siguientes términos *“el principal campo de aplicación de la regla res ipsa loquitur ha sido la responsabilidad civil médica, donde se ha buscado facilitar la prueba de la culpa del facultativo a la víctima, dándola por supuesta cuando los hechos de la causa demuestran en forma indubitada que la negligencia no puede sino haber existido, a la luz del resultado concreto*<sup>309</sup>.

Para invocar la aplicación de la doctrina, el demandante tendrá que acreditar ciertos requisitos<sup>310</sup>:

(i) que el daño sufrido normalmente no ocurra sin la culpa de una persona, es decir, la lesión debe ser de aquellas que no suelen ocurrir a menos que alguien haya sido de sumo negligente. En otros términos, conforme a las reglas de la experiencia, sentido común o conocimientos científicamente afianzados y sana crítica, es posible concluir que, el accidente no pudo ocurrir por factores diferentes a la culpa de quien estaba en control de la cosa<sup>311</sup>;

(ii) que haya sido provocado por algo que estaba bajo el exclusivo control del demandado, es decir, mediante este requisito se busca que el demandante descarte otras posibles formas

---

<sup>308</sup> BLANCO. Op.Cit. p92

<sup>309</sup> BARRÍA. Op.Cit. p156.

<sup>310</sup> LARROUCAU, Jorge (2014). ¿Cómo se prueba la responsabilidad civil médica en la justicia chilena? p18

<sup>311</sup> MEZA, Roberto (2013). El res ipsa loquitur en la responsabilidad civil, p65

de negligencia mediante las cuales el accidente pudo haberse producido, salvo, la negligencia del demandado<sup>312</sup>;

(iii) sin la contribución de la víctima, en otros términos, el hecho generador del daño no podrá ser causado mediante algún tipo de contribución del demandante<sup>313</sup>; y

(iv) sin que se disponga de más información acerca de los hechos, entendiéndose así que, en la prueba de los hechos de este evento es más accesible a la parte demandada que a la demandante<sup>314</sup>.

En “Álvarez Salazar con Servicio de Salud Atacama”, se plasma la regla del res ipsa loquitur, en el considerando cuarto de la sentencia, establece la causa “ *Que es un hecho de la causa que la madre del demandante, (...) de setenta y cuatro años de edad, mientras se encontraba internada en el hospital San José del Carmen de Copiapó, (...) sufrió una caída desde su cama que le causó lesiones graves, síndrome hipertensión intracraneana, hematoma subdural agudo derecho, traumatismo cráneo encefálico, que le causaron la muerte.* En correlación con su considerando quinto, que dice sobre la relación de causalidad “*La negligencia del personal o auxiliares de turno, el día de ocurrencia de los hechos, al haber omitido adoptar las medidas necesarias para evitar la caída de una paciente de 74 años desde su cama clínica, situación que fue establecida por los sentenciadores, de manera que, contrariamente a lo que sostiene el Servicio de Salud, existe una relación de causalidad entre la negligencia del personal del hospital y la muerte de la paciente.*”

---

<sup>312</sup> MEZA, Roberto (2013). El res ipsa loquitur en la responsabilidad civil, p69

<sup>313</sup> Ibíd, p78

<sup>314</sup> Ibíd, p80

#### 1.2.4. La teoría del daño desproporcionado en la responsabilidad civil sanitaria

Es una aplicación de la regla *res ipsa loquitur*, procedente del *Comon law* (regla del *Anscheinsbeweis* de la doctrina alemana)<sup>315</sup>. Este planteamiento implica que, ante ciertos hechos y resultados objetivos, se presume la culpa (no probada) del actuante, cuando las circunstancias y el sentido común indican que el resultado dañoso no hubiera tenido lugar de no mediar algún grado de negligencia<sup>316</sup>. Entonces, se trataría de una regla de utilización de presunciones<sup>317</sup>. A mayor abundamiento, se responde sobre la base de una culpa presumida, porque la circunstancia de que el peligro excesivo se haya materializado en daño permite inferir que se ha actuado con negligencia<sup>318</sup>, según el artículo 2329 I C.C. Por tanto, se obtendría de la anormalidad de las consecuencias, que el profesional o equipo sanitario no ha actuado de acuerdo con la “*lex artis ad hoc*”<sup>319</sup>. En cualquier caso requiere de una mínima negligencia probada<sup>320</sup>.

En “*Burkhardt y otro contra Servicio de Salud Bio Bio*”<sup>321</sup>, se logra apreciar en forma implícita la teoría del daño desproporcionado. Conforme el considerando tercero de la sentencia, los hechos que configuran la negligencia se sintetizan de la siguiente manera: “*El paciente concurre al recinto hospitalario luego de una grave caída. Conforme los*

---

<sup>315</sup> MARTÍNEZ, Arantzazu (2009). El daño desproporcionado en la responsabilidad civil sanitaria. Un estudio jurisprudencial. *Revista Nomos Universidad de Viña del mar*, p 221-222. La autora cita a GALÁN CORTÉS, Julio César, “Sentencia de 07 de octubre de 2001 (RJ 2004,6229)”, en: Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil, número 68 (2005), pp. 831-846.

<sup>316</sup> PÉREZ TOLÓN, Ernesto y LARIOS RISCO, David (2009). La teoría del daño desproporcionado en los dictámenes sobre responsabilidad sanitaria del Consejo Consultivo de Castilla-La Mancha. *Revista Jurídica de Castilla – La Mancha*, p66

<sup>317</sup> PUEYO CALLEJA, Francisco. La responsabilidad sanitaria: Momento actual de la jurisprudencia civil contencioso-administrativa. *Revista de Derecho y Salud*, p86

<sup>318</sup> MANTILLA, Fabricio y PIZARRO, Carlos (2013). La responsabilidad civil por actividades peligrosas: Aplique primero y explique después. *Revista de Derecho. Escuela de Postgrado*, p40 Citando al profesor Enrique Barros.

<sup>319</sup> PÉREZ y LARIOS. Op.Cit. p66

<sup>320</sup> VÁZQUEZ, José (2009). Prueba pericial: La doctrina del daño desproporcionado como criterio de imputación en supuestos de negligencia médica. A propósito de un caso de no aplicación. *Cuadernos de Medicina Forense, Sevilla*, p170

<sup>321</sup> CORTE SUPREMA (2013), 16 de enero de 2013, causa rol N°9347-2012, en “*Burkhardt y otro contra Servicio de Salud Bio Bio*”

*antecedentes, el gran aumento de volumen en la región occipita obligaban al médico que atendió al Sr. Burkhardt (padre de los actores) a efectuar un examen completo y acucioso en él, en busca de información y síntomas para atender el real motivo de consulta en Urgencias; sin embargo, ese día, el médico desatendió estos antecedentes, es más no le efectuó examen físico alguno y lo remitió a su hogar sin que su problema de salud (fractura de cráneo TEC) hubiere sido atendido, ni menos solucionado [Ausencia de diagnóstico]. Que la fractura craneal sólo vino a ser diagnosticada en la segunda atención transcurridas siete horas desde la caída y con una atención médica de urgencia, en el mismo establecimiento. La falta de acuciosidad se vuelve más grave cuando se constata que el paciente fallece por una neumonía/accidente vascular isquémico a consecuencia de una caída reciente, de su condición de gravedad y de pérdida de conciencia según el informe de fojas 125 [daño desproporcionado]”.*

En el considerando cuarto del mismo fallo, se emplean como medio probatorio, las presunciones a fin de establecer la relación de causalidad. Así sostiene la Corte Suprema “*En lo que dice relación a la inexistencia de prueba pericial, ello tampoco puede ser motivo para acoger un recurso como el que se trata si han existido otras pruebas que permitieron la convicción del sentenciador, como ocurre en el presente caso en que se utilizó la prueba de presunciones, admitida como tal en nuestra legislación*”.

### **1.3. La causalidad y la teoría de la pérdida de la oportunidad en la responsabilidad civil sanitaria.**

Alejada de las técnicas de facilitación probatoria en sede de causalidad, Ignacio Ríos y Rodrigo Silva comentan “*en sede de causalidad, la pérdida de la oportunidad se presenta como una respuesta ante supuestos o hipótesis de causalidad incierta, cuando la relación necesaria, material o natural no permite imputar el daño a la acción u omisión del agente*<sup>322</sup>”.

---

<sup>322</sup> RÍOS, Ignacio y SILVA, Rodrigo (2014). Responsabilidad civil por pérdida de la oportunidad, p167

Luis Medina, explica su ejercicio conforme el grado de probabilidad, *“La regla de responsabilidad proporcional característica de la doctrina de la pérdida de oportunidad procede sólo en supuestos de incertidumbre causal; y ésta no se da tanto cuando la probabilidad causal es muy baja o muy alta. Si es escasamente probable que una atención médica correcta hubiera evitado el menoscabo, se niega la existencia del nexo causal y se aconseja la liberación completa de la administración sanitaria. En cambio, si es altamente probable que tal atención hubiera impedido la muerte o asegurado la curación, tampoco se aplica la teoría, pues puede afirmarse la existencia de un nexo causal cierto para aconsejar la reparación total del daño provocado”*<sup>323</sup>.

Recientemente, en *“Vásquez y otros con Hospital Carlos Van Buren”*<sup>324</sup>, la Corte Suprema se pronunció sobre la causalidad conforme la teoría de la pérdida de oportunidad<sup>325</sup>. En el considerando sexto relacionado con el décimo tercero de la sentencia, se adhieren a ella, en los siguientes términos: *“6º.- Que enseguida, y tal como lo establecen los jueces del fondo, no se demostró la existencia de un vínculo causal entre dicha falta de servicio y el fallecimiento del señor Vásquez Velásquez, motivo por el que, en una decisión ajustada a Derecho, desestiman la demanda deducida por vía principal. 13º.- Que en las referidas condiciones, si bien no es posible atribuir causalmente a la falta de servicio descrita el fallecimiento del Sr. Vásquez Velásquez, tal negligente proceder lo privó, sin duda alguna, de la oportunidad de luchar dignamente por su vida.*

*En efecto, el informe pericial (...) demuestra categóricamente que la falta de un diagnóstico oportuno al momento del ingreso del paciente a la Unidad de Emergencias del hospital, el estado de abandono en el que fue dejado a continuación, el largo tiempo*

---

<sup>323</sup> MEDINA ALCOZ, Luis (2009). La doctrina de la pérdida de oportunidad en los dictámenes del consejo consultivo de Castilla-La Mancha. Reflexiones Críticas. Revista Jurídica de Castilla – La Mancha, p125 y siguientes.

<sup>324</sup> CORTE SUPREMA (2015), 02 de diciembre de 2015, causa rol N° 29.365-2014, en Vásquez y otros con Hospital Carlos Van Buren.

<sup>325</sup> RIOS ERAZO, Ignacio y SILVA GOÑI, Rodrigo (2015). La teoría de la pérdida de la oportunidad según la Corte Suprema. *Revista de Derecho. Escuela de Postgrado*, p165. Los autores afirman que el análisis tradicional de la teoría de la pérdida de oportunidad ha tenido recepción en el estudio de los daños. Sin embargo, esta sentencia de la Corte Suprema como las citadas en el trabajo de los autores comienzan a transformar el análisis de la teoría de la pérdida de oportunidades en sede de causalidad.



*transcurrido antes de que alguien se acercara a verificar su estado y, por último, las omisiones en que incurrieron los médicos que intervinieron para declarar su fallecimiento, lo despojaron de cualquier oportunidad, aún de la más mínima, de ser sometido a los tratamientos adecuados, pertinentes y oportunos en cuyo mérito podría haber, eventualmente, salvado su vida”.*

En el caso citado, ocurrió un incremento de riesgo en forma negativa, es decir, la negligencia impidió aprovechar una oportunidad para evitar el daño. Asimismo, la negligencia tiene una cierta probabilidad de que sea la causa del daño efectivamente acaecido, pero no se puede determinar con certeza si es así<sup>326</sup>. Con otra perspectiva respecto a la certeza, Rodrigo Barcia precisa *“el nexo causal ha de establecerse respecto de un hecho concreto en materia de responsabilidad médica: la pérdida de una oportunidad cierta de sanarse. Así habría certidumbre en la probabilidad de sanarse e incertidumbre en el monto del perjuicio causado por el actuar omisivo del médico”*<sup>327</sup>.

En conclusión, nos adherimos a las palabras empleadas por Julio César Galán, que dice *“La teoría de la pérdida de oportunidad (perte de chance), ubicada en el ámbito de la causalidad material o física, constituye un remedio ante la incertidumbre causal”*<sup>328</sup>.

## **2. El daño en la Responsabilidad civil sanitaria**

Hernán Corral, expresa *“Para que exista responsabilidad civil es menester que el hecho ilícito haya causado daño”*<sup>329</sup>. Cuando se trata de daños con ocasión de una asistencia sanitaria es fácil pensar que los daños van a consistir, fundamentalmente, en lesiones corporales o muerte<sup>330</sup>, al igual que el daño moral inherente a estos<sup>331</sup>. Una razón

---

<sup>326</sup> BARROS. Op.Cit. p379

<sup>327</sup> BARCÍA. Op.Citp93-94

<sup>328</sup> GALÁN. Op.Cit. p448.

<sup>329</sup> CORRAL TALCIANI, Hernán (2014). Desconexión de enfermos terminales, muerte “encefálica” y responsabilidad civil en la ley de derechos y deberes de los pacientes, p57

<sup>330</sup> PARRA LUCÁN, María de los Ángeles (2013). Dos apuntes en materia de responsabilidad médica. *Revista Derecho y Salud*, p14

directa de lo anterior, consiste en concebir la protección del derecho a la salud de forma amplia e integral<sup>332</sup>, en plena armonía con el principio de reparación integral de los daños<sup>333</sup>.

En este contexto, un enfoque integral al problema de los daños y enfermedades corporales tiene un aspecto de mayor equidad en un sistema de compensación social. Así, André Tunc describe el tratamiento de indemnización sueco en las siguientes palabras “*l'accident médical ne semble vraiment reconnu qu'en suède. Conjuguant leurs efforts, assureurs, autorités publiques et médecins sont parvenus à définir les conséquences anormales d'un traitement médical ou d'une intervention chirurgicale avec suffisamment de précision pour que les victimes puissent être indemnisées rapidement, sans recherche de cause (faute, erreur ou anomalie personnelle) et, en pratique, sans contentieux. Cette garantie d'indemnisation permet une recherche plus sereine d'éventuelles fautes professionnelles. le système semble fonctionner à la satisfaction de tous*”<sup>334</sup>.

---

<sup>331</sup> DE ÁNGEL YÁGUEZ, Ricardo (2007). Constitución y Derecho de daños. Estudios de Deusto. *Revista Derecho y Salud*, p136

<sup>332</sup> SABALÚA, Francisco Mariano (2014). El efecto expansivo del derecho a la salud en lo cautelar contra el Estado. *Revista Cartapacio de Derecho*, p2 El autor cita definición del derecho a la salud de la OMS como un “estado de completo bienestar físico, mental y social y no solamente como ausencia de afecciones o enfermedades”.

<sup>333</sup> DOMINGUEZ, Ramón (2010). Los límites al principio de reparación integral. *Revista chilena de derecho privado*, p9-28.

<sup>334</sup> TUNC, André (1989). La responsabilité civile, p164. El autor analiza situaciones como los accidentes médicos en Suecia enmarcados dentro del funcionamiento de un sistema de compensación social. El instituto de Nueva Zelanda tiene un sistema de compensación social para las lesiones y enfermedades, que protege a toda la población y hace que la responsabilidad por daños sea innecesaria. Sobre la base de catorce años de experiencia, la Comisión de Derecho en 1988 llegó a la conclusión de que el sistema de seguridad social es satisfactorio en sus principios, y su aplicación posible.

En nuestra opinión, es envidiable un sistema eficiente de esta naturaleza. Pero nuestra nación, es subdesarrollada al tratar la equidad social y por tal motivo no podemos aspirar a un sistema social de compensación sin tener como presupuesto establecido, una mejor distribución de las riquezas con el fin de disminuir las brechas sociales en materia sanitaria y las demás.

Sin perjuicio de lo anterior, a pesar de considerar extensiva la reparación indemnizatoria al daño patrimonial<sup>335</sup> como es de toda lógica. Nuestro enfoque analizara jurisprudencia sobre los daños no patrimoniales<sup>336</sup>, que incluyen: *los daños morales*<sup>337</sup> y *Los daños corporales o perjuicios físicos, biológicos o psicológicos*<sup>338</sup>. Asimismo, con su grado de autonomía tratamos la pérdida de chance desde su perspectiva nociva.

Antes de analizar nuestro enfoque sobre daños, es menester precisar respecto a la fuerte relación entre el ejercicio de la medicina y los daños, *“no se puede curar sin causar al mismo tiempo un daño o producir un riesgo”*. De acuerdo a estos riesgos, Ricardo Lorenzetti alude a la teoría del “costo de la curación” y dice *“cuando en la producción del daño concurren el hecho de la naturaleza y el hecho médico, éste queda absorbido por aquél, gestándose así la noción del riesgo que existe en toda curación. Aun cuando haya sido demostrada la culpabilidad del actuar, se pretende que el riesgo “rebasó” esa conducta, tornándola insignificante. Ello trae como consecuencia que el médico no responda por esos daños causados porque están fuera del deber de reparar*<sup>339</sup>”.

---

<sup>335</sup> CORRAL (2003). Op.Cit, p149. El autor define con tradición jurídica el daño patrimonial, como “aquel que consiste en una pérdida pecuniaria, en un detrimento del patrimonio) y el lucro cesante (frustración de una legítima utilidad que hubiera incrementado el patrimonio de no haber sucedido el hecho dañosos).

<sup>336</sup> BAEZA, José Gonzalo. Extensión moral del patrimonio. *Revista ARS BONI ET AEQUI* p154 El autor concluye que el patrimonio tiene un contenido moral traducido en todos aquellos derechos que no reconocen una expresión o se traducen en una valoración monetaria inmediata. En este contexto, nosotros nos adherimos a esta premisa. Asimismo, incluimos los daños corporales ya que son importantes en materia sanitaria.

<sup>337</sup> PARRA SEPÚLVEDA, Darío (2011). Los daños corporales y su valoración, una mirada desde el derecho español. *Revista Chilena de Derecho y Ciencia Política*, p83.

<sup>338</sup> MIRANDA SUÁREZ, Francisco(2015). Demandas por responsabilidad médica en Chile. Análisis de montos, condenas y duración. *Revista de Derecho. Escuela de Postgrad*, p89.

<sup>339</sup> LORENZETTI. Op.Cit. 279-282.

## 2.1. Daño moral en la responsabilidad civil sanitaria

La Corte Suprema entiende el *pretium doloris* o precio del dolor en términos amplios, en “Parada y otros con Servicio de Salud de Concepción<sup>340</sup>.” En su considerando undécimo manifiesta, *“Esta Corte ha expresado que se le ha concebido como el dolor, pesar o molestia que sufre una persona en su sensibilidad física, en sus sentimientos o afectos o en su calidad de vida y cuya indemnización se identifica en general con la expresión latina pretium doloris o precio del dolor. Haciendo una categorización elemental de los tipos de intereses susceptibles de perjuicio moral se comprenden tanto los atributos de la personalidad, tales como el honor, la intimidad o la propia imagen, cuya lesión involucra el dolor corporal; los perjuicios estéticos o de agrado; cualquier deterioro del normal desarrollo de la vida familiar, afectiva o sexual; daños en la autoestima a consecuencia de lesiones o pérdida de miembros; y los llamados perjuicios de afección, provocados por el sufrimiento o muerte de un ser querido, e intereses relacionados con la calidad de vida en general”*

En sentencia de remplazo dictada por la Corte Suprema, en “Contreras con Servicio de Salud de Atacama<sup>341</sup>” conforme su considerando cuarto, se establece en la misma perspectiva *“constituye daño moral la lesión que sufrió el paciente en su integridad física e intelectual, que le generaron una precaria condición de salud y permanente estado vegetativo, cuyas repercusiones lo acompañaron hasta su muerte ocurrida siete años después”*.

Asimismo, la doctrina actual ya no comprende solo el *pretium doloris* sino también los derechos de la personalidad como ámbitos protegidos<sup>342</sup> dentro del daño moral. Conforme los considerandos establecidos por la Corte Suprema, podríamos dar por establecido que la

---

<sup>340</sup> CORTE SUPREMA (2012), 02 de octubre de 2012, causa rol N°8747-2011, en Parada y otros con Servicio de Salud de Concepción.

<sup>341</sup> CORTE SUPREMA (2014), 03 de noviembre de 2014, causa rol N°18456-2014, en “Contreras con Servicio de Salud de Atacama”

<sup>342</sup> PINO EMHART, Alberto (2013). Entre reparación y distribución: la responsabilidad civil extracontractual como mecanismo de distribución de infortunios. *Revista chilena de derecho privado* p120.

jurisprudencia actual sobre el daño moral es moderna, porque proclama como objeto primero de su estudio a la persona y no al patrimonio<sup>343</sup>. En palabras de Hernán Corral, “*el concepto de daño moral, en la doctrina moderna, es reformulado para dar cabida otras facetas de perjuicios, que no se identifican con el dolor como fenómeno psicosomático. Daño moral es todo daño no patrimonial, capaz de comprender otros menoscabos que no admiten apreciación pecuniaria directa como, por ejemplo, el daño corporal o biológico, el daño a derechos de personalidad, el perjuicio estético o la pérdida de gusto vital*”.

Su extensión en cuanto al régimen de responsabilidad, conforme a la doctrina positiva<sup>344</sup> se acoge extensivamente tanto en la responsabilidad por falta de servicio, responsabilidad extracontractual y responsabilidad contractual. Respecto de esta última señalada, se sigue la tendencia que, a partir de 1990, que acepta la reparación de dicho daño en el ámbito contractual<sup>345</sup>. En este contexto, la Corte Suprema, en “*González con Servicio de Salud de Valparaíso y Martínez*<sup>346</sup>”, en el considerando décimo tercero de la sentencia, se pronuncia “*Que, la recurrente señala que el artículo 1556 del Código Civil no contempla como perjuicio a indemnizar, el relacionado con el daño moral. Sin embargo, tanto en materia extracontractual, contractual y el régimen de responsabilidad patrimonial del Estado, dicho detrimento debe ser incluido, tanto por razón de igualdad ante la ley como por que no existe disposición que lo excluya*”.

A pesar de su extensión, la jurisprudencia chilena no se ha preocupado de fijar límites a la reparación de daño moral a diferencia de la jurisprudencia española<sup>347</sup>.

---

<sup>343</sup> DOMÍNGUEZ, Carmen (1998). Algunas consideraciones en torno al daño como elemento de la responsabilidad civil. *Revista de Derecho de la Universidad Católica de Valparaíso*, p239.

<sup>344</sup> VERGARA BEZANILLA, José Pablo (2011). Comentarios sobre el daño moral en materia contractual. *Revista de Derecho Consejo de Defensa del Estado*, p.13

<sup>345</sup> MONDACA, Alexis (2014). Obligaciones y responsabilidad civil. *Revista chilena de derecho privado*, p 6

<sup>346</sup> CORTE SUPREMA (2012), 12 de diciembre de 2012, causa rol N° 3.591-2010, en González con Servicio de Salud de Valparaíso y Martínez.

<sup>347</sup> RUTHERFORD PARENTTI, Romy Grace. La reparación del daño moral derivado del incumplimiento contractual. Tendencia en la reciente jurisprudencia nacional y española. *Revista Chilena de Derecho*, p 682. La autora precisa dos limitaciones que emanan de la jurisprudencia española, respecto del daño moral en materia contractual: 1) A la entidad del daño, se exige que

Matilde Zavala De González, *“El daño moral debe considerarse singularmente, caso por caso, damnificado por damnificado; no cabe fijar indemnizaciones en bloque, a repartir entre los interesados (...). En definitiva, concurriendo pluralidad de damnificados, es factible que a partir de una lesión similar en abstracto (...) algunos experimenten un perjuicio mayor o menor acorde con las circunstancias de cada cual; y ello debe traducirse en montos indemnizatorios respectivamente diversos*<sup>348</sup>.

En tal sentido, la Corte Suprema conoce en *“Cerdeja con Servicio de Salud de Coquimbo*<sup>349</sup>”, en su sentencia se condeno a \$410.000.000 en total. La indemnización por daño moral decretada a favor de madre y padre corresponde a la suma de \$100.000.000.-, para cada uno de ellos, y el que concierne a la hija de ambos, se determina en la suma de \$150.000.000.-; y que la indemnización correspondiente al lucro cesante que afecta a la menor individualizada se fija en la suma de \$60.000.000.

El resarcimiento de daño moral se hace casi siempre en dinero<sup>350</sup>. Sin embargo, en *Cerdeja con Servicio de Salud de Coquimbo*<sup>351</sup>, la sentencia detalla la siguiente situación respecto a la reparación in natura: Se dictó sentencia de primera instancia que acogió la demanda condenando al Servicio de Salud aludido al resarcimiento del daño moral de los demandantes (padres) por la suma de \$150.000.000, al resarcimiento de los daños físicos causados a Antonia Heckersdorf por la suma de \$150.000.000 y, finalmente, a la reparación del lucro cesante, *debiendo el demandado brindar tratamiento íntegro y vitalicio de toda*

---

vaya más allá de las meras molestias o frustraciones derivadas del incumplimiento contractual, pues el riesgo del mismo se entiende implícito en toda relación contractual; y 2) Además que el daño moral sea objetivamente imputable al deudor, se solicita que sea previsible al momento de constituirse la obligación.

<sup>348</sup> ZAVALA DE GONZÁLEZ, Matilde (2005). Resarcimiento de Daños. Cuánto por daño moral. La indemnización en desequilibrios existenciales. p130

<sup>349</sup> CORTE SUPREMA (2015), 03 de agosto de 2015, causa Rol N° 30603-2014, en *Cerdeja con Servicio de Salud de Coquimbo* .

<sup>350</sup> ZANNONI. Eduardo A (1993). El daño en la responsabilidad civil. p326

<sup>351</sup> CORTE SUPREMA (2015), 03 de agosto de 2015, causa Rol N° 30603-2014, en *“Cerdeja con Servicio de Salud de Coquimbo”*

*secuela física y enfermedad conexas o no, causada a la hija de los demandantes.*(Es decir, la sentencia de primera instancia condeno al Servicio de Salud a una reparación in natura)

Impugnado que fuera dicho fallo la Corte de Apelaciones de La Serena lo confirmó con declaración que la indemnización por daño moral decretada a favor de Ilona Barbel Heckersdorf Mardones y Sebastián Patricio James Godoy corresponde a la suma de \$100.000.000.-, para cada uno de ellos, y el que concierne a la hija de ambos Antonia Ignacia James Heckersdorf, se determina en la suma de \$150.000.000.-; y que la indemnización correspondiente al lucro cesante que afecta a la menor individualizada se fija en la suma de \$60.000.000.- (Por tanto, transformo la reparación “in natura” en una reparación por equivalente). Luego, se rechaza el recurso de casación deducido por la demandada y se confirma la sentencia de segunda instancia.

Cabe señalar, que es el único fallo que contempla la reparación “in natura”<sup>352</sup> como tema tratado dentro de la jurisprudencia analizada. Sin embargo, pensamos que dicha reparación presenta una solución eficiente y de relevancia para los prestadores de salud y las víctimas, en instancias de mediación; conciliación o transacción.

### **2.1.1. Criterios de valoración del daño moral en la responsabilidad civil sanitaria**<sup>353</sup>

El daño moral no se puede decir que es igual para todos, cuando se trata de un daño que se caracteriza fundamentalmente por su subjetividad, tanto para el que lo sufre, para el que lo valora, como para el que debe establecer su reparación<sup>354</sup>.

---

<sup>352</sup> BARROS, Enrique (2006). Op.Cit., p877 y siguiente. En el caso concreto, se intenta obtener una reparación en naturaleza por medio de conductas que no están dirigidas a restituir, sino que conducen a un resultado equivalente.

<sup>353</sup> MEZA BARROS, Ramón (1997). Manual de derecho civil. De las obligaciones p 279 -293

<sup>354</sup> CRIADO DEL RÍO, María Teresa. Comentarios médico legales del sistema de valoración de daños y perjuicios causados a las personas. La ley 30/1995, de 08 de noviembre. *Revista Derecho y Salud*, p6

José Luis Diez dice al respecto *“en cuanto a la fijación del quantum del daño moral no existen pautas claras en la jurisprudencia, la cual ha atendido a factores tan variados como la entidad, naturaleza y gravedad del suceso o acto que constituye la causa del daño; la clase de derecho o interés extrapatrimonial agredido; las consecuencias físicas, psíquicas, sociales o morales que se derivan del daño causado; su duración y persistencia que impliquen convertirlo en un perjuicio moral futuro; la culpabilidad empleada por el ofensor en su actuar; la culpabilidad empleada por la víctima; las condiciones personales de las víctimas; y las facultades económicas del ofensor y/o del ofendido, entre otros”*<sup>355</sup>.

En materia sanitaria, el artículo 41, inciso primero de la ley 19.966 (Ley GES), fija criterios para la determinación del daño moral, en los siguientes términos *“La indemnización por el daño moral será fijada por el juez considerando la gravedad del daño y modificación de las condiciones de existencia del afectado con el daño producido, atendiendo su edad y condiciones físicas”*

La Corte Suprema confirma lo anterior, en el considerando séptimo de la sentencia de remplazo dictada en *“Pacheco y otro con Servicio de Salud Iquique”*<sup>356</sup>, que indica *“para la regulación prudencial del monto esta Corte tiene en consideración la gravedad del daño y muy especialmente la modificación de las circunstancias de vida de los actores, en los términos exigidos en el artículo 41 inciso de la Ley N° 19.966”*

La permanencia y la gravedad son elementos relevantes<sup>357</sup>, para que la Corte Suprema pondere al momento de ejercer su jurisdicción. En Castro con *“Hospital Regional de*

---

<sup>355</sup> DIEZ, José Luis (2005). La resarcibilidad del daño no patrimonial en Chile, Colombia, Ecuador y El Salvador. Del modelo de Bello a nuestros días. *Revista de Derecho Privado*, p187.

<sup>356</sup> CORTE SUPREMA (2014), 04 de noviembre de 2014, causa rol N° 16666-2014, en Pacheco y otro con Servicio de Salud de Iquique

<sup>357</sup> CASTRO, Adhemir y MANRIQUEZ, Raúl (2009). Op.Cit., p349-355. Los autores manifiestan que la norma ordena al juez que debe atenerse sólo a los referidos criterios para determinar el monto de la indemnización por daño moral.



Antofagasta.<sup>358</sup> En su considerando décimo octavo se explica la gravedad: “*Que en concordancia con lo expuesto, la doctrina comparte la decisión de la judicatura de recurrir a los criterios de la gravedad y de permanencia para la evaluación del daño moral. En este sentido, se señala que son los tribunales los que han reconocido que los daños morales deben ser significativos, desestimando así aquellos que se basan en simples molestias o en turbaciones carentes de significación moral propiamente tal* (Barros, Tratado de Responsabilidad Extracontractual, p. 311), por lo que tales criterios, gravedad y permanencia pueden considerarse dentro de las justificaciones racionales que emplean los jueces en el proceso de evaluación del daño moral.

El segundo criterio es “la permanencia”, se explica en su considerando vigésimo: “*Que en lo que respecta a la permanencia, a propósito del sufrimiento como daño, ella dice relación con la intensidad del daño, que viene determinada por su naturaleza y duración* (Barros, Tratado de Responsabilidad Extracontractual, pp. 321-322). En la misma línea, la reparación de los perjuicios de agrado, entendidos como la pérdida de oportunidades de vida (Barros, Tratado de Responsabilidad Extracontractual, pp. 234, 323), lleva implícita un elemento de permanencia que justifica la misma.

Asimismo, la permanencia como criterio asociado a la mantención o duración en el tiempo del daño también se desprende del inciso primero del artículo 41 de la Ley N° 19.966, que dispone: “La indemnización por el daño moral será fijada por el juez considerando la gravedad del daño y la modificación de las condiciones de existencia del afectado con el daño producido, atendiendo su edad y condiciones físicas”, en el entendido que la modificación de las condiciones de existencia excluye aquellas de carácter transitorio(...)

Concluye en el considerando vigésimo primero sentencia: “(...) La ausencia de falta de servicio así como la carencia de gravedad y la transitoriedad de los daños alegados por el

---

<sup>358</sup> CORTE SUPREMA (2014), 24 de junio de 2014, causa rol N°3096-2014, en Castro con Hospital Regional de Antofagasta. Se trata de un error de radiografía y se rechaza la casación por carencia de estos criterios entre otras razones.

*recurrente impiden acoger su pretensión indemnizatoria y, en consecuencia, el recurso de casación en el fondo ha de ser desestimado”.*

La permanencia no sólo atiende a una cuestión temporal, sino que está estrechamente vinculada a la certidumbre del daño, lo que implica que *"al momento de dictarse la sentencia el daño puede estar produciéndose y puede esperarse razonablemente que continúe en el futuro, como ocurre en la incapacidad que sigue de la invalidez; o puede ocurrir que no se haya producido, pero sea posible que ocurra, como es el caso de la enfermedad que se sigue de una contaminación de efectos cancerígenos"*<sup>359</sup>.

El Baremo es un instrumento de medida del grado de daño que ha sufrido la persona independientemente de sus circunstancias personales. Permite cuantificar la entidad del daño sobre el patrimonio biológico de la persona y uniformar los criterios de valoración de los daños a las personas<sup>360</sup>. Empero, es menester que el sistema sea objetivo, proporcional, equilibrado y, por consiguiente, justo, que deje un cierto margen de discrecionalidad a los jueces en la determinación exacta de la cuantía indemnizatoria que habrá de ser más amplio en los casos de los grandes inválidos<sup>361</sup>.

La Corte Suprema en *"López con Fisco de Chile"*<sup>362</sup>, en el considerando décimo de la sentencia de replazo, para poder regular el daño moral empleo el Baremo jurisprudencial y decisiones de casos derivados de eventos semejantes. Se pronuncia en los siguientes términos *"esta Corte estimará prudencialmente el monto del daño moral sufrido considerando, además, los elementos de juicio que entrega el "Baremo jurisprudencial estadístico sobre indemnización de daño moral por muerte" (que puede ser consultado en la página web: <http://baremo.poderjudicial.cl/BAREMOWEB/>), con especial atención a*

---

<sup>359</sup> BARROS, Enrique (2006) Op.Cit., p.237.

<sup>360</sup> HERNÁNDEZ CUETO, Claudio (1995). Breve revisión crítica del actual sistema de valoración médica de los daños corporales en España. *Revista Derecho y Salud*, p219

<sup>361</sup> RUIZ VADILLO, Enrique (2014). Responsabilidad civil directa derivada de la responsabilidad penal de los profesionales sanitarios. *Revista Derecho y Salud*, p3

<sup>362</sup> CORTE SUPREMA (2015), 16 de diciembre de 2015, causa rol N°1561-2015, en López con Fisco de Chile.

*las decisiones adoptadas en torno a los casos en que se ha demandado el resarcimiento de perjuicios derivados de eventos de semejantes características al de autos”.*

En *"Salazar Maximiliano con Clínica Reñaca y otros"*<sup>363</sup>. La Corte Suprema en el considerando sexto de la sentencia de reemplazo, de fecha 19 de junio de 2014, considera: *"Que para la consideración de las sumas indemnizatorias que se ordenarán pagar, esta Corte tendrá presente el Baremo publicado en el portal digital del Poder Judicial y que representa un acucioso estudio de carácter académico del promedio de cifras que la jurisprudencia ha manejado para casos semejantes, modificado solamente por las circunstancias adyacentes que han sido materia de los hechos asentados en el proceso".*

La prueba de daño moral tiene un criterio desde la denominada prueba *"in re ipsa"*, que significa que el daño se prueba a sí mismo, hasta el requerimiento de la misma eficacia probatoria que en el daño material. Como variante intermedia se maneja la presunción judicial basada en el criterio de anormalidad<sup>364</sup>.

Se hacen presunciones en su prueba, que recurren a dar muchos supuestos por probados, bastando solo alegarlo<sup>365</sup>. En *"Guevara contra Hospital Naval de Talcahuano"*<sup>366</sup>, la Corte Suprema, en el considerando noveno de la sentencia de reemplazo, se pronuncia *"Por otra parte, esta Corte ha señalado que en los casos en que el daño moral demandado derive de la muerte de un familiar cercano, entre los que se encuentran los padres, cónyuge e hijos, es factible presumir su existencia, puesto que es natural que aquellos sufran dolor y aflicción por la pérdida de su ser querido, aflicción que constituye un daño inmaterial susceptible de ser indemnizado".*

---

<sup>363</sup> CORTE SUPREMA (2014), 19 de junio de 2014, causa rol N°5817-2013, en *"Salazar con Clínica Reñaca y otros"*

<sup>364</sup> VENTURINI, Beatriz (1992). El daño moral. En nuestra jurisprudencia y en el derecho comparado. p123

<sup>365</sup> BARRIENTOS ZAMORANO, Marcelo (2008). Del daño moral al daño extrapatrimonial: La superación del *pretium doloris*. *Revista Chilena de Derecho*, p85

<sup>366</sup> CORTE SUPREMA (2014), 15 de Abril de 2014, Rol 12.530-2013, caratulados *Guevara contra Hospital Naval de Talcahuano*, considerando noveno, tercer párrafo, juicio sobre responsabilidad del Estado por falta de servicio, sentencia de reemplazo que revoca sentencia de grado y condena a Hospital a pagar la suma de setenta y cinco millones de pesos por concepto de daño moral.

## 2.2. Daños corporales en la responsabilidad civil sanitaria.

Edgar Córtes, sobre el daño en la salud explica: “*Considerar la integridad psicofísica como la parte esencial de la persona, como aquello que le es más inherente, significa poner al bien salud en el centro de la problemática del resarcimiento de los daños a la persona en general*”<sup>367</sup>.

Esta especie de daño afecta la integridad física y psíquica del individuo según la doctrina italiana que popularizó la expresión *danno alla salute y danno biologico*<sup>368</sup>. La estimación económica de la vida humana en materia sanitaria se trata de manera recurrente en daños a la integridad corporal de la persona; lesión o daño estético y lesiones psíquicas<sup>369</sup>. Por ejemplo, en “*Pinilla Jara José Giuliano con Clínica Alemana Temuco*”<sup>370</sup>, se especifica como perjuicio corporal y psíquico un daño cerebral al hijo de los demandantes al momento de nacer, el cual, tendrá secuelas e incapacidad física y psíquica por toda su vida.

---

<sup>367</sup> CORTÉS, Édgar (2009). Responsabilidad civil y daños a la persona. El daño a la salud en la experiencia italiana, ¿Un modelo para América Latina?, p139

<sup>368</sup> PARRA SEPÚLVEDA, Darío (2013). El danno alla salute y el llamado danno biologico a la luz de los daños corporales. *Revista ARS BONI ET AEQUI* p176-177. El autor cita a diferentes autores: Guido Alpa (2003), “Il danno biologico. Percorso di un’idea”; Elena Vicente Domingo (1994), “Daños corporales: tipología y valoración”; y Laura Gázquez (2000), “La indemnización por causa de muerte”. En tal sentido, precisa que el danno biologico es un concepto de índole médico-legal refiriéndose esencialmente a los aspectos anatómicos y fisiológicos, consistiendo en lesiones causadas a la integridad psicosomática de un sujeto con independencia de sus consecuencias o repercusiones de carácter patrimonial. Mientras que el danno alla salute comprende las actividades normales del sujeto sean ellas ordinarias, laborales, recreacionales, sexuales, sociales. Es decir, compromete el modo de ser y vivir del sujeto lesionado, significando un déficit en lo que concierne al estado de bienestar integral de la persona humana.

<sup>369</sup> ZANNONI. Op.Cit. p146-165.

<sup>370</sup> CORTE SUPREMA (2014), 12 de agosto de 2014, causa rol N°13845-2014, en “*Pinilla Jara José Giuliano con Clínica Alemana Temuco*”. Así, se establece en el considerando décimo de la sentencia que rechaza los recursos de casación en el fondo y forma presentados por la demandada y confirma condenando al pago de \$ 150.000.000 (ciento cincuenta millones de pesos) por daño moral ocasionado al menor Giuliano Pinilla Alarcón y \$ 50.000.000 (cincuenta millones de pesos) a cada uno de los padres, con costas.

Conforme lo dicho, deben indemnizarse y baremarse por separado las secuelas anatómicas, funcionales, estéticas, psíquicas, morales y extracorpóreas. Una misma lesión puede motivar secuelas a distintos niveles debiendo ser indemnizada por cada uno de los niveles que afecte y según su repercusión<sup>371</sup>. Sin embargo, la valoración del daño corporal sigue constituyendo un área de contornos difusos, de suerte tal que, aun no es posible contar con reglas definidas<sup>372</sup>.

### **2.2.1. Daño corporal a la integridad física de la persona en la responsabilidad civil sanitaria**

Es el daño tradicional a consecuencia del ejercicio de la medicina. Comprende el déficit funcional que busca indemnizar la invalidez sufrida por la víctima en su ámbito personal durante la enfermedad traumática; la pérdida de bienestar frente a la imposibilidad de realizar sus actividades normales; y en general todo perjuicio que afecta la salud fisiológica de la persona. A mayor abundamiento, comprenden lesiones a la integridad física: secuelas corporales en razón de la intervención quirúrgica que somete una parte del cuerpo del paciente que no corresponde, como se demandó en “Báez con Servicio de Salud Aconcagua”<sup>373</sup>; el fallecimiento de una persona por complicación de una reintervención quirúrgica por dehiscencia de sutura de gastrectomía en manga cirugía bariátrica, en “Barrera con Siccha y Hospital de Antofagasta”<sup>374</sup>; la permanente de imposibilidad de flexionar los dedos afectados y parestesia de ambos, en “Pulgar Lillo con I. Municipalidades

---

<sup>371</sup> QUINTANA LETELIER. Bárbara y MUÑOZ SEPÚLVEDA, Carlos (2004). Responsabilidad médica. Doctrina, legislación y jurisprudencia, p 199-200. Cita a José Manuel Fernández Hierro, en su obra Sistema de Responsabilidad Médica (1997), p 228. Quien a su vez, cita a Pérez Pineda y García Blázquez.

<sup>372</sup> QUINTANA; MUÑOZ y SEPÚLVEDA, Op.Cit., p198.

<sup>373</sup> CORTE SUPREMA (2015), 29 de septiembre de 2015, causa rol N° 1720-2015, en “Báez con Servicio de Salud Aconcagua”.

<sup>374</sup> CORTE SUPREMA (2015), 25 de mayo de 2015, causa rol N°27944-2014, en “Barrera con Siccha y Hospital de Antofagasta.”

de Hualqui y Hualpén”<sup>375</sup>; y paraplejia en un 90% del cuerpo, conforme “Varas con Servicio de Salud de Valparaíso.”<sup>376</sup>

### **2.2.2. El daño corporal por sufrimiento (pretium doloris), en la responsabilidad civil sanitaria**

Se refiere al sufrimiento, decaimiento psicológico y trastornos asociados al daño corporal que debe soportar la víctima<sup>377</sup>.

Enrique Barros, comenta: “*el pretium doloris no es indiferente a la naturaleza e intensidad de los males psíquicos o mentales que a consecuencia del daño corporal sufre la víctima, atendidas su edad, su sexo y la duración de los padecimientos.*”<sup>378</sup>”

En "Treizman Sacks Lucy y otros con Erazo"<sup>379</sup>. Se establece como daño un sufrimiento familiar, según considerando décimo tercero de la sentencia, y declara “Que, en relación a la responsabilidad extracontractual impetrada, tampoco resulta posible tener por configurada infracción de los preceptos contenidos en los artículos 2314 y 2329 del Código sustantivo, desde que los mismos contemplan la obligación de indemnizar el daño provocado y determinan la obligación de resarcirlos, habiéndose establecido en la sentencia expresamente el padecimiento sufrido el cónyuge e hijas de la paciente, (...) a raíz del erróneo diagnóstico y tratamiento aplicado por el Dr. (...) a doña Lucy T. , el cual, además, se mantuvo por largo tiempo, ocasionando sufrimiento a sus seres queridos y afectando el normal desarrollo de la vida familiar”

---

<sup>375</sup> CORTE SUPREMA (2014), 04 de septiembre de 2014, causa rol N°14.311-2014, en “Pulgar Lillo con I. Municipalidades de Hualqui y Hualpén.”

<sup>376</sup> CORTE SUPREMA (2014), 26 de marzo de 2014, causa rol N° 13.428-2013, en Varas con Servicio de Salud de Valparaíso.

<sup>377</sup> TOCORNAL. Op.Cit. p238-239

<sup>378</sup> BARROS. Op.Cit. p322

<sup>379</sup> CORTE SUPREMA (2013), 05 de junio de 2013, causa rol N°5883-2012, en "Treizman Sacks Lucy y otros con Erazo Reyes Rodrigo"

### 2.2.3. El daño estético en la responsabilidad civil sanitaria

Son una consecuencia del daño corporal. Según Fabián Elorriaga, la reparación del perjuicio estético está orientada a compensar los sufrimientos que experimenta el sujeto en su fuero interno al saberse y sentirse negativamente modificado su aspecto<sup>380</sup>.

Josefina Tocornal clasifica el daño estético en temporal y permanente, según la víctima pueda volver a tener su apariencia normal o no en el transcurso del tiempo<sup>381</sup>.

En el juicio "Wagemann con Vidal Garcia-Huidobro"<sup>382</sup>, tras varios controles médicos, la paciente manifiesta su disconformidad por defecto del resultado estético de la operación al médico. El considerando 31° de la sentencia, que emana de la Corte Suprema, relaciona el daño moral con el perjuicio estético permanente en los siguientes términos *"(...) en cuanto a la afectación anímica o psíquica ocasionada a la demandante, traducida en la en la aflicción, angustia, preocupación y molestias que ha padecido en relación directa con el resultado de la praxis del demandado, como asimismo, el impacto natural en sus intereses extrapatrimoniales vinculados a su desarrollo físico. Todo lo anterior abonado por la edad de la actora 26 años a la época del incumplimiento contractual (...)*. Otras sentencias, que emanan de la Corte Suprema motivadas por el perjuicio estético se configuran en "Vergara Rojas con Servicio de Salud del Maule"<sup>383</sup>, por pérdida de la apred abdominal; "Rojas con Fisco de Chile y Alcota"<sup>384</sup>, en razón del daño estético provocado por quemadura causada por arsenalera en el uso del bisturí eléctrico; y "Lausen con Terré y Thumala"<sup>385</sup>, por no obtener el resultado estético esperado, particularmente en lo referido a la abdominoplastía, a consecuencia de la cual quedó con notorias cicatrices.

---

<sup>380</sup> ELORRIAGA DE BONIS, Fabián (1995). Configuración, consecuencias y valorización de los daños corporales, p 18.

<sup>381</sup> TOCORNAL, Josefina (2014). Op.Cit. p239-240.

<sup>382</sup> CORTE SUPREMA (2011), 28 de enero de 2011, causa rol N°5849-2009, en Wagemann con Vidal Garcia-Huidobro.

<sup>383</sup> CORTE SUPREMA (2013), 02 de octubre de 2013, causa rol N°944-2013, en Vergara Rojas con Servicio de Salud del Maule.

<sup>384</sup> CORTE SUPREMA (2012), 25 de octubre de 2012, causa rol 4.404-2012, en Rojas con Fisco de Chile y Alcota.

<sup>385</sup> CORTE SUPREMA (2013), 25 de noviembre de 2013, causa rol N°8307-2012, en Lausen con Terré y Thumala.

#### **2.2.4. El perjuicio sexual en la responsabilidad civil sanitaria**

Se refiere a los perjuicios que afectan el aspecto sexual y se distingue: perjuicio morfológico, vinculado a la afección a los órganos sexuales primarios y secundarios resultante del daño sufrido; perjuicio vinculado al acto sexual mismo, que se basa en la pérdida de placer en la realización del acto sexual, o de la capacidad física para realizar el acto sexual propiamente tal o la pérdida de la capacidad para acceder al placer; y el perjuicio vinculado a la imposibilidad o a la dificultad de procrear. Asimismo, la pérdida o disminución de la fertilidad<sup>386</sup>. Por ejemplo, la infertilidad de una mujer a causa de una negligencia médica ocurrida en "Thenoux contra Servicio de Salud de Iquique"<sup>387</sup>, o la infertilidad de un hombre ocurrida como consecuencia de una presunta negligencia médica, en "Ravanales con Dirección de Previsión de Carabineros"<sup>388</sup>.

#### **2.3. La pérdida de chance o pérdida de oportunidad en la responsabilidad civil sanitaria**

El estudio de la pérdida de chance se puede enmarcar en el daño, como un perjuicio autónomo de corte moderno, pues se trata de un daño diferente al corporal<sup>389</sup>.

José Luis Diez Schwerter, dice "*Se entiende por chance una expectativa de ganancia o una probabilidad más o menos cierta de pérdida*"<sup>390</sup>.

La medicina no es una ciencia exacta. Por eso en muchos casos no se consigue la seguridad de que el paciente habría respondido favorablemente a un determinado

---

<sup>386</sup> TOCORNAL. Op.Cit. p240

<sup>387</sup> CORTE SUPREMA (2014), 31 de enero de 2014, causa rol N°5070-2013."Thenoux contra Servicio de Salud de Iquique"

<sup>388</sup> CORTE SUPREMA (2014), 13 de agosto de 2014, causa rol N°11.801-2014, en Ravanales con Dirección de Previsión de Carabineros.

<sup>389</sup> TOCORNAL Op.Cit. p219

<sup>390</sup> DIEZ SCHWERTER, José Luis (1997). El daño extracontractual. Jurisprudencia y doctrina. p60. El autor cita al profesor Domínguez Aguila



tratamiento, aunque si la certeza de que debió intentarse y de que, al no practicarse, se ha sacrificado culpablemente una oportunidad de recuperación o prolongación de la vida<sup>391</sup>.

Mauricio Tapia, señala con certeza *“en ocasiones es imposible determinar con certeza si la negligencia médica provocó la agravación o la muerte del paciente, pero si es posible demostrar con certeza que tal actuación destruyó sus chances de sanar o sobrevivir”*<sup>392</sup>.

Conforme a la pérdida de chance, la Corte Suprema en Vásquez y otros con Hospital Carlos Van Buren<sup>393</sup>, en el considerando undécimo de la sentencia de remplazo, considera a Chabas y Trigo Represas para explicar su naturaleza: *“Que, en relación a la situación concreta materia de estos autos, cabe destacar que se ha sostenido que: ‘En cuanto a la pérdida de chance de supervivencia, Chabas ha dicho que, ‘cuando el paciente pierde, por ejemplo, una chance de supervivencia, el perjuicio no es la muerte, es la eliminación de un simple potencial de chances..., la pérdida de una chance se caracteriza por el álea intrínseca al perjuicio; lo que estaba en juego aparecía afectado por un álea..., el álea está en la base; es un elemento constitutivo de lo que está en juego. El perjuicio, de hecho, no es la pérdida de la vida, sino la pérdida de las chances que le quedaban cuando el médico intervino’ [...] El perjuicio no es la vida, sino la pérdida de la chance que le quedaba de continuar viviendo, cuando intervino el médico” (Félix Trigo Represas, op. cit. Pág. 191 y 192)”*.

Conforme a la pérdida de chance, la Corte Suprema en Vásquez y otros con Hospital Carlos Van Buren<sup>394</sup>, en el considerando décimo séptimo de la sentencia de remplazo,

---

<sup>391</sup> MEDINA ALCOZ, Luis (2007). La teoría de la pérdida de oportunidad. Estudio doctrinal y jurisprudencial de derecho de daños público y privado, p69.

<sup>392</sup> TAPIA, Mauricio (2012). *“Pérdida de una chance. Su indemnización en la jurisprudencia chilena”*. Revista de Derecho. Escuela de Postgrado, p 260.

<sup>393</sup> CORTE SUPREMA, 02 de diciembre de 2015, causa rol N° 29365-2015, en Vásquez y otros con Hospital Carlos Van Buren.

<sup>394</sup> Ibíd. En este caso, se acoge la casación de fondo, por lo cual en su sentencia de reemplazo se revoca el fallo y se acoge la demanda por falta de servicio derivada de la falta de oportunidad de sobrevida condenando al hospital a pagar treinta millones de pesos.

conceptualiza el perjuicio: “*Que entendidas así las cosas, estos sentenciadores han llegado al convencimiento de que, como consecuencia de la falta de servicio atribuida al demandado, al señor Vásquez Velásquez no se le privó de la vida sino que de la oportunidad de luchar dignamente por ella*”.

La indemnización de la pérdida de la oportunidad de sobrevivir es parcial, probablemente la Corte visualiza la injusticia de condenar por el total o absolver completamente, cuestión que es el sustrato de una pérdida de una oportunidad<sup>395</sup>. La Corte Suprema considera su regulación adhiriéndose a doctrina nacional contemporánea. En este sentido, su utilización reciente funciona como estrategia de defensa para solicitar la disminución del monto indemnizatorio en juicios de responsabilidad médico-sanitaria en nuestro país<sup>396</sup>, bajo una suerte de (incomprensible) perjuicio intermedio<sup>397</sup>.

Quizás, la indemnización parcial motiva la teoría de la creación culposa de un riesgo, que tiene por objeto un resarcimiento integral del desenlace final sufrido por el paciente, aunque el perjuicio que pudiera haber irrogado directamente la actuación del médico fuere inferior. Entonces, se opone a que la indemnización sea moderada en función de las expectativas de pérdidas, al considerar al galeno como creador del riesgo debe asumirlo íntegramente, sin recaer sobre el paciente ese grado de incertidumbre<sup>398</sup>.

Álvaro Luna, en consideración a la dificultad de valorizar los daños conforme la pérdida de oportunidad, concluye “*La imposibilidad de establecer un nexo causal entre negligencia médica y el perjuicio final supone que el responsable de una pérdida de oportunidad de curación o supervivencia no pueda ser condenado a la reparación de los totales perjuicios sufridos por el paciente (esto es, la muerte, el daño corporal, etc.) sino*

---

<sup>395</sup> TAPIA, Mauricio (2012). Pérdida de una chance: ¿Un perjuicio indemnizable en Chile? *Revista de derecho. Escuela de Postgrado*, p 668.

<sup>396</sup> RÍOS y SILVA. Op.Cit. p165

<sup>397</sup> PREVOT, Juan Manuel (2010). El problema de la relación de causalidad en el derecho de la responsabilidad civil. *Revista chilena de derecho privado*, p155

<sup>398</sup> SUPERBY J. Alejandro (2007). El nexo de causalidad y su prueba en la responsabilidad civil médica. *Paper de médico perito judicial*, p 15-16

sólo por el valor de las expectativas de supervivencia o curación destruidas (Compensación proporcional)<sup>399</sup>.

Finalmente, la incertidumbre causal como criterio de delimitación de la teoría de la pérdida de oportunidad, se convierte en un instrumento de cuantificación de perjuicio con base en el elemento de la probabilidad.<sup>400</sup>

En este sentido, el considerando décimo sexto de la sentencia de remplazo en Vásquez y otros con Hospital Carlos Van Buren<sup>401</sup>, dice: ““Que en lo que atañe a la regulación del monto de la indemnización a cuyo pago será condenado el demandado, cabe destacar que, como se ha dicho, la “doctrina en este sentido es unánime. La oportunidad es lo que se debe indemnizar, y no lo que estaba en juego. Si es que se debe reparar la pérdida de la oportunidad de sobrevivir, ‘(...) el juez no puede condenar al médico a pagar una indemnización igual a la que se debería si él hubiera realmente matado al enfermo’. Por eso se ha dicho que la indemnización o el valor es parcial, pues nunca debe ser igual a la ventaja esperada o a la pérdida sufrida” (Ríos Erazo y Silva Goñi, op. cit. Pág. 268”).

---

<sup>399</sup> LUNA, Álvaro (2005) Oportunidades perdidas. La doctrina de la pérdida de oportunidad en la responsabilidad civil médico-sanitaria. *Revista para el análisis del Derecho*, p8

<sup>400</sup> GONZÁLEZ CARRASCO, María del Carmen (2009). Resarcimiento por daños morales derivados del funcionamiento de los servicios sanitarios en los dictámenes del Consejo Consultivo de Castilla – La Mancha. *Revista Jurídica de Castilla – La Mancha*, p175 y siguiente

<sup>401</sup> CORTE SUPREMA (2015), 02 de diciembre de 2015, causa rol N° 29365-2015, en Vásquez y otros con Hospital Carlos Van Buren.

## CAPÍTULO CUARTO

### OTROS ASPECTOS EN LA RESPONSABILIDAD CIVIL MÉDICA

#### 1. Responsabilidad civil sanitaria por actuación del equipo de salud<sup>402</sup>

El ejercicio moderno de la medicina requiere la participación no sólo de médicos sino de otros profesionales, técnicos y auxiliares con responsabilidad en su especialidad<sup>403</sup>. El artículo 3° del D.S. N°38 define *“Equipo de Salud: Grupo o conjunto de personas que tienen la función de realizar algún tipo de atención o prestación de salud, incluyendo a profesionales y no profesionales, tanto del área de la salud como de otras que tengan participación en el quehacer de salud”*<sup>404</sup>.

Referirse a la responsabilidad del equipo médico no es correcto, porque este grupo de personas nunca responde como si fuera una persona jurídica o moral específica. La responsabilidad siempre es de naturaleza individual. El equipo médico no es responsable en sí, siendo necesario establecer la responsabilidad<sup>405</sup> de cada miembro que participa en la intervención particular en que un paciente resulta con un daño<sup>406</sup>. Cuando en el equipo intervienen varios facultativos con autonomía y es posible identificar al autor del daño,

---

<sup>402</sup> SILVA, Cristian (2004). El contrato de prestaciones medicas desde el punto de vista de la responsabilidad civil contractual. Memoria para optar al grado de licenciado en ciencias jurídicas y sociales, p 30 El concepto tradicional hace alusión a equipo médico, es decir acto médico de equipo. Sin embargo, emplearemos la terminología de la Ley 20.584 sobre deberes y derechos del paciente constituyendo un nuevo término llamado, equipo de salud.

<sup>403</sup> SAN MARTÍN, Jhon (2006). Responsabilidad subjetiva civil por acto imputable a negligencia médica, análisis en la doctrina y la jurisprudencia. Memoria para optar al grado de licenciado en ciencias jurídicas y sociales, p 27

<sup>404</sup> Decreto Supremo N°38, de fecha 17 de julio de 2012 aprueba: Reglamento sobre derechos y deberes de las personas en relación a las actividades vinculadas con su atención de salud. En términos idénticos el inciso 2° del artículo 9° de la ley 20.584, de derechos de los pacientes define equipo de salud.

<sup>405</sup> ROMEO. Op.Cit, p119. El autor se refiere al equipo médico distinguiendo previamente el sistema de responsabilidad civil (contractual o extracontractual). Se debe verificar la existencia del vínculo contractual con alguno de los miembros del equipo o con todos. Su existencia implica incluso responsabilidad extracontractual según esta evaluación previa.

<sup>406</sup> PIZARRO, Carlos (2011). *Mal praxis* en el equipo médico. *Revista médica de Chile*, p 2

será éste solamente el responsable. Pero si no es factible hacerlo, se actualiza la responsabilidad colectiva del equipo<sup>407</sup>.

De cualquier forma, existen dos principios rectores a los cuales se sujeta el ejercicio del funcionamiento del equipo médico<sup>408</sup>: El principio de división del trabajo y el principio de confianza<sup>409</sup>.

Asimismo, la división del trabajo puede ser clasificada en horizontal y vertical. La división del trabajo vertical es aquella en la cual se manifiesta una relación de jerarquía, estableciéndose una relación de supra y subordinación. El ejemplo típico se da entre el cirujano jefe y los cirujanos asistentes o entre el jefe y los enfermeros. Aunque puede darse una situación contraria cuando la división de funciones surja con toda nitidez, así, por ejemplo cuando la tarea del subordinado haya sido sumamente específica y haya escapado a todo control por parte del médico jefe<sup>410</sup>.

Por el contrario, la división de trabajo horizontal es la que se da entre profesionales que por su grado de formación, competencia e independencia, actúan en situación de igualdad, aunque sin llegar a desconocer la supremacía del jefe de equipo en cuanto a sus funciones de organización y supervisión. El caso típico es la relación cirujano-anestesista,

---

<sup>407</sup> LORENZETTI, Ricardo Luis (1986). Op.Cit. p194

<sup>408</sup> VALDÉS, Francisco (2008). La responsabilidad civil médica. La responsabilidad del equipo médico y el consentimiento informado. Memoria de Derecho, Universidad de Talca, p 32

<sup>409</sup> CADAVID, Alfonso (2013). Imprudencia punible y actividad médico-quirúrgica. Tesis doctoral en Derecho, Universidad de Salamanca, p358-362 El autor explica los principios conforme la doctrina vigente. El principio de división del trabajo establece “*que el reparto de funciones es una característica básica en la sociedad moderna, la fluidez de la actividad médica implica reconocer que su ejercicio supone la distribución de funciones entre personas con ámbitos competenciales diversos, lo que no descarta que la responsabilidad se pueda derivar de la falta de control sobre la actuación de otros intervinientes en correspondiente proceso de riesgo*”. El principio de confianza “*reconoce que en la determinación del carácter imprudente de un comportamiento deben respetarse los efectos de la asignación de un ámbito de competencias específicas a cada sujeto como consecuencia de la división del trabajo, y que los deberes de actuación de una persona resultan determinados por las competencias a otros sujetos*”.

<sup>410</sup> VAZQUEZ, Roberto (1999). Daños y perjuicios en el ejercicio de la medicina, p44-50

tal vez porque un alto porcentaje de juicios por mala praxis ha tenido como origen un daño provocado por la administración de anestesia<sup>411</sup>.

Guajardo señala: “(...) cuando es un equipo médico el que interviene, es el médico que actúa como jefe del mismo quien debe responder de los actos de todo el equipo y cuyos miembros dependen directamente de él<sup>412</sup>; pese a ello, esto no ocurre con relación a ciertos especialistas llamados profesionales con autonomía científica<sup>413</sup> que, si bien están a cargo de la jefatura del equipo, son responsables de sus propios actos médicos, porque ellos son los que conocen de su especialidad y se encuentran actuando según funciones propias y exclusivas. Por ejemplo, el anestesta<sup>414</sup>.

De acuerdo a lo anterior, la Corte Suprema en “González con Servicio de Salud de Valparaíso y Martínez<sup>415</sup>” se ha pronunciado a favor de la teoría del capitán del buque<sup>416</sup>, en los siguientes términos “. En los vistos se aprecia la defensa de la médico aludiendo a la responsabilidad del especialista: “(...) *Expone que las obligaciones de las cuales era titular se cumplieron correcta y cabalmente, pues de hecho se extrajo a los gemelos y se ligaron las trompas. Refiere que el procedimiento quirúrgico importa la utilización de compresas y que según protocolo la contabilización de las mismas es de cargo de la*

---

<sup>411</sup> RUIZ VADILLO, Enrique (1995). La responsabilidad civil y penal de los médicos (especial referencia a los anestestistas). *Revista Derecho y Salud*, p88

<sup>412</sup> GUAJARDO CARRASCO (2002). Op.Cit. p. 154-155

<sup>413</sup> JURGENSEN, Marko y OLAVARRIA, Cristián (1995). Responsabilidad en el acto médico. Enfoque médico legal. Memoria de prueba para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, p191

<sup>414</sup> TRIGO REPRESAS. Félix (2003). Op.Cit. p785-806.

<sup>415</sup> CORTE SUPREMA (2012), 12 de diciembre de 2012, causa rol N° 3.591-2010, en González con Servicio de Salud de Valparaíso y Martínez. Se rechaza casaciones en la forma y fondo deducidas por las demandadas y se condenan solidariamente a pagar treinta millones de pesos por daño moral.

<sup>416</sup> PRICE, Stephen H (1989). “The sinking of the Captain of the ship: reexamining the vicarious liability of an operating surgeon for the negligence of assisting hospital personnel, en “The Journal of legal medicine”, University of Pennsylvania, volumen 10, number 2, p323. En EE.UU. la Suprema Corte de Pennsylvania se convirtió en la primera en emplear la metáfora “capitán de barco” para describir el derecho que tiene un cirujano de controlar al personal de asistencia de ese hospital. Ese poder del que gozaba el cirujano lo hacía también responsable de los hechos ilícitos cometidos en las salas de operaciones.

arsenalera, quien debe realizar la contabilización y luego que se afirmativamente la pregunta de si se encuentra todo, el cirujano procede a terminar la operación, protocolo que ella cumplió (...). Sin embargo la Corte a favor de la teoría del capitán del buque, en su considerando noveno argumenta “(...)En este sentido no cabe la menor duda que la médico tratante, se obligó a realizar una intervención quirúrgica destinada, por un lado, a realizar una cesárea gemelar, y por otro, la ligazón de trompas, propósitos médicos desarrollados con éxito, y es por ello que el reproche que se le formula no está dado por el resultado mismo, sino por haber sido negligente en el desarrollo de labores anexas a la intervención y que derivó en haber dejado, luego de suturar, una compresa en el abdomen de la actora. Lo anterior adquiere importancia pues permite diferenciar dos órbitas de obligaciones, la primera de ellas vinculadas a la cirugía propiamente tal, esto es, en tanto cesárea y ligazón de trompas; y, la segunda vinculada el procedimiento quirúrgico propiamente tal del cual es responsable la profesional a cargo del procedimiento. De acuerdo a lo anterior, no se considera responsable al arsenalero. Finalmente sentencia en su considerando décimo: “Que en este contexto la obligación relativa al cumplimiento de los procedimientos quirúrgicos y protocolos operatorios tiene como sujeto pasivo al médico cirujano el cual deberá cumplir los mismos, (...) pues de no hacerlo nace a su respecto, y en el caso de haberse generado daño con dicha conducta, la obligación de reparar el perjuicio que de ello se derive”. Cabe concluir que los especialistas son sujetos libres de legitimidad pasividad en la responsabilidad directa, aun en labores anexas a principal.

En conclusión, en palabras de Ricardo De Ángel “sería impecable que la Corte procediera a la individualización de competencias de cada profesional, para establecer las fronteras entre las respectivas responsabilidades de uno y otros facultativos<sup>417</sup>, a fin que no sea permisible la impunidad de algunos profesionales”.

---

<sup>417</sup> DE ÁNGEL YÁGUEZ, Ricardo (1993). Sobre la sentencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo de 23 de marzo de 1993. *Revista Derecho y Salud*, p11.

## 2. Relación de la responsabilidad civil con la responsabilidad penal en materia sanitaria

Un tema de máxima importancia y gran actualidad es el de la influencia del proceso penal sobre el proceso civil<sup>418</sup>. La responsabilidad penal supone la posibilidad de subsumir la conducta del médico en algún tipo legal, mientras que la responsabilidad civil supone la existencia del daño privado, sin perjuicio de que ambas suponen una conducta antijurídica y culpable<sup>419</sup>. Puede haber delito penal que no sea civilmente ilícito, por no existir daño privado; o bien, puede haber ilícito civil que no lo sea penalmente, por falta de tipicidad; pero en muchos casos, el acto ilícito lo será simultáneamente para la ley penal y para la ley civil: en todos los casos en que el acto contrario a derecho y culpable corresponda a una de las figuras definidas por la ley penal y haya causado un daño a alguien<sup>420</sup>.

En supuesto de haberse dictado sentencia absolutoria en la causa penal, resulta obvia la posibilidad de una revisión en el campo puramente civil, en intento de descubrir si, con independencia de las frustradas valoraciones penales, se acusan los elementos característicos de la culpa extracontractual o de la culpa contractual<sup>421</sup>.

La Corte Suprema, en “Salazar con Clínica Reñaca y otros<sup>422</sup>”, en el considerando cuarto de la sentencia de remplazo consagra la autonomía de ambos regímenes, y dice

---

<sup>418</sup> MOSSET. Op.Cit. p275

<sup>419</sup> TOMASELLO, Leslie (1994). Estudios de Derecho Privado, p41

<sup>420</sup> TOMASELLO (1969). Op.Cit. p222

<sup>421</sup> SOTO. Francisco. La responsabilidad civil subsidiaria en el proceso penal contra los profesionales sanitarios. *Revista de Derecho y Salud*, p17

<sup>422</sup> CORTE SUPREMA (2014), 19 de Junio de 2014, Rol 5817-2013, caratulados “Salazar con Clínica Reñaca y otros”, juicio ordinario de mayor cuantía, demanda de resolución e indemnización de perjuicios por incumplimiento de contrato médico, considerando cuarto. Sentencia de remplazo condena solidariamente al pago de 160 millones de pesos a Clínica Reñaca y médicos demandados. En los hechos, se describe paciente post parto normal, tiene problemas de sangrado vaginal. Los facultativos esperan casi la noche completa para operar a la paciente, la cual fallece en la ejecución del acto médico. La causa inmediata y directa de la muerte es una intervención tardía y en malas condiciones para la paciente, es decir, la inactividad por parte del médico intensivista. “La Corte Suprema admite que basta la existencia de la posibilidad de prolongar la vida o sostenerla para justificar el acto médico”.



*“Que puede ser que las conductas -omisiones más bien- de los demandados no alcancen la culpa penal de la cual han sido sobreseídos -sólo temporalmente- de acuerdo al expediente criminal traído a la vista; pero de ningún modo les excusa de la culpa civil en que han incurrido, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 2314 del Código Civil y según se describe acertadamente en la sentencia del grado.”*

Asimismo, en “Romo Ramírez con Galleguillos y Clínica Hospital del Profesor<sup>423</sup>”, la Corte Suprema en su considerando séptimo, establece la independencia entre las responsabilidades penal y civil, al momento de acoger el recurso de casación en el fondo y rechazar la excepción de cosa juzgada esgrimida por la demandada, en los siguientes términos *“Que en estos autos se ha tratado como se ha dicho, no de la acción civil que emana de un delito o de un cuasidelito criminal sino de la acción civil que proviene del daño ocasionado por mera negligencia o mera culpa y entonces, tal como se presentan los hechos no puede concurrir ninguna de las circunstancias del citado artículo 179, tanto porque aquí se prescinde de lo criminal, de todo lo que podría ser delictuoso que es lo que constituye lo fallado a firme por el Tribunal de Garantía, cuanto porque aquí se pide la indemnización del daño causado a una persona con infracción a la lex artis.”*

Otro aspecto que revela la relación entre la responsabilidad civil y penal, sucede cuando la parte demandante acompaña como documento, la carpeta de investigación penal, que reúne los antecedentes y diligencias efectuadas por el Fiscal en el proceso civil como prueba documental. Sobre este aspecto, mencionamos los siguientes juicios conocidos por la Corte Suprema: *Briceño con Servicio de Salud Iquique<sup>424</sup>*; *“Castillo Vásquez y otro con Servicio de Salud Región de Coquimbo”<sup>425</sup>*; *González con Servicio de Salud de Valparaíso y Martínez<sup>426</sup>*; *Gutierrez con Servicio de Salud de Concepción<sup>427</sup>*;

---

<sup>423</sup> CORTE SUPREMA (2015), 28 de julio de 2015, causa rol N°105-2015, en Romo Ramírez con Galleguillos y Clínica Hospital del Profesor.

<sup>424</sup> CORTE SUPREMA (2015), 08 de octubre de 2015, causa rol N° 3785-2015, en Briceño con Servicio de Salud Iquique.

<sup>425</sup> CORTE SUPREMA (2015), 16 de noviembre de 2015, causa rol N°3177-2015, en “Castillo Vásquez y otro con Servicio de Salud Región de Coquimbo”

<sup>426</sup> CORTE SUPREMA (2012), 12 de diciembre de 2012, causa rol N° 3.591-2010, en González con Servicio de Salud de Valparaíso y Martínez

*Haddad Hole con Fisco de Chile*<sup>428</sup>; *Llanca con Fisco de Chile*<sup>429</sup>; *Pacheco y otro con Servicio de Salud de Iquique*<sup>430</sup>; *Pulgar Lillo con I. Municipalidades de Hualqui y Hualpén*<sup>431</sup>; *Reyes con Servicio de Salud de Talcahuano*<sup>432</sup>; "*Salazar Maximiliano con Clínica Reñaca y otros*<sup>433</sup>"; y *Torres y Troncoso con Servicio de Salud de Aconcagua*<sup>434</sup>.

*"De las 11 sentencias dictadas por la Corte Suprema, en juicios civiles que reunían dentro de sus antecedentes la carpeta de investigación penal. 9 fallos fueron favorables para la parte demandante y solo 2 fueron rechazados".*

### **3. La prescripción extintiva de la acción civil en la responsabilidad civil sanitaria.**

La prescripción extintiva tiene su fundamento en el interés público de dar certeza a las relaciones jurídicas, de tal modo que un derecho subjetivo no ejercitado durante un período prolongado crea la convicción de que aquél no existe o que ha sido abandonado, en plena concordancia con el principio de seguridad jurídica<sup>435</sup>.

---

<sup>427</sup> CORTE SUPREMA (2013), 02 de octubre de 2013, causa rol N°4325-2013, en Gutierrez con Servicio de Salud de Concepción

<sup>428</sup> CORTE SUPREMA (2015), 03 de septiembre de 2015, causa rol N° 9916-2015, en Haddad Hole con Fisco de Chile

<sup>429</sup> CORTE SUPREMA (2012), 04 de septiembre del año 2012, causa rol N° 8044-2010, en Llanca con Fisco de Chile

<sup>430</sup> CORTE SUPREMA (2014), 04 de noviembre de 2014, causa rol N° 16666-2014, en Pacheco y otro con Servicio de Salud de Iquique

<sup>431</sup> CORTE SUPREMA (2014), 04 de septiembre de 2014, causa rol N°14.311-2014, en Pulgar Lillo con I. Municipalidades de Hualqui y Hualpén

<sup>432</sup> CORTE SUPREMA (2013), 30 de diciembre de 2013, causa rol N°5885-2013, en Reyes con Servicio de Salud de Talcahuano

<sup>433</sup> CORTE SUPREMA (2014), 19 de junio de 2014, causa rol N°5817-2013."Salazar Maximiliano con Clínica Reñaca y otros"

<sup>434</sup> CORTE SUPREMA (2014), 30 de enero de 2014, causa rol N°9006-2013, en Torres y Troncoso con Servicio de Salud de Aconcagua

<sup>435</sup> RIOSECO, Emilio (2004). La prescripción extintiva ante la jurisprudencia, p9. Podemos señalar la posición doctrinal transcrita como un carácter general y esencial de la prescripción extintiva, respetada en forma uniforme por la jurisprudencia en materia sanitaria.

La prescripción de la acción de responsabilidad civil en el ámbito sanitario depende del tipo de acción que se ejercite<sup>436</sup>. En la acción civil contractual, conforme el artículo 2515 del C.C, el plazo es de 5 años, contados desde la época en que ocurren los hechos en que se funda la demanda. Un ejemplo sobre dicha acción se presenta en “Urzúa Urzúa Margarita y otros con Servicio de Salud de Aconcagua<sup>437</sup>”. Respecto a la acción de indemnización de perjuicios por hecho ilícito, la regla se consagra en el art. 2332 C.C., según el cual, el plazo se cuenta desde la perpetración del acto u omisión ilícita y corresponde a 4 años. En cuanto a la prescripción extintiva de la responsabilidad de órganos del Estado, en materia sanitaria, en “Vergara Rojas con Servicio de Salud del Maule<sup>438</sup>”, en el considerando décimo sexto de la sentencia, se establece “*Que la prescripción extintiva aplicable en la especie se encuentra regulada en el artículo 40 de la Ley N° 19.966, precepto que tiene aplicación especial, por sobre la norma consagrada en el Código Civil. Este artículo dispone: “La acción para perseguir esta responsabilidad prescribirá en el plazo de cuatro años, contado desde la acción u omisión”*”. No obstante, la prescripción en toda otra acción de contenido patrimonial que persiga la responsabilidad extracontractual del Estado prescribe, conforme “Aída con Fisco de Chile<sup>439</sup>”, según el considerando décimo tercero de la sentencia, que dice “la jurisprudencia de los tribunales es uniforme en cuanto a considerar que la acción indemnizatoria por falta de servicio prescribe de acuerdo al plazo indicado en el artículo 2332 del Código Civil, esto es, en el término de cuatro años, utilizando como principal argumento el artículo 2497 del mismo texto legal que preceptúa que las reglas sobre prescripción se aplican igualmente a favor y en contra del Estado”.

---

<sup>436</sup> RIVERA. Op.Cit. p141. En el mismo sentido, comenta Javier Fernández Costales en su libro “La responsabilidad civil sanitaria”, p109.

<sup>437</sup> CORTE SUPREMA (2015), 22 de abril de 2015, causa rol N°3378-2015, Urzúa Urzúa Margarita y otros con Servicio de Salud de Aconcagua”. Conforme la sentencia, se rechazan el recurso de casación en el fondo y finalmente se rechaza la demanda por establecerse prescrita la respectiva acción civil. Sin embargo, atrae nuestra atención la equivocada aplicación del estatuto contractual a un Servicio de Salud.

<sup>438</sup> CORTE SUPREMA (2013), 02 de octubre de 2013, causa rol N°944-2013, en Vergara Rojas con Servicio de Salud del Maule

<sup>439</sup> CORTE SUPREMA (2015), 19 de enero de 2015, causa rol N°26.521-2014, en “Aída del Carmen Retamales Araneda con Fisco de Chile”

Es menester, se tenga presente, que parte de la doctrina de Derecho administrativo señaló que la acción de indemnización contra el Estado es imprescriptible en la medida que proceda de una nulidad de derecho público. Sin embargo, dicha posición sostenida por Soto Kloss ha sido definitivamente desechada desde el año 2000<sup>440</sup>. Desde entonces, el sistema de responsabilidad del Estado no está regulado en la Constitución, éste es un sistema que descansa en la falta de servicio y está sujeta a las reglas generales de prescripción del Código Civil<sup>441</sup>, no obstante la existencia de norma especial como el artículo 40 de la ley 19.966 (Ley GES)

¿Desde cuándo se cuenta el plazo de la prescripción extintiva de la acción civil en materia sanitaria?

En materia sanitaria existen varios casos en que los daños se manifiestan después de un prolongado transcurso de tiempo que sobrepasa el cumplimiento del plazo de prescripción en que los afectados toman tardíamente conocimiento de aquéllos<sup>442</sup>.

Josefina Tocornal, distingue entre un perjuicio corporal temporal y permanente, dado por el límite impuesto por la consolidación del daño. *La fecha de la consolidación del daño se refiere a la fecha en que la estabilización de las heridas o secuelas son constatadas médicamente. Es el fin de la afectación traumática, una fecha determinada médicamente, a partir de la cual las consecuencias orgánicas y fisiológicas se estabilizan, sin permitir mayores variaciones hacia el futuro*<sup>443</sup>.

En España, Julio César Galán, se refiere a la contabilidad del plazo de la prescripción extintiva respecto a daños continuados y permanentes, en los siguientes términos: *En los casos de daños continuados o de producción sucesiva el cómputo del plazo de*

---

<sup>440</sup> BARCIA LEHMANN, Rodrigo (2007). Lecciones de Derecho Civil chileno. De las fuentes de las obligaciones Tomo II. cita 428, p271.

<sup>441</sup> CORDERO, Luis (2012). La responsabilidad por falta de servicio y la jurisprudencia de la Corte Suprema, p.57-98.

<sup>442</sup> VASQUEZ ROGAT, Andrés (1999). Op.Cit. p81

<sup>443</sup> TOCORNAL, Josefina (2014). Op.Cit. p227

*prescripción no se inicia hasta la producción del definitivo resultado (...) el daño duradero o permanente es aquel que se produce en un momento determinado por la conducta del demandado y que persiste a lo largo del tiempo con la posibilidad, incluso, de agravarse por factores ya del todo ajenos a la acción u omisión del demandado. El plazo de prescripción comenzara a correr en este caso <desde que lo supo el agraviado>, es decir, desde que tuvo cabal conocimiento del mismo y pudo medir su trascendencia mediante un pronóstico razonable<sup>444</sup> (...)”*

En Chile, la Corte Suprema manifiesta en “Ravanales con Dirección de Previsión de Carabineros<sup>445</sup>”, juicio fundado en la ausencia de consentimiento informado sobre daño eventual de infertilidad. La Corte Suprema en su considerando décimo segundo establece: “(...)La tesis de la parte demandante que postula que el plazo de prescripción debe contarse desde que se tuvo noticia del daño cuando éste es posterior a la comisión del hecho ilícito que lo causa no resulta en la especie aceptable, porque además de desatender el tenor literal de la disposición en cuestión podría importar la imprescriptibilidad de las acciones por responsabilidad extracontractual, toda vez que eventualmente los daños derivados de un hecho ilícito podrían continuar generándose sin limitación en el tiempo, lo que desde luego resulta improcedente y atentatorio a la seguridad jurídica que inspira la institución de la prescripción”. Posteriormente sentencia en su considerando décimo tercero: “Que habiéndose dejado asentado que el plazo de prescripción se cuenta desde la comisión del hecho, en el caso de autos desde la ocurrencia de las intervenciones quirúrgicas a que fuera sometido el actor (...)”.

En un sentido opuesto, la Corte Suprema en 1935, tuvo una posición distante a la actual. En su época razono, “La perpetración del hecho que produjo los daños, está condicionada a que éstos realmente se produzcan<sup>446</sup>”. En nuestra opinión, se enfrenta la

---

<sup>444</sup> GALÁN, Julio César (2014), Op.Cit. p78-79. Sobre la misma materia, tratan los españoles, Jesús Punzón y Francisco Sánchez en “La prescripción en el seno de la responsabilidad extracontractual sanitaria, p251 y siguientes

<sup>445</sup> CORTE SUPREMA (2014), 13 de agosto de 2014, causa rol 11.801-2014, en Ravanales con Dirección de Previsión de Carabineros.

<sup>446</sup> ESCALONA RIVEROS, Francisco (1997). La prescripción extintiva civil, p119. El autor cita la CS, 09 de enero 1922, Rev de Derecho. T.21, sec. 1º, pág.501; CS, 23 de septiembre de

seguridad jurídica y la equidad al momento de decidir sobre la materia. En esta rivalidad, si bien el texto legal se debe interpretar cuando su sentido es claro, según su tenor literal. No es menos cierto, que los pasajes oscuros se entenderán conforme la equidad natural.

#### **4. Medios de probatorios en la responsabilidad civil sanitaria**

La Corte Suprema en Jara LLanquileo con Servicio de Salud Metropolitano Norte<sup>447</sup>. Tanto en los considerandos segundo como noveno de su sentencia, precisa sobre la suficiencia de la prueba *“el mérito de la prueba rendida resulta insuficiente “para vislumbrar o, en su caso, elaborar el patrón de conducta técnica y profesional que habría sido observado por personal médico diligente en las particulares condiciones que afectaban a la parturienta”*. Se agrega en el considerando segundo *“lo que impide comparar las conductas reprochada y esperable, de modo que no es posible tener por establecida la negligencia reclamada”*.

##### **4.1. La prueba pericial<sup>448</sup>**

Es relevante, en cuanto asesora sobre temas que normalmente escapan a la formación profesional del juez. Además, dicha prueba adquiere un particular valor cuando es confiada al cuerpo médico forense, por la seriedad, peso científico y objetividad que cabe reconocerle<sup>449</sup>.

---

1935, Rev de Derecho. t.32, sec. 1º, pág. 358. En idéntico sentido, C.A. Santiago, 1 julio 1986, Rev de Derecho. t.83, sec. 4º, pág 157.

<sup>447</sup> CORTE SUPREMA, 27 de abril de 2015, causa rol N° 21632-2014, en Jara LLanquileo con Servicio de Salud Metropolitano Norte.

<sup>448</sup> CARRILLO FABELA. Reyna (2007). El perito y la prueba pericial en asuntos de responsabilidad médica, p532-607. El autor nos indica dieciséis pasos para la peritación entre los cuales destacan y se resumen: Allegarse a todos los antecedentes del caso; analizar la naturaleza del acto médico; y realizar un juicio valorativo acerca de la correspondencia de la acción concreta con la lex artis.

<sup>449</sup> HIGHTON, Elena I (2003). Prueba del daño por mala praxis médica. Parte IV “Responsabilidad Civil de los Profesionales de la Salud”, p935-966.

La medida de la diligencia o negligencia del profesional sanitario viene dada por un canon, cual es la denominada “lex artis”. No es una cuestión jurídica, sino que ha de ser resuelto con arreglo a la información proporcionada por el perito médico<sup>450</sup>.

Los objetivos esenciales de esa evaluación pericial se resumen en considerar el daño, establecer el nexo causal o concomitante y evaluar las circunstancias en que se verificó el acto médico<sup>451</sup>. Sin embargo, la prueba pericial trae aparejada consigo un riesgo de sustitución sobre el razonamiento y construcción de la verdad procesal, encargadas a los jueces<sup>452</sup>.

En concordancia con Ricardo Lorezetti, consideramos que el juez debe realizar un juicio de razonabilidad que va más allá de lo que manifieste la pericia médica. En este sentido, el autor precisa: *“Las conclusiones periciales deben ser sometidas a la impronta de lo jurídico, traducidas a los fines del proceso. Luego, el sentenciador debe incorporar lo efectivamente calculado por el sujeto; dato éste que le vendrá por otros caminos probatorios. A posteriori, y sobre la base material deberá hacerse una evaluación teniendo en cuenta los componentes históricos y contemporáneos de la acción, para luego recién, arribar a un juicio de culpabilidad”*<sup>453</sup>.

Respecto al asunto previo, en “Apablaza y otros con Servicio de Salud de Aconcagua<sup>454</sup>”, la ministra, Sra. Rosa Egnem en el considerando cuarto de su prevención al rechazo del recurso de casación y que estuvo por ejercer las facultades para actuar de oficio contempladas en el artículo 775 del Código de Procedimiento Civil y anular la sentencia impugnada, declara *“cabe consignar que en la especie los sentenciadores de*

---

<sup>450</sup> FERNÁNDEZ ENTRALGO, Jesús (2004). Responsabilidad civil de los profesionales sanitarios. La lex artis. Criterios jurisprudenciales. *Revista Jurídica de Castilla y León*, p193

<sup>451</sup> MEIRELLES, Júlio César; DE FREITAS, José Geraldo y VELOSO DE FRANCA, Genival (2002). Error médico, p165.

<sup>452</sup> DUCE, Mauricio (2013). La prueba pericial, p44

<sup>453</sup> LORENZETTI, Ricardo (1986) Op.Cit. p327-328

<sup>454</sup> CORTE SUPREMA (2014), 09 de septiembre de 2014, causa rol N° 12459-2014, en “Apablaza y otros con Servicio de Salud de Aconcagua”. La Corte de Apelaciones rechazó la demanda observando la conclusión del informe pericial. Sin embargo, no analizan el fondo del informe, del cual se desprende la culpabilidad.

*segundo grado no han cumplido con el estándar de fundamentación que se exige por cuanto para descartar la relación de causalidad han acudido exclusivamente al informe emitido en el marco de la investigación criminal de los hechos que motivan la presente acción, sin referirse ni analizar lo que, sobre este aspecto, expone el peritaje rendido en autos”.*

Un aspecto relevante de la prueba pericial, es su elevado costo en un juicio civil ordinario sobre responsabilidad sanitaria. Sin embargo, como analogía funcional se emplea como prueba documental con persuasión pericial, el informe pericial, que emana del Servicio Médico Legal. Generalmente en forma previa al litigio civil, el mencionado documento se logra obtener como consecuencia de la etapa investigativa del Ministerio Público, cuando la negligencia médica denunciada es constitutiva de un delito penal. A modo de ejemplo, ha sido acompañado en algunos juicios civiles como *Haddad Hole con Fisco de Chile*<sup>455</sup>, según considerando segundo de la sentencia; *Pacheco y otro con Servicio de Salud de Iquique*<sup>456</sup>, acorde al considerando cuarto de la sentencia de remplazo; en *“Gutierrez con Servicio de Salud de Concepción”*<sup>457</sup>, basado en el considerando primero de la sentencia; en *“Ovalle con Valle y Fisco de Chile”*<sup>458</sup>, conforme su considerando séptimo de la sentencia; y en *Reyes con Servicio de Salud de Talcahuano*<sup>459</sup>, según en la letra c del considerando tercero de la sentencia .

En materia sanitaria tiene una indudable trascendencia probatoria para obtener una sentencia favorable, sobre todo en aquellas negligencias médicas oscuras<sup>460</sup>.

---

<sup>455</sup> CORTE SUPREMA (2015), 03 de septiembre de 2015, causa rol N° 9916-2015, en *Haddad Hole con Fisco de Chile*

<sup>456</sup> CORTE SUPREMA (2014), 04 de noviembre de 2014, causa rol N° 16666-2014, en *Pacheco y otro con Servicio de Salud de Iquique*

<sup>457</sup> CORTE SUPREMA (2013), 02 de octubre de 2013, causa rol N°4325-2013, en *Gutierrez con Servicio de Salud de Concepción* .

<sup>458</sup> CORTE SUPREMA (2015), 04 de marzo de 2015, causa rol N°26553-2014, en *Ovalle con Valle y Fisco de Chile*.

<sup>459</sup> CORTE SUPREMA (2013), 30 de diciembre de 2013, causa rol N°5885-2013, en *“Reyes con Servicio de Salud de Talcahuano”*.

<sup>460</sup> CORTE SUPREMA (2015), 01 de diciembre de 2015, causa rol N° 10047-2015, en *“Vasseur con Servicio de Salud Viña del Mar-Quillota”*. Así, lo ha confirmado la Corte Suprema



#### 4.1.1. La autopsia médico-legal o necropsia

Es el examen externo e interno del cadáver para la investigación de causas de la muerte. El examen especializado ayudara a determinar de que manera ocurrió la muerte, la data de la muerte, será útil para la identificación del cuerpo y estudiara aquellas patologías que pudieron ser concausales de la muerte<sup>461</sup>. A pesar de ser una prueba documental al igual que el informe pericial que emana del Servicio Médico Legal u otro de similar naturaleza. Es menester señalar, que cumple un rol pericial en cuanto a su contenido.

Su importancia es conocida por la Corte Suprema. En "*Barrera con Siccha y Hospital de Antofagasta*"<sup>462</sup>, el considerando segundo del voto en contra de la sentencia, de los Ministros señora Egnem y señor Aránguiz, quienes estuvieron por rechazar el recurso de casación en el fondo deducido por la parte del Hospital Regional de Antofagasta, dice: "*cobra relevancia el que hayan resultado asentados como hechos de la causa los que se menciona en el fundamento décimo octavo de este fallo, particularmente el consignado en la letra o) referido al informe de autopsia que determina como causa de muerte una falla multisistémica secundaria a sepsis-obstrucción intestinal, siendo esta última, a su vez, complicación de una reintervención quirúrgica por dehiscencia de sutura de gastrectomía en manga cirugía bariátrica*" y en "*Aguilera con I. Municipalidad de Quemchi*"<sup>463</sup>, en el considerando segundo de la sentencia de segunda instancia nuevamente cobra importancia la autopsia. La Corte de Apelaciones, establece "*(...) el mantenerse durante largos minutos tratando de reanimar a la víctima y enterarse después por el informe de autopsia que probablemente el socorro oportuno pudo haber tenido como resultado la*

---

en el considerando quinto, al subrayar que ninguna pericia se rindió a fin de determinar si los cuidados entregados al paciente fueron suficientes o no y si con otro tipo de medidas hubiere sido posible su recuperación. *A pesar, de la indudable trascendencia probatoria de la prueba pericial.*

<sup>461</sup> RATO NIELSEN. María Teresa. Tanatología. La medicina legal y la muerte – la autopsia. Parte I "Cuestiones Generales de la Praxis Médica", p121-132.

<sup>462</sup> CORTE SUPREMA (2015), 25 de mayo de 2015, causa rol N°27944-2014, en "*Barrera con Siccha y Hospital de Antofagasta*".

<sup>463</sup> C.A. de Puerto Montt (2012), 12 de marzo de 2012, causa rol N°826-2011, en "*Aguilera con I. Municipalidad de Quemchi*"

*sobrevivencia del accidentado, ha causado una aflicción psicológica que constituye un daño moral”*

## **4.2. La Prueba documental**

La prueba documental médica, consiste en la totalidad de la documentación que se genera durante la atención médica, sea esta ambulatoria o mediante internación o ambas en forma sucesiva, sea ambulatoria la atención previa o sea siguiendo la internación<sup>464</sup>. Entre ellas podemos mencionar:

### **4.2.1. La Historia Clínica Manuscrita o Informatizada o ficha clínica<sup>465</sup>**

Con arreglo al artículo 12 de la ley 20.584, se define *“La ficha clínica es el instrumento obligatorio en el que se registra el conjunto de antecedentes relativos a las diferentes áreas relacionadas con la salud de las personas, que tiene como finalidad la integración de la información necesaria en el proceso asistencial de cada paciente.”*<sup>466</sup>

Julio César Galán, conceptualiza *“La ficha clínica o historia clínica constituye el relato patográfico o biografía patológica de la persona, esto es, la transcripción de la relación médico paciente”*<sup>467</sup>.

Ella demuestra en un proceso el actuar del profesional (la tarea médica registrada), pudiendo contener datos objetivos y anotaciones subjetivas<sup>468</sup>. Como medio de prueba es

---

<sup>464</sup> ACHÁVAL, Alfredo (2003). La documentación médica (con exclusión de la historia clínica). Parte I “Cuestiones Generales de la Praxis Médica”. p65-76.

<sup>465</sup> GAIBROIS, Luis Mauricio (2003). La Historia Clínica Manuscrita o Informatizada. Parte I “Cuestiones Generales de la Praxis Médica”. p79-115

<sup>466</sup> Conforme la ley chilena, la ficha clínica se encuentra regulada en el párrafo 5° de la ley 20.584, sobre derechos y deberes en la atención de salud de las personas, denominado “de la reserva de la información contenida en la ficha clínica; y en el D.S. N°41 del año 2012, titulado “Reglamento sobre fichas clínicas”.

<sup>467</sup> GÁLÁN, Julio César (2005). Op.Cit. p134

<sup>468</sup> SÁIZ RAMOS, Macarena y LARIOS RISCO, David (2009). El derecho de acceso a la historia clínica por el paciente: propuesta para la reserva de anotaciones subjetivas. *Revista*

de trascendental importancia<sup>469</sup> y esta refrendado por la mayoría de la jurisprudencia analizada, en tal sentido la historia clínica no puede reemplazarse por otros medios de prueba<sup>470</sup>. El tratamiento de datos de salud exige considerar la disponibilidad y confidencialidad de la información<sup>471</sup>, conceptos que definen las principales cuestiones de seguridad y protección de datos<sup>472</sup>. A fin de evitar pérdidas como en “Pizarro Vega con Servicio de Salud Villa del Mar Quillota<sup>473</sup>” y el mal empleo de esta información, este trascendental medio probatorio se proyecta a un sistema digital de la historia clínica del paciente<sup>474</sup>

#### **4.2.2. Los protocolos médicos o guías de atención médica**

Julio César Galán explica: “*Los protocolos médicos, también denominados <algoritmos o guías para la práctica médica>, responden a la cristalización escrita de criterios de prudencia, sin que constituyan verdades absolutas, universales, únicas y obligatorias en su cumplimiento, pero permiten habitualmente definir lo que se considera,*

---

*Derecho y Salud*. p36 Los autores indican como ejemplo de datos objetivos: resultado de pruebas diagnósticas; informes médicos; pautas de medicación; cuidados de enfermería. En cambio, la apreciación subjetiva se refiere a comentarios personales, impresiones o hipótesis de los profesionales responsables de su asistencia.

<sup>469</sup> VAZQUEZ, Roberto (1996). La importancia de la historia clínica en los juicios por mala praxis médica. *Revista de derecho de la Universidad Católica de Valparaíso*, p 389-402. Sin perjuicio, de no ser un documento equivalente a la prueba pericial. Es importante, pues muestra el tracto sucesivo del acto médico en sustento de la relación médico paciente.

<sup>470</sup> COLLA, Juan Manuel (2014). Historia clínica. *Revista Derecho Privado Año III*, p48-49

<sup>471</sup> BELTRÁN AGUIRRE, Juan Luis (2009). Tratamiento de datos de salud en la prestación de servicios sociales. *Revista Derecho y Salud*, p4-5 El autor menciona como principio informante de la historia clínica la confidencialidad y seguridad del tratamiento. Además de existir otros, como la proporcionalidad y exactitud; limitación de objetivos o bien facilitar la asistencia sanitaria; exactitud de los datos; cancelación de datos innecesarios; Transparencia y autonomía de la voluntad.

<sup>472</sup> ABAD, Iciar; CARNICERO, Javier; ETREROS, Javier; MUÑOZ, Juan y VAQUERIZO, Clara (2009). El sistema de historia clínica digital del Sistema nacional de salud. Accesibilidad y protección de la información como elemento clave. *Revista de Derecho y Salud*, p92

<sup>473</sup> CORTE SUPREMA (2015), 09 de junio de 2015, causa rol 4878-2015, en Pizarro Vega con Servicio de Salud Villa del Mar Quillota

<sup>474</sup> ETREROS, Javier; ALONSO, Carmen; MARCO, Gonzalo; CABRONERO, Maravillas y ALFARO, Mercedes (2009). El sistema historia clínica digital del sistema nacional de salud. Accesibilidad y protección de la información como elementos clave. *Revista Derecho y Salud*, p99-110.

*en ese estado de la ciencia, práctica médica adecuada y prudente ante una situación concreta, fijando por escrito la conducta diagnóstica y terapéutica aconsejable ante determinadas eventualidades clínicas, lo que equivale a positivizar o codificar la lex artis*<sup>475</sup>”.

Con arreglo al inciso final del artículo 4° de la ley 20.584, sobre derechos y deberes del paciente, se establece “Las normas y protocolos<sup>476</sup> “(...) *deberán ser permanentemente revisados y actualizados de acuerdo a la evidencia científica disponible*”. Es decir, el cumplimiento de los protocolos de seguridad y calidad por parte de los miembros del equipo médico y prestadores institucionales constituye una intervención del Estado en la determinación de la lex artis profesional, cuyo desarrollo se mantiene en constante evolución según la ciencia y tecnología de la época<sup>477</sup>.

En “Opazo y Carvajal con Servicio de salud de Concepción<sup>478</sup>”. La Corte Suprema, en el considerando decimo octavo de la sentencia, precisa: “*En este sentido, expresamente se precisó que pese a lo indicado en la Guía de Atención Médica y Procedimientos Quirúrgicos y en la Guía Perinatal, en relación a las estrategias destinadas a disminuir la morbilidad y mortalidad perinatal, en este caso, no se realizó ningún tipo de control a la paciente por más de dos horas y media en circunstancias que la lex artis mandataba la ejecución de auscultaciones o monitoreo electrónico con una frecuencia de entre 10 a 60 minutos*”.

---

<sup>475</sup> GALÁN, Julio César (2014). Op.Cit. p186

<sup>476</sup> Se refiere específicamente a protocolos y normas sobre seguridad del paciente y calidad de la atención de salud. Los anteriores han sido aprobados por la Resolución N°1031, de 2012, que emana del Ministerio de Salud.

<sup>477</sup> WAHL SILVA, Jorge (2014). Ficha clínica, uso de protocolos de calidad y seguridad, y consentimiento informado. p25-29.

<sup>478</sup> CORTE SUPREMA (2015), 30 de Marzo 2015, causa rol 29.089-2014, en “Duran con Servicio de salud de Concepción”. El fallo de la Corte Suprema rechaza recursos de casación en la forma y fondo interpuestos por la demandada y condena al servicio de salud de Concepción a pagar cincuenta millones de pesos por concepto de daño moral a los demandantes. El hecho principal del daño es la falta de control de la vigilancia fetal intraparto, como constitutivo de falta de servicio, pues ello impidió una detección oportuna de una polisistolia que generó una hipoxia mantenida y la muerte del feto.

La Corte Suprema, en “Vasseur Aguirre con Servicio de Salud<sup>479</sup>”, en el considerando noveno de la sentencia rechaza el recurso de casación en el fondo y en consecuencia la demanda, establece “Que, en consecuencia, la situación fáctica asentada no puede ser calificada como un funcionamiento irregular, tardío o deficiente del Servicio de Salud, pues éste respetó los protocolos y procedimientos establecidos.”

Por el contrario, en “Triviño con Servicio de Salud de Reloncaví,<sup>480</sup>” en el considerando décimo cuarto de la sentencia, asume relevancia el protocolo al ser incumplido, generando la falta de servicio. Se establece “(...) De acuerdo al documento denominado “Protocolo Selector de Demanda Adultos Unidad de Emergencia Hospital Puerto Montt”, vigente a la época de los hechos, significa que se trata de un paciente “de complejidad media”. Por el carácter de su patología requerirán de acciones diagnóstica y terapéuticas que determinan un periodo de observación o de hospitalización abreviada de algunas horas antes de su alta”. Este protocolo, según consta en los hechos de la causa, no fue cumplido ya que no existió dicho periodo de observación (...), de manera que resulta acreditada la actuación tardía del servicio como factor de imputación de la responsabilidad de la demandada”.

Existe un documento llamado Consentimiento informado. Aquel debe tener información sobre una serie de aspectos que efectivamente garanticen que el paciente tiene suficientes elementos para decidir<sup>481</sup>. Es un difícil equilibrio entre dar una información mínima suficiente y no sobrecargar los documentos con una información excesiva, por extensa, ininteligible, o poco relevante para tomar la decisión. A este equilibrio se debe añadir que el documento sea flexible para adaptarse a las circunstancias de cada situación y específico para la decisión concreta de que se trate<sup>482</sup>. Igualmente, queda registro de lo

---

<sup>479</sup> CORTE SUPREMA (2014), 23 de octubre de 2014, causa rol N°21.448-2014, en “Vasseur Aguirre Juan con Servicio de Salud”

<sup>480</sup> CORTE SUPREMA (2015), 14 de diciembre de 2015, causa rol N°11079-2015, en Triviño con Servicio de Salud de Reloncaví .

<sup>481</sup> Su contenido se regula en el D.S N°31, de 2012, que establece “El reglamento sobre entrega de información y expresión de consentimiento informado en las atenciones de salud.”

<sup>482</sup> QUINTANA, Octavi (1996). Bioética y consentimiento informado, p165. El autor concluye que un Consentimiento informado para ser válido, debe cumplir tres condiciones: 1) La

anterior, en la letra b del considerando segundo de la sentencia dictada en “Mira Gazmuri Humberto E. con Clínica Santa María<sup>483</sup>”

Asimismo, otros documentos no menos relevantes lo constituyen los datos de atención de urgencia (DAU); Código de ética del Colegio de Médicos<sup>484</sup>; Sumario Administrativo en caso de afectar algún funcionario público<sup>485</sup>; Informe de auditoría médica<sup>486</sup>; en libros de enfermería; Libros de farmacia; libro de pedido al banco de sangre y libro de salidas de unidades de sangre o derivados del banco de sangre; registro de donadores de sangre; pedidos o solicitudes de interconsulta; constancias de alta; facturas y recibos; el certificado médico; certificado de enfermedad en empleados u obreros dependientes; certificado de embarazo; entre otros<sup>487</sup>.

#### 4.3. Las presunciones

Ricardo Lorenzetti, señala *“en las causas médicas conspiran para la formación de un andamiaje probatorio el escaso contenido documentado que presenta el contrato, la parcialidad de los testigos que se presentan y la especificidad de los temas debatidos(...) entonces, adquiere importancia la prueba presuncional en los procesos por responsabilidad médica<sup>488</sup>”*

---

información es suficiente y apropiada para poder decidir; 2) Carácter voluntario; y 3) El paciente es competente para tomar decisiones.

<sup>483</sup> CORTE SUPREMA (2015), 14 de enero de 2015, causa rol N°16328-2013, en Mira Gazmuri Humberto E. con Clínica Santa María.

<sup>484</sup> CORTE SUPREMA (2013), 29 de enero de 2013, causa rol N°4904-2012, en “Reyes Pinto, Hernán con Pontificia Universidad Católica de Chile y otro”. Las normas del mencionado Código fueron consideradas en la sentencia.

<sup>485</sup> CORTE SUPREMA (2013), 30 de diciembre de 2013, causa rol N°5885-2013, Reyes con Servicio de Salud de Talcahuano. La investigación sobre responsabilidad administrativa y todo su contenido sirve como prueba documental en el juicio civil.

<sup>486</sup> CORTE SUPREMA (2013), 08 de abril de 2013, causa rol N°4233-2012, en Silva con Servicio de Salud del Libertador Bernardo O’Higgins. También es una prueba documental relevante.

<sup>487</sup> ACHÁVAL. Op.Cit. p 65-76.

<sup>488</sup> LORENZETTI, Ricardo (1986), Op.Cit. p328.

La Corte Suprema, en “Morales González y otros con Servicio de Salud de Aconcagua<sup>489</sup>”, conforme los considerandos décimo cuarto y décimo quinto de la sentencia de remplazo, logra un fallo favorable en virtud de las presunciones. Aquellos dicen, **Décimo cuarto:** *Que para superar la dificultad aludida en el análisis anterior (dificultad para acreditar relación de causalidad) debe recurrirse a las presunciones (...)* **Décimo quinto:** *Que con el mérito de tales circunstancias asentadas es posible presumir que la muerte intrauterina del nonato fue causada por la falta de servicio de la demandada, toda vez que tiene su raíz en la falta de atención adecuada y oportuna de la paciente, quien se vio afectada por la decisión de postergar sin razón fundada en exámenes mínimos el proceso de término del embarazo”.*

Pedro Pierry, refiriéndose a la gravedad de la falta concluye sobre las presunciones “*La presunción debe jugar en forma muy amplia tratándose de la actividad hospitalaria no constitutiva de actos médicos. Tratándose de actos médicos, la presunción de falta debe también admitirse aunque en forma más restrictiva. En estos casos lo que existiría sería una presunción de falta grave, sin perjuicio de la exoneración posterior si se prueba que no hubo falta o que esta era simple*<sup>490</sup>”.

#### 4.4. La Prueba testimonial

La prestación de salud se desarrolla en un ámbito especial al cual tienen acceso pocas personas, generalmente con alguna vinculación profesional con el médico o la clínica. Lo anterior demuestra el control del recinto hospitalario sobre la mayoría de los medios probatorios.

Cabe señalar, que el testigo sin conocimiento especializado presentado por la parte demandante no tiene peso probatorio para acreditar puntos como la falta de servicio; negligencia médica y relación de causalidad. No obstante, ser útil para acreditar el daño

---

<sup>489</sup> CORTE SUPREMA (2015), 20 de enero de 2015, causa rol N°15257-2014, en “Morales González y otros con Servicio de Salud de Aconcagua”

<sup>490</sup> PIERRY ARRAU, Pedro (2002). La falta de servicio en la actividad médica. *Revista de Derecho Consejo Defensa del Estado*, p153.

moral causado a la víctima. Por el contrario, testigos con conocimiento especializado en la salud logran ventaja al momento de fundamentar sobre la *lex artis*; explicar los antecedentes médicos comprendidos en la ficha clínica o interpretar un protocolo médico.

#### **4.5. La inspección personal del tribunal**

Con cierto asombro, en "Wagemann con Vidal Garcia-Huidobro"<sup>491</sup>, en el considerando décimo de la sentencia de remplazo tiene presente como medio probatorio determinante la inspección personal del tribunal, para acreditar el incumplimiento de un contrato de prestación medica, incurrida en la cirugía estética mamaria en los siguientes términos *"(...)el resultado final de la intervención del médico, observado por la señora juez de primera instancia, deja claramente establecido, sin lugar a ninguna duda de parte del tribunal, que no se obtuvo el resultado esperado, incumpliendo el contrato de prestación médica para el cual fue contratado el cirujano plástico demandado"*.

---

<sup>491</sup> CORTE SUPREMA (2011), 28 de enero de 2011, causa rol N°5849-2009, en "Wagemann con Vidal Garcia-Huidobro"



## CONCLUSIÓN

El derecho a la salud no es teórico, debe ser examinado en estrecho contacto con los problemas que emergen de la realidad social y penetra, inevitablemente, tanto en las relaciones privadas como en las públicas<sup>492</sup>.

Frente a esta realidad, una importante solución consiste en el control del funcionamiento de cada Servicio de Salud y cualquier otro prestador de salud, que permitirá conocer el grado de eficacia y, en función de ello, pedir responsabilidades o recompensar a quien corresponda<sup>493</sup>. En tal sentido, la Corte IDH se pronunció sobre el derecho a la salud en este aspecto y otros de igual importancia<sup>494</sup>. Sin embargo, acorde a un análisis económico y jurisprudencial, la oferta propiciada por centros públicos de atención sanitaria suele ser insuficiente, por existir gran demanda y poco presupuesto, y complica la eficacia de la fiscalización<sup>495</sup>.

En consecuencia de lo anterior, el sistema se podría considerar ineficiente, debido al incremento en las demandas y querellas por negligencia médica, y las grandes sumas de dinero que declaran los tribunales a favor de los usuarios, creando un aumento en las

---

<sup>492</sup> KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aida (2014). El usuario del servicio de salud en algunas sentencias del nuevo milenio de la Corte IDH. *Revista Derecho Privado Año III*, p88. La autora cita la CSJN, “Hospital Británico de Buenos Aires con Estado Nacional, 13 de marzo de 2001, 324:754.

<sup>493</sup> CRUZ SANZ PÉREZ, David (2002). Actividad de servicios públicos: Especial atención a los servicios sanitarios. *Revista Derecho y Salud*, p15

<sup>494</sup> GARAT, María Paula (2015). El tratamiento del derecho a la salud en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de derechos humanos. *Revista de derecho, Publicación de la Facultad de Derecho de la Universidad Católica del Uruguay*, p71. Corte IDH postula el contenido del derecho a la salud en tres postulados: 1.El deber de los estados de establecer un marco normativo adecuado, y que asegure un mínimo de garantías a este derecho; 2. La necesidad de dotar a los servicios de un estándar de disponibilidad y calidad, conformes con la tutela de la salud de los sujetos; y la obligación de efectuar una inspección, vigilancia y control en la prestación de los servicios de salud, sean públicos como privados. Desde la modesta opinión de los autores, apreciamos que Chile está al debe en el segundo y tercer postulado.

<sup>495</sup> RENDÓN, Alma y MERCADO, Elizabeth (2007). Priorización, efectividad y equidad en salud ¿ecuación posible en América Latina? p 83-97.

primas de seguros médicos, que se traducen inevitablemente en un alza en el valor de los tratamientos, desincentivando algunas especialidades (como ha ocurrido en ciertos países con los anestelistas, neurólogos y obstetras)<sup>496</sup>, disminuyendo por debajo del nivel óptimo social ocasionando finalmente medicina defensiva<sup>497</sup>.

Frente a una posible medicina defensiva, nos parece que el ejercicio de la ciencia y arte constituye una magnitud de riesgo que no debiera ser tolerable por el paciente. Por tanto, las normas de seguridad debieran ser más exigentes<sup>498</sup>. Asimismo, se propone la auditoria médica<sup>499</sup> con carácter preventivo como un mecanismo eficiente para anticipar conflictos.

Es necesario fomentar el “Derecho Médico Preventivo Profesional e Institucional”; que es, el conjunto de acciones preventivas tomadas por los profesionales de la salud y las Instituciones asistenciales con el objeto de reducir porcentualmente el número de demandas originadas en la praxis médica<sup>500</sup>.

---

<sup>496</sup> BARROS BOURIE, Enrique (2006). Op.Cit. p665.

<sup>497</sup> MARTÍNEZ, Marco (2011). “La graduación del deber de cuidado en el delito culposos por actos de mala praxis médica: Un análisis dogmático, jurisprudencial y económico, p221. El autor se refiere a la experiencia estadounidense la cual concluye en una medicina defensiva. En la p223 del mismo artículo, menciona cinco soluciones propuestas en Estados Unidos para superar los efectos de la medicina defensiva que las resumen en: 1- Limitar los efectos de la responsabilidad civil sobre las economías privadas de los médicos; 2- Privilegiar la solución alternativa de conflictos; 3- Traslación de la responsabilidad civil del médico a nivel institucional, empresarial u hospitalario; 4- Creación de un sistema administrativo selectivo, destinado a resarcir los perjuicios causados a las víctimas de negligencia médica mediante criterios de responsabilidad objetiva; y 5- Establecer guías clínicas como bases para la fijación de estándares de cuidado.

<sup>498</sup> ROSSELOT, Eduardo. Errores en Medicina. *Medical errors in practice, Revista médica de Chile*. p 2.

<sup>499</sup> RENCORET, Gustavo (2003). Auditoria médica: Demandas y responsabilidad por negligencias medicas. Gestión de calidad: Riesgos y conflictos. *Revista Chilena de Radiología*. p157-160.

<sup>500</sup> GARAY, Oscar E (2003). La necesidad del Derecho Médico Preventivo. p 207-232. El autor considera como medidas mínimas las siguientes: tratándose del Derecho Médico Preventivo Institucional, son la aprobación privada de la calidad médica institucional; prevención del riesgo profesional; instrumentación de la “carta de los derechos de los pacientes”; formación de Comités de Bioética; y Códigos de Ética en las empresas médicas. Tratando el Derecho Médico Preventivo Profesional alude a formación médica continua; conocimiento básico del derecho médico; formación ética en medicina; y formación en bioética.

En definitiva, nuestro régimen de responsabilidad civil sanitaria comprende el estatuto contractual; extracontractual; y administrativo sanitario por falta de servicio. Sin embargo, la responsabilidad de los órganos del Estado en materia de salud, por falta de servicio (es preponderante en la jurisprudencia), se rige por un parámetro distanciado de la culpa y de naturaleza objetivo, sin perjuicio que se deba acreditar la falta de servicio; los daños; y la relación causal entre ambos. En tal sentido, pensamos que es menester fijar el contenido del derecho a la prestación sanitaria para alcanzar un estándar medio de funcionamiento en los servicios sanitarios<sup>501</sup> y consagrar un tratamiento jurídico para todo prestador de salud basado en el principio de igualdad<sup>502</sup>. Entonces, las condiciones básicas de igualdad en el ámbito de la promoción, prevención de la salud y de la asistencia sanitaria<sup>503</sup>, exigen un sistema unitario de responsabilidad civil médica sin distinciones a nuestro entender.

El científico, en cuanto humano, puede cometer errores lo cual no implica, de manera alguna, que haya fracasado en su labor. Debe saber utilizar su cúmulo de saberes para potenciar el conocimiento derivado del error y, de esta forma, hacer avanzar el conocimiento mismo<sup>504</sup>.

---

<sup>501</sup> BELTRÁN AGUIRRE. Juan-Luis (1994). Prestaciones sanitarias del Sistema Nacional de Salud: aspectos jurídicos. *Revista Derecho y Salud*, p93-95. Analiza la consideración normativa de una prestación sanitaria efectiva vinculada a una configuración espacial-temporal.

<sup>502</sup> En este sentido, se propone un régimen unitario de responsabilidad civil, sin diferenciar entre responsabilidad civil contractual; extracontractual y por falta de servicio.

<sup>503</sup> BELTRÁN AGUIRRE. Juan-Luis (2002). La igualdad básica, la coordinación y la cooperación interterritorial: fundamentos del sistema nacional de salud. *Revista Derecho y Salud*, p126 y siguiente

<sup>504</sup> NAHUEL MANFREDI, Leonardo (2012). La importancia del error circunstanciado en la ciencia. Especial referencia a la ciencia del derecho. *Revista Cartapacio de Derecho*, p6

## **BIBLIOGRAFÍA**

### **LIBROS**

ACOSTA RAMÍREZ, Vicente. De la responsabilidad civil médica. Santiago, Chile: Jurídica de Chile, 1990. 611 p.

ACHÁVAL, Alfredo. La documentación médica (con exclusión de la historia clínica) Parte I Cuestiones Generales de la Praxis Médica. En: Coordinador, GARAY, Oscar E. Responsabilidad Profesional De Los Médicos. Ética, Bioética y Jurídica: Civil y Penal . Buenos Aires, Argentina: La Ley. 2003. pp 65-76

ALESSANDRI, Arturo. De la responsabilidad extracontractual en el Derecho Civil Chileno. Santiago, Chile: Imprenta Universitaria, 1983. 716 p.

ARAYA JASMA, Fernando. La relación de causalidad en la responsabilidad civil. Santiago, Chile: Lexis Nexis Chile, 2003. 211p.

ATAZ LOPEZ, Joaquín. Los médicos y la responsabilidad civil. Madrid, España: Montecorvo, 1985. 406 p.

BARCIA LEHMANN, Rodrigo. Algunas consideraciones de la relación de causalidad material y jurídica en la responsabilidad civil médica, Capítulo III La causalidad en la responsabilidad civil en Chile. En: DE LA MAZA, Iñigo (Compilador). Cuadernos de Análisis Jurídico Colección Derecho Privado VI Responsabilidad médica. Santiago, Chile: Universidad Diego Portales, Facultad de Derecho, 2010. pp. 102-103.

BARCIA LEHMANN, Rodrigo. Lecciones de Derecho Civil Chileno. Tomo II, de las fuentes de las obligaciones. Santiago, Chile: Jurídica de Chile, 2010. 294 p.

BARREIRO, Agustín Jorge. La imprudencia punible en la actividad médico-quirúrgica. Madrid, España: Tecnos, 1990. 175p.

BARROS BOURIE, Enrique. Tratado de responsabilidad extracontractual. Santiago, Chile: Jurídica de Chile, 2006. 1230 p.

BLANCO PÉREZ-RUBIO, Lourdes. La carga de la prueba por omisión de información al paciente. Madrid, España: Marcial Pons, 2013. 142 p.

CALVO COSTA. Carlos A. Derechos ocasionados por la prestación médico-asistencial. La actuación de los operadores del < sistema de salud > analizada a través de la doctrina y la jurisprudencia. Buenos Aires, Argentina: Hammurabi, 2007. 664p.

CÁRDENAS, Hugo y MORENO, Jaime. Responsabilidad médica. Estándares jurisprudenciales de la falta de servicio. Santiago, Chile: Legal Publishing Chile, 2011. 241 p.

CÁRDENAS, Hugo. La cobertura dogmática de la recepción jurisprudencial de la distinción de obligaciones de medios/ obligaciones de resultados. (Una aproximación a través de los casos de responsabilidad médica). En: DE LA MAZA, Iñigo (Compilador). Cuadernos de Análisis Jurídico Colección de Derecho Privado VI. Universidad Diego Portales, Facultad de Derecho. 2010. pp. 45-84.

CARREÑO, Marcela; LAGOS, Amalia y CATALÁN, Marcelo. Responsabilidad Civil Médica. Santiago, Chile: El jurista, 2010. 351 p.

CARRILLO FABELA. Reyna. El perito y la prueba pericial en asuntos de responsabilidad médica. En: LÓPEZ MESA, Marcelo (Director). Tratado de responsabilidad médica. Responsabilidad civil, penal y hospitalaria. Buenos Aires, Argentina: Legis Argentina, 2007. pp. 532-607.

CASTRO, Adhemir y MANRIQUEZ, Raúl. Responsabilidad del Estado en materia sanitaria modificaciones introducidas por la ley 19.966. En: CORRAL TALCIANI, Hernán y MILOS HURTADO, Paulina (Editores). Derechos y deberes de los pacientes. Santiago, Chile: Universidad de los Andes, 2014. pp. 349-355

CHILE. Código Civil. 25ª.ed. Santiago, Chile: Jurídica de Chile, 2016. 457 p.

CHILE. Constitución Política de la República de Chile (1980). 19a.ed. Santiago, Chile: Jurídica de Chile, 2016. 144p.

CHILE. Código Sanitario. Santiago, Chile: Galas Ediciones, 2015. 236 p.

CORDERO, Luis. La responsabilidad por falta de servicio y la jurisprudencia de la Corte Suprema. En: WARTENBERG, Raúl (Coordinador) La Falta de Servicio Santiago, Chile: Legal Publishing Chile y Universidad Alberto Hurtado, 2012. pp 57-98.

CORTÉS, Édgar. Responsabilidad Civil y Derechos a la Persona. El derecho a la salud en la experiencia italiana. ¿Un modelo para América Latina?. Bogotá, Colombia: Universidad Externado de Colombia, 2009. 269 p.

CORRAL TALCIANI, Hernán. Lecciones de responsabilidad civil extracontractual. Santiago, Chile: Jurídica de Chile, 2003. 423 p.

CORRAL TALCIANI, Hernán. Desconexión de enfermos terminales, muerte encefálica y responsabilidad civil en la ley de derechos y deberes de los pacientes. En: CORRAL TALCIANI, Hernán y MILOS HURTADO, Paulina (Editores), Derechos y deberes de los pacientes. Santiago, Chile. Universidad de los Andes, 2014. pp. 51-58.

CUEVAS MANRÍQUEZ, Gustavo. La ley 20. 584 y la responsabilidad del prestador institucional privado. En: CORRAL TALCIANI, Hernán y MILOS HURTADO, Paulina

(Editores), Derechos y deberes de los pacientes. Santiago, Chile: Universidad de los Andes, 2014. pp. 81-87.

DE ÁNGEL YÁGÜEZ, Ricardo. Algunas previsiones sobre el futuro de la responsabilidad civil (con especial atención a la reparación del daño). Madrid, España: Civitas, 1995. 241p.

DE LA MAZA GAZMURI, Iñigo y PIZARRO WILSON, Carlos. Responsabilidad civil: Casos prácticos. 5a.ed. Santiago, Chile: Legal Publishing Chile, 2010. 279 p.

DE LA MAZA GAZMURI, Iñigo. Consentimiento informado y relación de causalidad. En: DE LA MAZA, Iñigo (Compilador) Cuadernos de Análisis Jurídico Colección Derecho Privado VI Responsabilidad médica, Santiago, Chile: Universidad Diego Portales, Facultad de Derecho, 2010. pp. 127-144.

DESCHENAUX , Henri y TERCIER, Pierre. La responsabilité civile. 2a.ed. Berna, Francia: Staempfli & Cie, 1982. 333p.

DIEZ SCHWERTER, José Luis. El daño extracontractual. Jurisprudencia y doctrina. Santiago, Chile: Jurídica de Chile, 1997. 291p.

DOBLER LÓPEZ, Irving. La responsabilidad en el ejercicio médico. Ciudad de México, México: El manual moderno, 1999. 198 p.

DOMINGUEZ HIDALGO. Ramón. Impacto de la ley de derechos de los pacientes en la responsabilidad de los hospitales y servicios públicos. Relación con la ley GES. En: CORRAL TALCIANI, Hernán y MILOS HURTADO, Paulina (Editores). Derechos y deberes de los pacientes. Santiago, Chile: Universidad de los Andes, 2014. pp. 69-79.

DOMÍNGUEZ HIDALGO, Carmen. Responsabilidad civil y tratamiento de incapaces y discapacitados en la ley N°20.584. En: CORRAL, Hernán y MILOS, Paulina (Editores).

Derechos y deberes de los pacientes. Santiago, Chile: Universidad de los Andes, 2014. pp. 39-50.

DOMINGUEZ LUELMO, Andrés. Derecho sanitario y responsabilidad médica. 2a. ed. Valladolid, España: Lex Nova, 2007. 863p.

DUCE, Mauricio. La prueba pericial. Aspectos legales y estratégicos claves para el litigio en los sistemas procesales penales acusatorios. Buenos Aires, Argentina: Didot, 2013. 165p.

ELORRIAGA DE BONIS, Fabián. Configuración, consecuencias y valorización de los derechos corporales. En: Universidad Adolfo Ibáñez. Cuadernos Jurídicos. Viña del mar, Chile: UAI, 1995. pp. 1-33.

ESCALONA, Francisco. La prescripción extintiva civil. Santiago de Chile: Jurídica Conosur, 1997. 284p.

FERNÁNDEZ COSTALES, Javier. La responsabilidad civil sanitaria (médica y de enfermería). Madrid, España: La Ley-Actualidad, 1995. 336 p.

FERNÁNDEZ COSTALES, Javier, Responsabilidad civil médica y hospitalaria. Madrid, España: Edilex, 1987. 229 p.

FERNÁNDEZ HIERRO, José Manuel. Responsabilidad civil médico-sanitaria. Pamplona, España: Aranzadi, 1983. 272p.

FERNÁNDEZ RICHARD, José. Responsabilidad de los municipios por falta de servicio, en relación al mal estado de calzadas y veredas, cuya reparación y mantención corresponden a los servicios de vivienda y urbanismo-SERVIU. En: monografías jurídicas universitarias. Responsabilidad extracontractual del Estado. Santiago, Chile: Metropolitana, 2009. pp. 281-286.



FLORES CARVAJAL, Víctor Responsabilidad civil médica: normativa, doctrina y jurisprudencia. Santiago, Chile: Metropolitana, 2002. 263p.

GAIBROIS, Luis Mauricio. La historia clínica manuscrita o informada. Parte I Cuestiones Generales de la Praxis Médica. En GARAY, Oscar E. (Coordinador). Responsabilidad Profesional De Los Médicos. Ética, Bioética y Jurídica: Civil y Penal, Buenos Aires, Argentina: La Ley, 2003. pp 79-115.

GALÁN CORTÉS, Julio César. El consentimiento informado del usuario de los servicios sanitarios. Madrid, España: Colex, 1997. 164p.

GALÁN CORTÉS, Julio César. Responsabilidad civil médica. 4a.ed. Pamplona, España: Aranzadi, 2014. 879p.

GARAY, Oscar E. Responsabilidad Civil de los Médicos. Parte IV Responsabilidad Civil de los Profesionales de la Salud. En GARAY, Oscar E. (Coordinador). Responsabilidad Profesional De Los Médicos. Ética, Bioética y Jurídica: Civil y Penal, Buenos Aires, Argentina: La Ley. 2003. pp. 731- 782.

GARAY, Oscar E. El médico. Conceptos generales. Obligaciones. Prohibiciones. Médicos especialistas. Colaboradores. Parte I Cuestiones generales de la praxis médica. En: GARAY, Oscar E. (Coordinador). Responsabilidad profesional de los médicos. Ética, Bioética y Jurídica: Civil y Penal. Buenos Aires, Argentina: La Ley, 2003. pp.3-62.

GARAY, Oscar E. La Necesidad del Derecho Médico Preventivo. Parte I Cuestiones generales de la praxis médica. En GARAY, Oscar E. (Coordinador). Responsabilidad profesional de los médicos. Ética, Bioética y Jurídica: Civil y Penal, Buenos Aires, Argentina: La Ley, 2003. pp. 207-232.

GESUALDI, Dora Mariana. Responsabilidad Civil. Factores objetivos de atribución. Relación de causalidad. Buenos Aires, Argentina: Gheri Carozzo, 1987. 70p.

GHERSI, Carlos A. Responsabilidad por prestación medico asistencia. Buenos Aires, Argentina: Hammurabi, 1987. 180p.

GOLDENBERG, Isidoro H. La relación de causalidad en la responsabilidad civil. Buenos aires, Argentina: Astrea de Alfredo y Ricardo de Palma, 1984. 240p.

GONZÁLEZ, Orlando; MARCHESINI, Gualtiero y GARAT, María. Responsabilidad Médico Legal en el SIDA. Buenos Aires, Argentina: Jurídicas, 1989. 241p.

GUAJARDO CARRASCO, Baltasar. Aspectos de la responsabilidad civil médica: Doctrina y jurisprudencia. Santiago, Chile: Librotecnia, 2002. 264 p.

HIGHTON, Elena I. Prueba del d por mala praxis médica. Parte IV Responsabilidad Civil de los Profesionales de la Salud. En GARAY, Oscar E. (Coordinador). Responsabilidad profesional de los médicos. Ética, Bioética y Jurídica: Civil y Penal. Buenos Aires, Argentina: La Ley. 2003. pp. 935-966.

KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aida. Derechos causados por los dependientes. Modernas tendencias jurisprudenciales. Buenos Aires, Argentina: Hammurabi, 1992. 212p.

LAGOS, Ricardo. Mensaje N°1-347, de S.E. Presidente de la República, don Ricardo F. Lagos Escobar, con el que se inicia proyecto de ley que establece un Régimen de Garantías Explícitas en Salud. 22 de mayo de 2002. En: CHILE. Historia de la ley N°19.966, establece un Régimen de Garantías Explícitas en Salud. Santiago, Chile: 2004, 1060p. [fecha de consulta: 14 de febrero de 2015]. Disponible en: <<https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=229834>>

LE TORNEAU, Philippe. La responsabilidad médica en el derecho francés actual. En: LÓPEZ MESA, Marcelo (Director). Tratado de responsabilidad médica. Responsabilidad civil, penal y hospitalaria. Buenos Aires, Argentina: Legis Argentina, 2007. 844p.

LETELIER WARTENBERG, Raúl. Un estudio de efectos en las características de la responsabilidad extracontractual del Estado, p183- 236. En: CORRAL, Hernán y MILOS, Paulina (Editores). Derechos y deberes de los pacientes. Santiago, Chile: Universidad de los Andes, 2014. Pp. 183-236.

LIRA ETCHEPARE, Francisca. El deber de informar al paciente por parte del equipo médico de salud en la ley 20.584. En: CORRAL, Hernán y MILOS, Paulina (Editores), Derechos y deberes de los pacientes. Santiago, Chile: Universidad de los Andes, 2014. pp. 33-37.

LÓPEZ, Carlos. Análisis de la responsabilidad civil extracontractual del Estado y de las tabacaleras en la salud de los fumadores. En: monografías jurídicas universitarias. Responsabilidad extracontractual del Estado. Santiago, Chile: Metropolitana, 2009. pp 289-326.

LÓPEZ MESA, Marcelo. Teoría general de la responsabilidad civil médica en el derecho argentino y comparado. En: LÓPEZ MESA, Marcelo (Director). Tratado de responsabilidad médica. Responsabilidad civil, penal y hospitalaria. Buenos Aires, Argentina: Legis Argentina, 2007. pp 1-389.

LÓPEZ MESA, Marcelo y TRIGO REPRESAS, Félix. Responsabilidad civil de los profesionales. Buenos Aires. Argentina: Lexis Nexis Argentina, 2005. 411p.

LORENZETTI, Ricardo Luis. Responsabilidad civil de los médicos. Buenos Aires, Argentina: Rubinzal-Culsoni, 1986. 357 p.

MADIES, Claudia Viviana. El farmacéutico y los medicamentos. Parte IV Responsabilidad Civil de los Profesionales de la Salud. En GARAY, Oscar E. (Coordinador). Responsabilidad profesional de los médicos. Ética, Bioética y Jurídica: Civil y Penal. Buenos Aires, Argentina: La Ley, 2003. pp. 915-934.

MACKENNEY, Carlos. Responsabilidad extracontractual del Estado. En: monografías jurídicas universitarias. Responsabilidad extracontractual del Estado. Santiago, Chile: Metropolitana, 2009. pp. 105-140.

MARÍN, Urbano. Responsabilidad estatal por falta de servicio. Dificultades de su incorporación al sistema nacional. En: WARTENBERG, Raúl (Coordinador) La Falta de Servicio Santiago, Chile: Legal Publishing Chile y Universidad Alberto Hurtado, 2012. pp. 45-56.

MAZA, Alberto Jose; PERDIGUES, Carlos Guillermo; y TABERNERO Rodolfo Miguel. Derechos por accidentes y enfermedades del trabajo. Argentina: Rubinzal Culzoni, 1992. 334 p.

MEDINA ALCOZ, Luis. La teoría de la pérdida de oportunidad. Estudio doctrinal y jurisprudencial de derecho público y privado. Pamplona, España: Thomson Civitas, 2007. 564p.

MEIRELLES GOMES, Júlio César; DE FREITAS DRUMOND, José Geraldo y VELOSO DE FRANCA, Genival. Error médico (traducción del portugués y notas por María Fátima Soares Pinheiro de Leiva). Montevideo, Uruguay: B de F, 2002. 206 p.

MEZA, Ramón. Manual de derecho civil. De las obligaciones. 9a.ed. Santiago, Chile: Jurídica de Chile, 1997. 519p.

MEZA GARCIA, Roberto. El res ipsa loquitur (cuando las cosas hablan) en la responsabilidad civil. Análisis doctrinal y jurisprudencial. Santiago, Chile: Parlamento, 2013. 498p.

MILOS HURTADO, Paulina y LIRA ETCHEPARE. La ley N° 20.584, sobre derechos y deberes que tienen las personas en relación con acciones vinculadas a su atención en salud. Una visión panorámica. En: CORRAL, Hernán y MILOS, Paulina (Editores). Derechos y deberes de los pacientes. Santiago, Chile: Universidad de los Andes, 2014. pp. 17-22.

MORENO HERNÁNDEZ, Moises. El deber de secreto del profesional, en Responsabilidad penal y responsabilidad civil de los profesionales. En: ROMEO, Carlos. (Coordinador). XXII Coloquio de Derecho Europeo. Canarias, España: Universidad de La Laguna, 1993. 157 p.

MOSSET ITURRASPE, Jorge. Responsabilidad civil del médico. Buenos Aires, Argentina: Astrea, 1979. 372p.

MUNDACA ASSMUSSEN, Hans. Responsabilidad del Estado por Falta de Servicio. Valparaíso, Chile: Libromar, 2001. 91p.

NASSER, Marcelo. La ley de derechos y deberes de los pacientes y la protección al consumidor. En: CORRAL, Hernán y MILOS, Paulina (Editores), Derechos y deberes de los pacientes. Santiago, Chile: Universidad de los Andes, 2014. pp. 91-99.

ORDOQUI CASTILLA, Gustavo. Responsabilidad civil del profesional liberal. Montevideo, Uruguay: Fundación de cultura universitaria, 1993. 276p.

ORREGO, Juan Andrés. La responsabilidad extracontractual, delitos y cuasidelitos civiles. apuntes. 2016, 54p. [ fecha de consulta: 08 de diciembre de 2015] . Disponible en: <<http://www.juanandresorrego.cl/apuntes/responsabilidad-civil/>>

PADILLA, René A. Sistema de la responsabilidad civil. Buenos Aires, Argentina: Abeledo-Perrot, 1997. 276p.

PAILLAS PEÑA, Enrique. Responsabilidad Médica. 4a.ed. Santiago, Chile: Lexis Nexis Cono Sur, 2002. 182p.

PENNEAU, Jean. La responsabilité médicale. Toulouse, Francia: Éditions Sirey, 1977. 331p.

PÉREZ GARCÍA, Máximo Juan. La responsabilidad civil médico-sanitaria en el derecho español: significado y alcance del consentimiento informado y del deber de información. En: DE LA MAZA, Iñigo (Compilador). Cuadernos de Análisis Jurídico Colección Derecho Privado VI. Responsabilidad médica. Santiago, Chile: Universidad Diego Portales, Facultad de Derecho, 2010. pp. 144-165.

PERRET, Louis. Indemnización del daño físico grave. Conferencia transcrita en el Primer Congreso Internacional de derechos en homenaje al Dr. Jorge Mosset Iturraspe. Buenos Aires, Argentina: Depalma, 1991. 217p.

PIERRY ARRAU, Pedro. La responsabilidad extracontractual del Estado por falta de servicio. En: monografías jurídicas universitarias. Responsabilidad extracontractual del Estado. Santiago, Chile: Metropolitana, 2009. pp. 31-72.

PIZARRO, Carlos. Controversias jurisprudenciales de la responsabilidad de los servicios públicos de salud. En: DE LA MAZA, Iñigo (Compilador). Cuadernos de Análisis Jurídico Colección Derecho Privado VI Responsabilidad médica. Santiago, Chile: Universidad Diego Portales, Facultad de Derecho, 2010. pp. 187-199.

PORTIÑO BELTRÁN, Alejandra. La responsabilidad legal del Estado y del médico en caso de negligencias médicas. Santiago, Chile: Congreso, 2003. 277p.

QUINTANA LETELIER, Bárbara y MUÑOZ SEPÚLVEDA, Carlos. Responsabilidad médica. Doctrina, legislación y jurisprudencia. Santiago, Chile: Jurídica La Ley, 2004. 359p.

QUINTANA, Octavi. Bioética y Consentimiento Informado. En: CASADO, María (Edición) Materiales de Bioética y Derecho, Barcelona, España: Cedecs (Centro de Estudios de Derecho, Economía y Ciencias Sociales), 1996. pp. 157-170.

RABINOVICH-BERKMAN, Ricardo. Responsabilidad del Obstetra. Parte IV Responsabilidad civil de los profesionales de la salud. En: GARAY, Oscar E. (Coordinador) Responsabilidad profesional de los médicos. Ética, Bioética y Jurídica: Civil y Penal. Buenos Aires, Argentina: La Ley, 2003. pp. 811- 829.

RATTO NIELSEN, María Teresa. Tanatología. La medicina legal y la muerte – La autopsia médico-legal. Parte I Cuestiones generales de la praxis médica. En: GARAY, Oscar E. (Coordinador) Responsabilidad profesional de los médicos. Ética, Bioética y Jurídica: Civil y Penal. Buenos Aires, Argentina: La Ley, 2003. pp. 121-132.

RENDÓN, Alma y MERCADO, Elizabeth. Priorización, efectividad y equidad en salud ¿ecuación posible en América Latina? En: LOLAS, Fernando, MARTIN, Douglas K y QUEZADA, Álvaro (editores). Prioridades en salud y salud intercultural. Santiago, Chile: Estudios de Bioética Social n°1. Universidad de Chile, Centro Colaborador en Bioética OMS, 2007. pp. 83-97.

RIOS ERAZO, Ignacio y SILVA GOÑI, Rodrigo. Responsabilidad civil por pérdida de la oportunidad. Santiago, Chile: Jurídica de Chile, 2014. 304p.

RIOSECO ENRÍQUEZ, Emilio. La prescripción extintiva ante la jurisprudencia. 2a.ed. Santiago, Chile: Jurídica de Chile, 2004. 157p.

RIVERA FERNÁNDEZ, Manuel. La responsabilidad médico-sanitaria y del personal sanitario al servicio de la administración pública (análisis doctrinal y jurisprudencial). Valencia, España: Practica de Derecho, 1997. 169p.

RODRIGUEZ GREZ, Pablo. Nuevas tendencias de la responsabilidad. Santiago, Chile: Legal Publishing Chile, 2011. 217p.

ROMÁN, Cristian. VIH +: El deber de notificar al portador (y su infracción como hipótesis de responsabilidad patrimonial de la administración sanitaria), En: CORRAL, Hernán y MILOS, Paulina (Editores). Derechos y deberes de los pacientes. Santiago, Chile: Universidad de los Andes, 2014. pp. 327-348.

ROMEO CASANOBA, Carlos María. El Médico ante el Derecho: La responsabilidad penal y civil del médico. Madrid, España: Ministerio de Sanidad y Consumo. Secretaria General Tecnica. Publicaciones, Documentación y Biblioteca, 1990. 207p.

SAGARNA, Fernando Alfredo. Responsabilidad Civil de los Odontólogos, p903-913. Parte IV Responsabilidad civil de los profesionales de la salud. En: GARAY, Oscar E. (Coordinador) Responsabilidad profesional de los médicos. Etica, Bioética y Jurídica: Civil y Penal. Buenos Aires, Argentina: La Ley, 2003. pp. 903-913.

SANTOS BALLESTEROS, Jorge. La responsabilidad civil médica en el derecho colombiano. En: LÓPEZ MESA, Marcelo (Director). Tratado de responsabilidad médica. Responsabilidad civil, penal y hospitalaria. Buenos Aires, Argentina: Legis Argentina, 2007. pp. 457-535.

SZCZARANSKI, Clara. La responsabilidad extracontractual del Estado. En: Responsabilidad extracontractual del Estado, monografías jurídicas universitas. Santiago, Chile: Metropolitana, 2009. pp. 141-176.



TALLONE, Federico Carlos. Responsabilidad civil por mala praxis de los enfermeros, Parte IV Responsabilidad civil de los profesionales de la salud. En: GARAY, Oscar E. (Coordinador). Responsabilidad profesional de los médicos. Ética, Bioética y Jurídica: Civil y Penal. Buenos Aires, Argentina: La Ley. 2003. pp. 855-867.

THOMSON REUTERS, Equipo . Jurisprudencia sobre negligencia médica (Coordinado y Editado por Departamento de Estudios Jurídicos Thomson Reuters). Santiago, Chile: Legal Publishing Chile, 2014. 426p.

TOCORNAL COOPER, Josefina. La responsabilidad civil de clínicas y hospitales. Santiago, Chile: Legal Publishing Chile, 2014. 375 p.

TOMASELLO HART, Leslie. El daño moral en la responsabilidad contractual. Santiago, Chile: Jurídica de Chile, 1969. 505p.

TOMASELLO HART, Leslie. Estudios de derecho privado. Valparaíso, Chile: Edeval, 1994. 359p.

TRIGO REPRESAS, Félix A. Reparación de derechos por mala praxis médica. Buenos Aires, Argentina: Hammurabi, 1995. 429p.

TRIGO REPRESAS, Félix A. La responsabilidad civil del médico anestesista. Parte IV La Responsabilidad Civil de los Profesionales de la Salud. En: GARAY, Oscar E. (Coordinador) Responsabilidad Profesional De Los Médicos. Ética, Bioética y Jurídica: Civil y Penal. Buenos Aires, Argentina: La Ley, 2003. pp. 785-806.

TUNC, André. La responsabilité civile. 2a.ed. Paris, Francia: Économica, 1989. 199p.

WAHL SILVA, Jorge. Ficha clínica, uso de protocolos de calidad y seguridad, y consentimiento informado. Problemas de responsabilidad civil. En: CORRAL TALCIANI,

Hernán y MILOS HURTADO, Paulina (Editores) Derechos y deberes de los pacientes. Santiago, Chile: Universidad de los Andes, 2014. pp. 25-29.

VÁZQUEZ FERREYRA, Roberto A. Ds y perjuicios en el ejercicio de la medicina: estado actual de la jurisprudencia, normas jurídicas de aplicación, recomendaciones aprobadas en congresos, y jornadas científicas. Buenos Aires, Argentina: Hamurabi, 1999. 397 p.

VÁZQUEZ FERREYRA, Roberto. Prueba de la culpa médica. 2a.ed. Buenos Aires, Argentina: Hammurabi, 1993. 281p.

VASQUEZ ROGAT, Andrés. Responsabilidad del Estado por sus Servicios de Salud. Santiago, Chile: Jurídica Conosur, 1999. 316p.

VENTURINI, Beatriz. El derecho moral. En nuestra jurisprudencia y en el derecho comparado. 2a.ed. Montevideo, Uruguay: Fundación de cultura universitaria, 1992. 140p.

VINEY, Genevieve. La responsabilité civile. Conditions. En: GHESTIN, Jacques. Traité de droit civil. Volumen 4. Les obligations. 2a.ed. Paris, Francia: P. Jourdain, Librairie Générale de droit et de jurisprudence, 1998. 1397p.

YZQUIERDO TOLSADA, Mariano. La responsabilidad civil del profesional liberal. Madrid, España: Instituto Reus S.A., 1989. 456 p.

ZANNONI. Eduardo A. El derecho en la responsabilidad civil. 2a.ed. Buenos Aires, Argentina: Astrea, 1993. 471p.

ZAVALA DE GONZÁLEZ, Matilde. Resarcimiento de Derechos. Cuánto por derecho moral. La indemnización en desequilibrios existenciales. Buenos Aires, Argentina: Hammurabi, 2005. 448 p.

ZELAYA ETCHEGARAY, Pedro. La responsabilidad civil del empresario por los derechos causados por su dependiente. Pamplona, España: Aranzadi, 1995. 695p.

ZUCCHERINO. Ricardo Miguel. La praxis médica en la actualidad (legislación, doctrina y jurisprudencia). Buenos Aires, Argentina: Depalma, 1984. 205p.

## ARTÍCULOS DE REVISTAS

ABAD, Iciar; CARNICERO, Javier; ETREROS, Javier; MUÑOZ, Juan y VAQUERIZO, Clara. El sistema de historia clínica digital del Sistema nacional de salud. Accesibilidad y protección de la información como elemento clave. D y S: Derecho y Salud. 18 (1): 99-110, Enero- Junio 2009. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en:

<<http://www.ajs.es/revista-derecho-y-salud/volumen-18-num-1-2009>>

AGUAD DEIK, Alejandra y PIZARRO WILSON, Carlos. Obligaciones y responsabilidad civil (comentarios jurisprudenciales). Revista Chilena de Derecho Privado. 14: 169-178, julio 2010. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en:

<[http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S071880722010000100006&lng=es&nrm=iso&tlng=es](http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S071880722010000100006&lng=es&nrm=iso&tlng=es)>

AIZENBERG, Marisa y DÍAZ, Ana Inés. La gestión de los conflictos en las organizaciones de salud: hora de innovar. Algunas preguntas y una propuesta posible. Revista Derecho Privado. Año III (9): 3-11, diciembre 2014. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en: <<http://www.saij.gob.ar/marisa-aizenberg-gestion-conflictos-organizaciones-salud-hora-innovar-dacf150061-2014-12/123456789-0abc-defg1600-51fcanirtcod>>

ALEGRE ÁVILA, Juan Manuel. El aseguramiento de la responsabilidad civil extracontractual de la administración pública: procedimiento y jurisdicción. D y S: Derecho y Salud 13 (1): 1-15, enero-junio 2005. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en: <<http://www.ajs.es/revista-derecho-y-salud/volumen-13-2005>>

ARROYO MATTEUCCI, Marcela. Breve comentario sobre obligaciones determinadas o de resultado y obligaciones generales de prudencia y diligencia o de medios en la legislación y doctrina francesas. Aers Boni Et Aequi. año 8 (2): 289-299, año 2012. [fecha

de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en: <<http://www.ubo.cl/icsyc/wp-content/uploads/2012/07/08-Marcela-Arroyo.pdf>>

BAEZA, José Gonzalo. Extensión moral del patrimonio. *Ars Boni Et Aequi*. año 7 (1): 135-156, enero 2011. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en: <<http://www.ubo.cl/icsyc/wp-content/uploads/2011/09/Art-6.-Baeza.pdf>>

BARRÍA DÍAZ, Rodrigo. El daño causado por el miembro indeterminado de un grupo y su posible recepción en el derecho civil chileno. *Revista de Derecho Escuela de Postgrado* (Universidad de Chile, Facultad de Derecho). 1: 151-183, diciembre 2011. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en: <<http://www.revistas.uchile.cl/index.php/RDEP/article/viewPDFInterstitial/22788/24174>>

BARRIENTOS ZAMORANO, Marcelo. Del daño moral al daño extrapatrimonial: La superación del *pretium doloris*. *Revista Chilena de Derecho*. 35 (1): 85-106, año 2008. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en: <<https://repositorio.uc.cl/bitstream/handle/11534/1296/494742.pdf?sequence=1&isAllowed=y>>

BELTRÁN AGUIRRE, Juan Luis. Tratamiento de datos de salud en la prestación de servicios sociales. *D y S: Derecho y Salud*. 18 (1): 1-21, Enero- Junio 2009. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en: <<http://www.ajs.es/revista-derecho-y-salud/volumen-18-num-1-2009>>

BELTRÁN AGUIRRE, Juan-Luis. Prestaciones sanitarias del Sistema Nacional de Salud: aspectos jurídicos. *D y S: Derecho y Salud*. 2(1): 86-95, enero-diciembre 1994. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en: <<http://www.ajs.es/revista-derecho-y-salud/volumen-2-1994>>

BELTRÁN AGUIRRE, Juan-Luis. La información en la Ley General de Sanidad y en la jurisprudencia. *D y S: Derecho y Salud*. 3: 171-192, enero-diciembre 1995. [fecha de

consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en: <<http://www.ajs.es/revista-derecho-y-salud/volumen-3-1995>>

BELTRÁN AGUIRRE, Juan-Luis. La igualdad básica, la coordinación y la cooperación interterritorial: fundamentos del sistema nacional de salud. D y S: Derecho y Salud. 10(2): 125-254, julio-diciembre 2002. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en: <<http://www.ajs.es/revista-derecho-y-salud/volumen-10-num-2-2002-1>>

BERROCAL LANZAROT, Ana. La autonomía del individuo en el ámbito sanitario. “El deber de información y el consentimiento informado como derechos del paciente en la nueva ley 41/2002, de 14 de noviembre. FORO. Revista de Ciencias Jurídicas y Sociales, Nueva Época (Universidad Complutense de Madrid). 0: 227-298, año 2004. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en: <[https://www.researchgate.net/publication/277275687\\_La\\_autonomia\\_del\\_individuo\\_en\\_elambito\\_sanitario\\_El\\_deber\\_de\\_informacion\\_y\\_el\\_consentimiento\\_informado\\_como\\_derechos\\_del\\_paciente\\_en\\_la\\_nueva\\_Ley\\_412002\\_de\\_14\\_de\\_noviembre](https://www.researchgate.net/publication/277275687_La_autonomia_del_individuo_en_elambito_sanitario_El_deber_de_informacion_y_el_consentimiento_informado_como_derechos_del_paciente_en_la_nueva_Ley_412002_de_14_de_noviembre)>

BESIO, Mauricio. Acerca de los errores en medicina “on errors in medicine”. [en línea] Revista médica de Chile. 137 (6): 821-826, año 2009. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en: <[http://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0034-98872009000600014&script=sci\\_arttext](http://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0034-98872009000600014&script=sci_arttext)>

BRAVO-HURTADO, Pablo. Derrotabilidad de la carga de la prueba en la responsabilidad contractual: Hacia la facilidad probatoria en Chile. Revista Chilena de Derecho Privado. 21:13-46, diciembre de 2013. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en: <[http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci\\_pdf&pid=S071880722013000200002&lng=es&nrm=iso&tlng=es](http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_pdf&pid=S071880722013000200002&lng=es&nrm=iso&tlng=es)>

CANTERO MARTÍNEZ, Josefa. El consentimiento informado del paciente menor de edad. Problemas derivados de su reconocimiento de capacidad de obrar con distintas intensidades. D y S: Derecho y Salud. 18 (2):1-19, julio-diciembre 2009. [fecha de

consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en: <<http://www.ajs.es/revista-derecho-y-salud/volumen-18-num-2-2009>>

CARAMELO, Gustavo. Los niños y el consentimiento informado para la práctica de tratamientos médicos y ensayos clínicos. Revista Derecho Privado. Año I (1): 73-112, mayo 2012. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en:

<<http://www.saij.gob.ar/lmnoprst-uvwd-octr-inacf120036f1pdf%20name:CF120036F1.PDF>>

CÁRDENAS, Hugo. La relación de causalidad ¿Quaestio factio quaestio iuris? Comentario a sentencia de Corte Suprema, 26 de enero de 2004. Revista Chilena de Derecho. 33(1): 167-176, año 2006. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en:

<<https://repositorio.uc.cl/bitstream/handle/11534/1296/494742.pdf?sequence=1&isAllowed=y>>

CARVAJAL TADRES, Carolina. La legitimación pasiva de los hospitales autogestionados. Revista de Derecho. Escuela de Postgrado (Universidad de Chile, Facultad de Derecho) 6: 137-158, diciembre 2014. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en:

<<http://www.revistas.uchile.cl/index.php/RDEP/article/viewPDFInterstitial/36005/37666>>

COLLA, Juan Manuel. Historia clínica Revista Derecho Privado. Año III (9): 45-58, diciembre 2014. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en:

<<http://www.saij.gob.ar/juan-manuel-colla-historia-clinica-dacf150064-2014-12/123456789-0abc-defg4600-51fcanirtcod>>

CORNEJO PLAZA, María Isabel y VALLEJO, Geovanna. El consentimiento informado en psiquiatría. Una mirada desde el derecho en las legislaciones de Colombia, Chile y España. Revista de Derecho. Escuela de Postgrado (Universidad de Chile, Facultad de Derecho). 5: 153-178, Julio 2014. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en:

<<http://www.revistaderecho.uchile.cl/index.php/RDEP/article/viewPDFInterstitial/35839/37482>>

COURT MURASSO, Eduardo. Responsabilidad Civil Médica. Revista de Derecho de la Universidad Católica de Valparaíso. XIX: 277-293, año 1998. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en:

<<http://www.rdpucv.cl/index.php/rderecho/article/view/416/389>>

CRIADO DEL RÍO, María Teresa. La Ley 30/1995, de 08 de noviembre: Comentarios médico legales del sistema de valoración de daños y perjuicios causados a las personas. D y S: Derecho y Salud. 5 (1): 112-119, año 1997. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en: <<http://www.ajs.es/revista-derecho-y-salud/volumen-5-1997>>

CRUZ SANZ PÉREZ, David. La posición del usuario frente a la actividad de servicio público: Especial atención a los servicios sanitarios. D y S: Derecho y Salud. 6 (1):2-24, 1998. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en: <<http://www.ajs.es/revista-derecho-y-salud/volumen-6-1998>>

DE ÁNGEL YÁGÜEZ, Ricardo. Sobre la sentencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo de 23 de marzo de 1993: Un repertorio de cuestiones de responsabilidad médica. D y S: Derecho y Salud, 1 (1): 19-37, julio-diciembre 1993. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en: <<http://www.ajs.es/revista-derecho-y-salud/volumen-1-ano-1993>>

DE ÁNGEL YÁGÜEZ, Ricardo. Aplicación de un sistema de protocolos en la práctica de pruebas preoperatorias. D y S: Derecho y Salud. 3(1): 45-86, Enero-Diciembre 1995. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en: <<http://www.ajs.es/revista-derecho-y-salud/volumen-3-1995>>



DE ÁNGEL YÁGÜEZ, Ricardo. Constitución y Derecho de daños. Estudios de Deusto. 55 (1): 123-172, enero-junio 2007. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en: <<http://revista-estudios.revistas.deusto.es/article/view/400/562>>

DE LA CALZADA DEL PINO, Mónica. El error de diagnóstico en los dictámenes sobre responsabilidad sanitaria del consejo consultivo de Castilla-La Mancha. Revista Jurídica de Castilla – La Mancha. 47: 45-65, diciembre 2009. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en: <<http://docm.jccm.es/portaldocm/descargarArchivo.do?ruta=Revista47.pdf&tipo=rutaRevistas>>

DE LA MAZA GAZMURI, Iñigo. Consentimiento informado, una visión panorámica. Revista Ius et Praxis. 16 (2): 89-120, año 2010. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en: <[http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0718-00122010000200004](http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-00122010000200004)>

DÍAZ-REGAÑÓN GARCÍA-ALCALÁ, Calixto. Relación de causalidad e imputación objetiva en la responsabilidad civil sanitaria. Working Paper (Universidad de Castilla-La Mancha, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales). N° 180: 27p, enero de 2013. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en: <<http://www.raco.cat/index.php/InDret/article/viewFile/120754/166012>>

DÍAZ PINTAS, Guillermo. El consentimiento: ¿Una garantía de la autonomía moral del paciente o un expediente para eximir de la responsabilidad? Universidad de Castilla-La Mancha. D y S: Derecho y Salud. 6 (1): 25-29, año 1998. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en: <<https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/2890778.pdf>>

DIEZ SCHWERTER, José Luis. La resarcibilidad del daño no patrimonial en Chile, Colombia, Ecuador y El Salvador. Del modelo de Bello a nuestros días. Revista de Derecho Privado. 9: 177-203, año 2005. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en: <<http://www.redalyc.org/pdf/4175/417537584008.pdf>>

DOMINGUEZ ÁGUILA, Ramón. Los límites al principio de reparación integral. Revista chilena de derecho privado. 15: 9-28, año 2010. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en: <[http://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0718-80722010000200001&script=sci\\_arttext](http://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0718-80722010000200001&script=sci_arttext)>

DOMÍNGUEZ, Carmen. Algunas consideraciones en torno al daño como elemento de la responsabilidad civil. Revista de Derecho de la Universidad Católica de Valparaíso XIX: 237-247, año 1998. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en: <<http://www.rdpucv.cl/index.php/rderecho/article/viewFile/414/387>>

DÖRN GARRIDO, Carlos. La dignidad de la persona: Límite a la autonomía individual. Revista de Derecho Consejo de Defensa del Estado. 26: 71-108, diciembre 2011. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en: <[https://www.cde.cl/wps/wcm/connect/a2afd5f8-b399-4eeb-80daeb299807758a/rev+26\\_7+la+dignidad+de+la+persona+limite+a+la+autonomia+individual.pdf?MOD=AJPERES](https://www.cde.cl/wps/wcm/connect/a2afd5f8-b399-4eeb-80daeb299807758a/rev+26_7+la+dignidad+de+la+persona+limite+a+la+autonomia+individual.pdf?MOD=AJPERES)>

ETREROS, Javier; ALONSO, Carmen; MARCO, Gonzalo; CABRONERO, Maravillas y ALFARO, Mercedes. El sistema historia clínica digital del sistema nacional de salud. Accesibilidad y protección de la información como elementos clave. D y S: Derecho y Salud. 18 (1): 99-110, Enero- Junio 2009. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en: <<http://www.ajs.es/revista-derecho-y-salud/volumen-18-num-1-2009>>

FERNÁNDEZ ENTRALGO, Jesús. Responsabilidad civil de los profesionales sanitarios. La lex artis. Criterios jurisprudenciales. Revista Jurídica de Castilla y León (Derecho Civil). 3: 147-231, mayo 2004. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en: <[http://www.jcyl.es/web/jcyl/AdministracionPublica/es/Plantilla100Detalle/1215245063566/\\_/1211202715243/Redaccion](http://www.jcyl.es/web/jcyl/AdministracionPublica/es/Plantilla100Detalle/1215245063566/_/1211202715243/Redaccion)>

GALÁN CORTES, Julio Cesar. El consentimiento informado en los dictámenes del consejo consultivo de Castilla-La Mancha. Revista Jurídica de Castilla – La Mancha. 47: 9-45, diciembre 2009. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en: <<http://docm.jccm.es/portaldocm/descargarArchivo.do?ruta=Revista47.pdf&tipo=rutaRevisas>>

GARAT, María Paula. El tratamiento del derecho a la salud en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de derechos humanos. Revista de derecho, (Facultad de Derecho de la Universidad Católica del Uruguay). 2º época. Año 10 (11): 59-81, julio 2015. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en: <<http://revistadederecho.ucu.edu.uy/inicio/item/download/28.html>>

GARCÍA MATAS, Ángela; PARDO, Ricardo y MORENO, Javier. Seguridad del paciente en el área quirúrgica. Cirugía general. Proyecto piloto de implantación de listas de verificación quirúrgica en un servicio público de salud. Aspectos jurídicos. Dy S: Derecho y Salud. Extraordinario XXII Congreso. 23: 206-211, año 2013. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en: <<http://www.ajs.es/revista-derecho-y-salud/seguridad-del-paciente-en-el-area-quirurgica-cirugia-general-proyecto-piloto-de-implantacion-de-listas-de-verificacion-quirurgica-en-un-servicio-publico-de-salud-aspectos-juridicos>>

GIL-ROBLES y GIL-DELGADO, Álvaro. Los derechos de los ciudadanos en el sistema sanitario. D y S: Derecho y Salud. 2: 81-85, enero- diciembre 1994. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en: <<http://www.ajs.es/revista-derecho-y-salud/volumen-2-1994>>

GONZÁLEZ CARRASCO, María del Carmen. Resarcimiento por daños morales derivados del funcionamiento de los servicios sanitarios en los dictámenes del Consejo Consultivo de Castilla – La Mancha. Revista Jurídica de Castilla – La Mancha. 47: 159-199, diciembre 2009. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en: <<http://docm.jccm.es/portaldocm/descargarArchivo.do?ruta=Revista47.pdf&tipo=rutaRevisas>>

HERNÁNDEZ CUETO, Claudio. Breve revisión crítica del actual sistema de valoración médica de los daños corporales en España. D y S: Derecho y Salud. 3: 205-224, Enero-Diciembre 1995. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en: <<http://www.ajs.es/revista-derecho-y-salud/volumen-3-1995>>

HONORÉ, Tony. Condiciones necesarias y suficientes en la responsabilidad extracontractual. Revista Chilena de Derecho. 40 (3): 1073-1097, año 2013. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en: <<https://repositorio.uc.cl/handle/11534/9448>>

JEREZ, Carmen y PÉREZ GARCÍA, Máximo Juan. La responsabilidad civil médico-sanitaria en el ordenamiento jurídico español. Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso. XXVI (2): 221-250, II Semestre 2005. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en: <<http://www.rdpucv.cl/index.php/rderecho/article/view/598/565>>

KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aida. El usuario del servicio de salud en algunas sentencias del nuevo milenio de la Corte IDH. Revista Derecho Privado. Año III (9): 87-126, diciembre 2014. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en: <<http://www.saij.gob.ar/aida-kemelmajer-carlucci-usuario-servicio-salud-algunas-sentencias-nuevo-milenio-corte-idh-dacf150062-2014-12/123456789-0abc-defg2600-51fcanirtcod>>

KIELMANOVICH, Jorge. Cargas dinámicas y prueba de la responsabilidad médica. Revista Derecho Privado Año I (1) : 309p, Año 2012. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en: <[http://www.saij.gob.ar/doctrina/dacf120042-kielmanovich-cargas\\_dinamicas\\_prueba\\_responsabilidad.htm](http://www.saij.gob.ar/doctrina/dacf120042-kielmanovich-cargas_dinamicas_prueba_responsabilidad.htm)>

LARIOS RISCO, David y LOMAS HERNÁNDEZ, Vicente. Aprendizaje a partir del error: requerimientos jurídicos de un registro de efectos adversos en el Sistema Nacional de

Salud. D y S: Derecho y Salud. 20 (1): 1- 43, enero-junio 2010. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en: <<http://www.ajs.es/revista-derecho-y-salud/volumen-20-num-1-2010>>

LARROUCAU TORRES, Jorge. ¿Cómo se prueba la responsabilidad civil médica en la justicia chilena?. Revista de derecho (Universidad Austral de Chile). 27 (2): 43-79, Diciembre 2014. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en: <<http://www.scielo.cl/pdf/revider/v27n2/art03.pdf>>

LLORET, Elsa María del Carmen. El consentimiento informado como regla general relativa a la filiación por técnicas de reproducción asistida. Cartapacio del Derecho. 25: 21, año 2014. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en: <<http://www.cartapacio.edu.ar/ojs/index.php/ctp/article/view/1444/1715>>

LÓPEZ MENUDO, Francisco. Responsabilidad administrativa y exclusión de los riesgos del progreso. Un paso adelante en la definición del sistema. D y S: Derecho y Salud. 8 (2): 77-94, julio-diciembre 2000. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en: <<http://www.ajs.es/revista-derecho-y-salud/volumen-8-num-2-2000>>

LÓPEZ SANTA MARÍA, Jorge. Responsabilidad por falta de servicio. Casuística chilena reciente. Revista de Derecho y Jurisprudencia y gaceta de los tribunales. XCIV (1): 31-46, año 1997. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en: <<http://doctrina.vlex.cl/vid/responsabilidad-casuistica-chilena-reciente-228554037>>

LUNA YERGA, Álvaro. Oportunidades perdidas. La doctrina de la pérdida de la oportunidad en la responsabilidad civil médico –sanitaria. Indret: Revista para el análisis del derecho. 2: 19p, año 2005. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en: <<https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=1160028>>

MANTILLA, Fabricio y PIZARRO, Carlos. La responsabilidad civil por actividades peligrosas: Aplique primero y explique después. Revista de Derecho Escuela de Postgrado

(Universidad de Chile, Facultad de Derecho). 4: 17-56, diciembre 2013. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en:

<<http://www.revistas.uchile.cl/index.php/RDEP/article/viewPDFInterstitial/35099/36795>>

MARÍN VALLEJO, Urbano. Aspectos de la Falta de Servicio como fuente de la Responsabilidad Estatal. Revista de Derecho Consejo de Defensa del Estado, 25: 21-34, junio 2011. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en:

<[https://www.cde.cl/wps/portal!/ut/p/b1/jZPLboMwEEW\\_JR9QefADw3ISiKGQuFFR2nhTUamKkEjYVP3-2IEUKY-Oa1aWz\\_GMrgfm2C7RXOZCZJK9M3fsf4Z9\\_z1Mx34Me5d-SA4wnycItqsKqDVvVdka3myEB3YegD8WAuVnMj37BBD8hcFK6hbArPMSakyKIoW GQ6nPPgEQ9c2LoOsH4MrPurH0xwvdoekS06pb\\_x6gfKUjviL7b1aR\\_AJw5ZvXXPtju-UWGwDLI\\_mh-N\\_7EwUI32pF9x8AwpdS0n4AIv2\\_MUeOWEjgBFAjToYcZoAEkEeAlYg0uZG3NzzIIfYS62o6fLFn5vbj9Ol\\_YMbl5eV14P\\_nkqczX4BwVGksg!!/dl4/d5/L2dBISEvZ0FBIS9nQSEh/pw/Z7\\_4200BB1A00THD0I72L5ELG2K62/ren/k=K/-/](https://www.cde.cl/wps/portal!/ut/p/b1/jZPLboMwEEW_JR9QefADw3ISiKGQuFFR2nhTUamKkEjYVP3-2IEUKY-Oa1aWz_GMrgfm2C7RXOZCZJK9M3fsf4Z9_z1Mx34Me5d-SA4wnycItqsKqDVvVdka3myEB3YegD8WAuVnMj37BBD8hcFK6hbArPMSakyKIoW GQ6nPPgEQ9c2LoOsH4MrPurH0xwvdoekS06pb_x6gfKUjviL7b1aR_AJw5ZvXXPtju-UWGwDLI_mh-N_7EwUI32pF9x8AwpdS0n4AIv2_MUeOWEjgBFAjToYcZoAEkEeAlYg0uZG3NzzIIfYS62o6fLFn5vbj9Ol_YMbl5eV14P_nkqczX4BwVGksg!!/dl4/d5/L2dBISEvZ0FBIS9nQSEh/pw/Z7_4200BB1A00THD0I72L5ELG2K62/ren/k=K/-/)>

MARTÍNEZ, Arantzazu. El daño desproporcionado en la responsabilidad civil sanitaria. Un estudio jurisprudencial. Revista de Derechos Fundamentales (Revista Nomos Universidad de Viña del mar). 3: 221-241, 2009. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en: <<https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=4000233>>

MARTÍNEZ LAZCANO, Marco. La graduación del deber de cuidado en el delito culposo por actos de mala praxis médica: Política criminal. 6 (12): 214-252, Diciembre 2011. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en:

<[http://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0718-33992011000200001&script=sci\\_arttext](http://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0718-33992011000200001&script=sci_arttext)>

MARTÍNEZ ALCORTA, Julio. Responsabilidad civil de los equipos interdisciplinarios de salud mental. Revista Derecho Privado Año III. 9: 127-137, diciembre 2014. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en: <<http://www.saij.gob.ar/julio-martinez->

[alcora-responsabilidad-civil-equipos-interdisciplinarios-salud-mental-dacf150066-2014-12/123456789-0abc-defg6600-51fcanirtcod](http://alcora-responsabilidad-civil-equipos-interdisciplinarios-salud-mental-dacf150066-2014-12/123456789-0abc-defg6600-51fcanirtcod)>

MAYER LUX, Laura. Autonomía del paciente y responsabilidad penal médica. Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, XXXVII (2) : 371-413, 2º Semestre de 2011. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en: <<http://www.rdpucv.cl/index.php/rderecho/article/view/786/743>>

MEDINA ALCOZ, Luis. La doctrina de la pérdida de la oportunidad en los dictámenes del consejo consultivo de Castilla – La Mancha. Reflexiones críticas. Revista Jurídica de Castilla – La Mancha. 47: 107-159, diciembre 2009. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en: <<http://docm.jccm.es/portaldocm/descargarArchivo.do?ruta=Revista47.pdf&tipo=rutaRevistas>>

MERINO SENOVIÑA, María Henar. Intervención de la Defensora del Pueblo de Castilla –La Mancha. D S: Derecho y Salud. Extraordinario XII Congreso Derecho y Salud. 12: p1-5, junio 2004. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en: <<http://www.ajs.es/revista-derecho-y-salud/volumen-12-e-2004>>

MÍGUEZ, Rodrigo. Jurisprudencia extranjera comentada responsabilidad civil médica. Revista Chilena de Derecho Privado. 17: 227-238, diciembre 2011. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en: <[http://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0718-80722011000200007&script=sci\\_arttext](http://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0718-80722011000200007&script=sci_arttext)>

MIRANDA SUÁREZ, Francisco. Demandas por responsabilidad médica en Chile. Análisis de montos, condenas y duración. Revista de Derecho. Escuela de Postgrado (Universidad de Chile, Facultad de Derecho). 7: 79-102, julio 2015. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en: <<http://www.revistas.uchile.cl/index.php/RDEP/article/viewPDFInterstitial/37265/38805>>

MOLINA FERNÁNDEZ, Fernando. Presupuestos de la responsabilidad jurídica. Análisis de la relación entre libertad y responsabilidad. AFDUAM (Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid) 4: 57-138, año 2000. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en:

<<http://www.uam.es/otros/afduam/pdf/4/presupuestos%20de%20la%20responsabilidad%20juridica.pdf>>

MONDACA MIRANDA, Alexis. Obligaciones y responsabilidad civil. Revista chilena de derecho privado. 23: 11p, diciembre 2014. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016].

Disponible en: <[http://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0718-80722014000200012&script=sci\\_arttext](http://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0718-80722014000200012&script=sci_arttext)>

MUNITA MARAMBIO, Renzo. Recursos comparados relativos a la determinación del vínculo causal. Un análisis centrado en eventos de responsabilidad sanitaria. Revista chilena de derecho privado. 23: p45, diciembre 2014. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en: <<http://dx.doi.org/10.4067/S0718-80722014000200005>>

MUÑOZ MACHADO, Santiago. Responsabilidad de los médicos y responsabilidad de la Administración Sanitaria (Con algunas reflexiones sobre las funciones actuales de la responsabilidad civil). Documentación Administrativa. 237-238: 255-281, enero-junio 1994. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en:

<<http://revistasonline.inap.es/index.php?journal=DA&page=article&op=view&path%5B%5D=5355&path%5B%5D=5409>>

NAHUEL MANFREDI, Leonardo. La importancia del error circunstanciado en la ciencia. Especial referencia a la ciencia del derecho. Cartapacio de Derecho. 23: 6-10, 2012. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en:

<<http://www.cartapacio.edu.ar/ojs/index.php/ctp/article/view/1434/1693>>

PARRA LUCÁN, María de los Ángeles. Dos apuntes en materia de responsabilidad médica. DS: Derecho y Salud, Extraordinario XI Congreso. 11: 1-14, Mayo 2003. [fecha



de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en: <<http://www.ajs.es/revista-derecho-y-salud/volumen-11-extra-2003>>

PARRA SEPÚLVEDA, Darío. La evolución ético-jurídica de la responsabilidad médica. *Acta bioethica*. 20 (2): 207-213, año 2014. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en: <[http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S1726-569X2014000200008](http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1726-569X2014000200008)>

PARRA SEPÚLVEDA, Darío. El danno alla salute y el llamado danno biológico a la luz de los daños corporales, *Ars Boni Et Aequi*. 9 (1): 173-183, año 2013. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en: <<https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/4338990.pdf>>

PARRA SEPÚLVEDA, Darío. Los daños corporales y su valoración, una mirada desde el derecho español. *Revista Chilena de Derecho y Ciencia Política*. 2 (2): 81-104, agosto-diciembre 2011. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en: <<http://derechoycienciapolitica.uct.cl/index.php/RDCP/article/view/44/47>>

PÉREZ CASTELLANOS, Sagrario. El régimen de exclusividad del personal médico de los servicios de salud pública en el contexto de la Unión Europea: experiencias y propuestas, *Derecho y Salud*, Extraordinario XVII Congreso. 17: 101-111, año 2009. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en: <<http://www.ajs.es/revista-derecho-y-salud/volumen-17-e-2009>>

PÉREZ PIÑAS, Manuel. El aseguramiento de la responsabilidad patrimonial de las administraciones públicas. La acción directa. *DS: Derecho y Salud* 13 (1): 81-84, enero-junio 2005. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en: <<http://www.ajs.es/revista-derecho-y-salud/volumen-13-2005>>

PÉREZ TOLÓN, Ernesto y LARIOS RISCO, David. La teoría del daño desproporcionado en los dictámenes sobre responsabilidad sanitaria del Consejo Consultivo de Castilla-La

Mancha. Revista Jurídica de Castilla – La Mancha. 47: 65-107, diciembre 2009. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en:

<<http://docm.jccm.es/portaldocm/descargarArchivo.do?ruta=Revista47.pdf&tipo=rutaRevistas>>

PIERRY ARRAU, Pedro. La falta de servicio en la actividad médica. Revista de Derecho, Consejo Defensa del Estado. 8: 149-153, diciembre 2002. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en: <<https://www.cde.cl/wps/wcm/connect/e3e1de27-e884-4a52-b609-c91cde1319a3/8.pdf?MOD=AJPERES>>

PIERRY ARRAU, Pedro. La responsabilidad extracontractual del Estado por falta de servicio. Revista de Derecho Consejo Defensa del Estado, 1(1): p 11-40, julio 2000. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en:

<[https://www.cde.cl/wps/wcm/connect/bd5cef7bc2fe45db9a61a3e6648a6db2/Rev\\_1\\_+2L\\_A+RESPONSABILIDAD+EXTRA CONTRACTUAL.pdf?MOD=AJPERES](https://www.cde.cl/wps/wcm/connect/bd5cef7bc2fe45db9a61a3e6648a6db2/Rev_1_+2L_A+RESPONSABILIDAD+EXTRA CONTRACTUAL.pdf?MOD=AJPERES)>

PIERRY ARRAU, Pedro. Repetición del Estado contra el funcionario. Revista de Derecho de la Universidad Católica de Valparaíso. XVI: 349-360, 1995. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en:

<<http://www.rdpucv.cl/index.php/rderecho/article/view/314/290>>

PINO EMHART, Alberto. Entre reparación y distribución: la responsabilidad civil extracontractual como mecanismo de distribución de infortunios. Revista chilena de derecho privado. 21: 89-135, diciembre 2013. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016].

Disponible en: <[http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0718-80722013000200004](http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-80722013000200004)>

PIZARRO, Carlos. En oposición al consentimiento hipotético informado. Revista de derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso. XLIV: 97-120, 1º semestre de 2015. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en:

<[https://www.researchgate.net/publication/280973659\\_En\\_oposicion\\_al\\_consentimiento\\_hipotetico\\_informado](https://www.researchgate.net/publication/280973659_En_oposicion_al_consentimiento_hipotetico_informado)>

PIZARRO, Carlos. Mal praxis en el equipo médico. Revista médica de Chile, 139 (5): 667-671, mayo 2011. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en: <[http://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0034-98872011000500016&script=sci\\_arttext](http://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0034-98872011000500016&script=sci_arttext)>

PIZARRO, Carlos. El contrato médico. Calificación, contenido y responsabilidad. Revista Chilena de Derecho. 41 (3): 825-843, diciembre 2014. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en: <[http://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0718-34372014000300003&script=sci\\_arttext](http://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0718-34372014000300003&script=sci_arttext)>

PIZARRO, Carlos. Falta de servicio. Apreciación In Abstracto. Técnica exigible. Corte Suprema. 16 de mayo de 2013, rol 7930-2012. Revista Chilena de Derecho Privado 20: 221-223, Julio 2013. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en: <[http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci\\_pdf&pid=S071880722013000100007&lng=es&nrm=iso&tlng=es](http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_pdf&pid=S071880722013000100007&lng=es&nrm=iso&tlng=es)>

PIZARRO, Carlos. Responsabilidad profesional médica: Diagnóstico y perspectivas. Revista médica de Chile, 136 (4): 539-543, abril 2008. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en: <[http://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0034-98872008000400016&script=sci\\_arttext](http://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0034-98872008000400016&script=sci_arttext)>

PREVOT, Juan Manuel. El problema de la relación de causalidad en el derecho de la responsabilidad civil. Revista chilena de derecho privado, 15: 143-178, diciembre 2010. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en: <<https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/5336284.pdf>>

PRICE, Stephen H. The sinking of the Captain of the ship: reexamining the vicarious liability of an operating surgeon for the negligence of assisting hospital personnel. The Journal of legal medicine, (University of Pennsylvania). 10 (2): 323-356, june 1989. [fecha

de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en:

<<http://www.tandfonline.com/doi/abs/10.1080/01947648909513575#aHR0cDovL3d3dy50YW5kZm9ubGluZS5jb20vZG9pL3BkZi8xMC4xMDgwLzAxOTQ3NjQ4OTA5NTEzNTc1QEBAMA>>

PROPATTO, Anahí Elizabeth. Consentimiento informado y derecho a la autonomía personal. Revista Derecho Privado Año III. 9: 179-195, diciembre 2014. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en: <<http://www.saij.gob.ar/anahi-elizabeth-propatto-consentimiento-informado-derecho-autonomia-personal-dacf150068-2014-12/123456789-0abc-defg8600-51fcanirtcod>>

PUEYO CALLEJA, Francisco. La responsabilidad sanitaria: Momento actual de la jurisprudencia civil contencioso-administrativa. DS: Derecho y Salud, Extraordinario XVII Congreso. 17: 81-101, año 2009. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en: <<http://www.ajs.es/revista-derecho-y-salud/volumen-17-e-2009>>

PUNZÓN MORALED A, Jesús y SÁNCHEZ RODRÍGUEZ, Francisco. La prescripción en el seno de la responsabilidad extracontractual sanitaria. Revista Jurídica de Castilla – La Mancha. 47: 247-272, diciembre 2009. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016].

Disponible en:

<<http://docm.jccm.es/portaldocm/descargarArchivo.do?ruta=Revista47.pdf&tipo=rutaRevistas>>

RENCORET, Gustavo. Auditoria medica: Demandas y responsabilidad por negligencias medicas. Gestión de calidad: Riesgos y conflictos. Revista Chilena de Radiología. 9(3) : 157-160, 2003. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en:

<[http://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0717-930820030003000008&script=sci\\_arttext](http://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0717-930820030003000008&script=sci_arttext)>

REQUEJO NAVEROS, María Teresa. El secreto profesional del médico y su protección jurídico-penal: Una perspectiva histórica. Foro, Nueva época. 6: 159-194, año 2007. [fecha

de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en:

<<http://revistas.ucm.es/der/16985583/articulos/FORO0707220159A.PDF>>

RIOS ERAZO, Ignacio y SILVA GOÑI, Rodrigo. La teoría de la pérdida de la oportunidad según la Corte Suprema. Revista de Derecho. Escuela de Postgrado (Universidad de Chile, Facultad de Derecho). 7: p 165-178, Julio 2015. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en:

<<http://www.revistas.uchile.cl/index.php/RDEP/article/viewFile/37270/38810>>

RODRÍGUEZ GARCÍA, Margarita. Aspectos básicos de la doctrina del daño desproporcionado en la responsabilidad civil sanitaria. Anuario de la Facultad de Derecho (Universidad de Alcalá). VI: 199-218, año 2013. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en: <<http://dspace.uah.es/dspace/handle/10017/20095>>

ROSSELOT, Eduardo. Errores en Medicina. Medical errors in practice. Revista médica de Chile, 129 (12): 3, Diciembre 2001. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en: <[http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0034-98872001001200013](http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0034-98872001001200013)>

RUTHERFORD PARENTTI, Romy Grace. La reparación del daño moral derivado del incumplimiento contractual. Tendencia en la reciente jurisprudencia nacional y española. Revista Chilena de Derecho. 40 (2): 669 – 689, año 2013. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en: <<https://repositorio.uc.cl/handle/11534/9431>>

RUIZ VADILLO, Enrique. La responsabilidad civil y penal de los médicos (especial referencia a los anestesiistas). DS: Derecho y Salud. 3 (1): 87-92, enero – diciembre 1995. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en: <<http://www.ajs.es/revista-derecho-y-salud/volumen-3-1995>>

SANCHEZ DE LA TORRE, Ángel. La relación jurídica como concepto metodológico. Foro, Nueva época. 11 (12): 31-53, 2010. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en: <<https://revistas.ucm.es/index.php/FORO/article/view/37189/35993>>

SABALÚA, Francisco Mariano. El efecto expansivo del derecho a la salud en lo cautelar contra el Estado. Cartapacio de Derecho. 26: 1-11, 2014. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en:

<<http://www.cartapacio.edu.ar/ojs/index.php/ctp/article/view/1467/1762>>

SÁIZ RAMOS, Macarena y LARIOS RISCO, David. El derecho de acceso a la historia clínica por el paciente: propuesta para la reserva de anotaciones subjetivas. DS: Derecho y Salud. 18 (1): 21-43, Enero- Junio 2009. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016].

Disponible en: <<http://www.ajs.es/revista-derecho-y-salud/volumen-18-num-1-2009>>

SÁNCHEZ JORDÁN, María Elena. Los riesgos del desarrollo, causa de exoneración en algunos supuestos de responsabilidad patrimonial de la administración. DS: Derecho y Salud. 7 (1): 93-103, año 1999. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en:

<<http://www.ajs.es/revista-derecho-y-salud/volumen-7-1999>>

SCHIELE MANZOR, Carolina. La jurisprudencia como fuente del derecho: El papel de la jurisprudencia. Ars Boni et Aequi. 4: 181-200, año 2008. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en: <<http://www.ubo.cl/icsyc/wp-content/uploads/2011/09/13-Schiele.pdf>>

SCHIRO, María Victoria y ZABALZA, Guillermina. Fraccionamientos y desfraccionamientos del valor verdad en los criterios de toma de decisiones terapéuticas y disposiciones anticipadas. Cartapacio de Derecho: Revista Virtual de la Facultad de Derecho, 19: 18, año 2010. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en:

<<http://www.cartapacio.edu.ar/ojs/index.php/ctp/article/view/1229/1494>>

SOTO NIETO, Francisco. La responsabilidad civil subsidiaria en el proceso penal contra los profesionales sanitarios. DS: Derecho y Salud. 4 (1) : 188-209, 1996. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en:

<<https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=3178698>>

SUPERBY, Alejandro. El nexo de causalidad y su prueba en la responsabilidad civil médica. Paper de médico especialista en medicina interna, perito judicial. 33 p, junio 2007. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en: <[http://www.peritajedrsuperby.es/alejandrosuperby\\_nexo\\_causalidad\\_en\\_el\\_estudio\\_de\\_la\\_responsabilidad\\_medica.htm](http://www.peritajedrsuperby.es/alejandrosuperby_nexo_causalidad_en_el_estudio_de_la_responsabilidad_medica.htm)>

SZANTHÓ, Gyorgy. Definiciones respecto al error en medicina: some definitions. Revista médica de Chile. 129 (12): 1466-1469, año 2001. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en: <[http://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0034-98872001001200016&script=sci\\_arttext](http://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0034-98872001001200016&script=sci_arttext)>

TAPIA RODRÍGUEZ, Mauricio. Responsabilidad civil médica: riesgo terapéutico, perjuicio de nacer y otros problemas actuales. Revista de derecho /Universidad Austral de Chile, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. XV: 75-111, diciembre 2003. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en: <[http://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0718-09502003000200004&script=sci\\_arttext](http://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0718-09502003000200004&script=sci_arttext)>

TAPIA RODRÍGUEZ, Mauricio. Pérdida de una chance: ¿Un perjuicio indemnizable en Chile?. Revista de Derecho. Escuela de Postgrado, Universidad de Chile. 2: 645-674 , año 2012 . [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en: <[http://dspace.utalca.cl:8888/bibliotecas/primo\\_digital/66506-14.pdf](http://dspace.utalca.cl:8888/bibliotecas/primo_digital/66506-14.pdf)>

TAPIA RODRÍGUEZ, Mauricio. Pérdida de una chance. Su indemnización en la jurisprudencia chilena. Revista de Derecho. Escuela de Postgrado (Universidad de Chile, Facultad de Derecho). 2: 251-264, diciembre 2012. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en: <<http://www.revistaderecho.uchile.cl/index.php/RDEP/article/view/31008>>

TOCORNAL COOPER, Josefina. Responsabilidad civil por infecciones intrahospitalarias. Revista chilena de derecho, 37 (3): 477-504, año 2010. [fecha de consulta: 10 de Enero de

2016]. Disponible en: <[http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0718-34372010000300004](http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-34372010000300004)>

VALLS LLORET, José Domingo. La responsabilidad civil por negligencia médica. Su acreditación procesal. DS: Derecho y Salud 8 (1) : 75-84, Enero-Junio 2000. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en: <<http://www.ajs.es/revista-derecho-y-salud/volumen-8-num-1-2000>>

VÁZQUEZ, José. Prueba pericial: La doctrina del daño desproporcionado como criterio de imputación en supuestos de negligencia médica. A propósito de un caso de no aplicación. Cuadernos de Medicina Forense. 15 (56): 165-170, Abril 2009. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en: <[http://scielo.isciii.es/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S1135-76062009000200009](http://scielo.isciii.es/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1135-76062009000200009)>

VÁZQUEZ FERREYRA, Roberto. La importancia de la historia clínica en los juicios por mala praxis médica. Revista de derecho de la Universidad Católica de Valparaíso, XVII: 389-402, año 1996. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en: <<http://www.rdpucv.cl/index.php/rderecho/article/view/349/325>>

VERGARA BEZANILLA, José Pablo. Comentarios sobre el daño moral en materia contractual. Revista de Derecho Consejo de Defensa del Estado. 26: 1-24, dic. 2011. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en: <[https://www.cde.cl/wps/wcm/connect/fd5ad7083aae4a51b815973e8162df0e/rev+26\\_4+comentarios+sobre+el+da%C3%B1o+moral+en+materia+contractual.pdf?MOD=AJPERE](https://www.cde.cl/wps/wcm/connect/fd5ad7083aae4a51b815973e8162df0e/rev+26_4+comentarios+sobre+el+da%C3%B1o+moral+en+materia+contractual.pdf?MOD=AJPERE)>

VIDAL MARTINEZ, Jaime. La protección de la persona en la investigación médica. DS: Derecho y salud. 6 (1): 120-129, año 1998. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en: <<http://www.ajs.es/revista-derecho-y-salud/volumen-6-1998>>



VILLAR, Francisco. La huida al derecho privado en la gestión de los servicios de salud. DS: Derecho y Salud. 2: 97- 108, Enero-Diciembre 1994. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en: <<http://www.ajs.es/revista-derecho-y-salud/volumen-2-1994>>

ZELAYA, Pedro. Responsabilidad civil de hospitales y clínicas (Modernas tendencias jurisprudenciales). Revista de Derecho Universidad de Concepción. 201: 47-90, enero-junio 1997. [fecha de consulta: 10 de Enero de 2016]. Disponible en: <[www.revistadederecho.com/pdf.php?id=2590](http://www.revistadederecho.com/pdf.php?id=2590)>

## MEMORIAS O TESIS

ASTORGA, Jorge Manuel. El consentimiento informado en el acto médico. (Memoria de prueba para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales). Santiago, Chile, Universidad de Chile, Facultad de Derecho, 2011, 125p. [fecha de consulta: 25 de diciembre de 2015]. Disponible en: <<http://repositorio.uchile.cl/handle/2250/110869>>

AZÓCAR, Vilma y GUTIÉRREZ, Solange. Análisis jurisprudencial sobre responsabilidad médica (Memoria de prueba para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales). Santiago, Chile, Universidad Diego Portales, Escuela de Derecho, 1996, 147 p.

CADAVID, Alfonso. Imprudencia punible y actividad médico-quirúrgica (tesis doctoral en derecho). Salamanca, España, Universidad de Salamanca, Departamento de Derecho Público General, 2013, 440p. [fecha de consulta: 27 de diciembre de 2015]. Disponible en: <<http://www.tesisenred.net/handle/10803/283609>>

CATALÁN STEVENS, Tomás. Responsabilidad penal médica (Memoria de prueba para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales). Santiago, Chile, Universidad de Chile, Facultad de Derecho, 2011, 141 p. [fecha de consulta: 27 de diciembre de 2015]. Disponible en: <<http://repositorio.uchile.cl/handle/2250/111051>>

HERNANDEZ, Angel. Responsabilidad por malpraxis medica. Analisis del problema a traves de encuestas a colegios oficiales de medicos y abogados (tesis doctoral en medicina). Cordoba, Argentina. Universidad de Cordoba, Facultad de Medicina, Catedra de Medicina Legal. Año 2002, 458p. [fecha de consulta: 27 de diciembre de 2015]. Disponible en: <<http://helvia.uco.es/xmlui/handle/10396/281>>

JURGENSEN, Marko y OLAVARRIA, Criastián. Responsabilidad en el acto médico. Enfoque médico legal (Memoria de prueba para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales). Santiago, Chile. Universidad de Chile, Facultad de Derecho, 1995, 211p.

JARA, Cristóbal. Traducción de la obra “La Responsabilidad del Médico” (PENNEAU, Jean. “La responsabilité médicale”. 3°ed. 2004) (Memoria de prueba para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales). Santiago, Chile, Universidad de Chile, Facultad de Derecho, 2011, 141 p. [fecha de consulta: 27 de diciembre de 2015]. Disponible en: <<http://repositorio.uchile.cl/handle/2250/111412>>

MARTIN FUMADÓ, Carles. Análisis de la responsabilidad profesional médica derivada del ejercicio de la Psiquiatría y de la Medicina Legal (tesis doctoral en medicina). Barcelona, España, Universitat Autònoma de Barcelona. 2012, 221p. [fecha de consulta: 27 de diciembre de 2015]. Disponible en: <<http://www.tdx.cat/handle/10803/123360>>

MARTONES REYES, Andrea y PAVLOVIC JELDRES, Sebastián. La responsabilidad del estado por su actividad sanitaria. Tratamiento Jurisprudencial y las innovaciones introducidas por las leyes N° 19.937 y N°19.966. (Memoria para optar al Grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales). Santiago de Chile. Universidad de Chile, Facultad de Derecho. 2005. [fecha de consulta: 27 de diciembre de 2015]. Disponible en: <<http://repositorio.uchile.cl/handle/2250/107574>>

MEDINA, Gabriela y MIRANDA, Ivonne. Responsabilidad contractual médica. Análisis jurisprudencial de las obligaciones de resultado (Memoria para optar al Grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales). Santiago, Chile. Universidad de Chile, Facultad de Derecho. 2013, 146 p. [fecha de consulta: 27 de diciembre de 2015]. Disponible en: <<http://www.repositorio.uchile.cl/handle/2250/114742>>

MEDINA CASTELLANO, Carmen. Formación, Asistencia y Responsabilidad Médica: Evolución y estado de la cuestión (Tesis doctoral en derecho Universidad de las Palmas de Gran Canaria). Las Palmas Canaria, España. Universidad de las Palmas de Gran Canaria, Departamento de Ciencias Jurídicas Básicas. 2001, 346p. [fecha de consulta: 27 de diciembre de 2015]. Disponible en: <<http://www.tesisenred.net/handle/10803/19022>>

PAÉZ DÍAZ, Luis Fernando. Responsabilidad civil médica por error de diagnóstico (memoria para optar al título de abogado) Bogotá, Colombia, Pontificia Universidad Javeriana, Facultad de Ciencias Jurídicas, 2014, 138 p. [fecha de consulta: 27 de diciembre de 2015]. Disponible en: <<http://repository.javeriana.edu.co/handle/10554/13306>>

SAAVEDRA CRUZ, Juan Carlos. Responsabilidad civil individual del médico. (Memoria de Prueba para optar al grado de licenciado en ciencias jurídicas y sociales). Santiago, Chile, Universidad de Chile, Facultad de derecho, 2001, 211 p. [fecha de consulta: 27 de diciembre de 2015]. Disponible en: <<http://www.repositorio.uchile.cl/handle/2250/114662>>

SAN MARTÍN, Jhon. Responsabilidad subjetiva civil por acto imputable a negligencia médica, análisis en la doctrina y la jurisprudencia. (memoria para optar al grado de licenciado en ciencias jurídicas y sociales) Universidad de Talca, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. Talca, Chile. 2006, 60 p. [fecha de consulta: 27 de diciembre de 2015]. Disponible en: <<http://dspace.utalca.cl/handle/1950/3998>>

SILVA, Cristian. El contrato de prestaciones medicas desde el punto de vista de la responsabilidad civil contractual. (memoria para optar al grado de licenciado en ciencias jurídicas y sociales). Universidad Austral de Chile, Faculta de ciencias jurídicas y sociales. Valdivia, Chile. 2004, 38 p. [fecha de consulta: 27 de diciembre de 2015]. Disponible en: <<http://cybertesis.uach.cl/tesis/uach/2004/fjs586c/doc/fjs586c.pdf>>

VÁLDES, Francisco. La responsabilidad civil médica. La responsabilidad del equipo médico y el consentimiento informado (memoria para optar al grado de licenciado en ciencias jurídicas y sociales) Universidad de Talca, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. Talca, Chile. 2008, 47p. [fecha de consulta: 27 de diciembre de 2015]. Disponible en: <<http://dspace.utalca.cl/handle/1950/6146>>

## NORMAS Y ANTECEDENTES LEGISLATIVOS

Ley N°20.584. CHILE. Regula los derechos y deberes que tienen las personas en relación a acciones vinculadas a su atención en salud. Ministerio de Salud, Santiago, Chile, 24 de abril de 2012. 13p. [fecha de consulta: 14 de febrero de 2015]. Disponible en:

<<http://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=1039348>>

Ley N° 19.966. CHILE. Ley AUGE, Establece un Régimen de Garantías en Salud. Ministerio de Salud, Santiago, Chile, 03 de septiembre de 2004. 15p. [fecha de consulta: 14 de febrero de 2015]. Disponible en:

<<https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=229834>>

Ley N°19.937. CHILE. Ley de autoridad sanitaria y gestión. Modifica el D.L. N°2.763, de 1979, con la finalidad de establecer una nueva concepción de la autoridad sanitaria, distintas modalidades de gestión y fortalecer la participación ciudadana. Ministerio de Salud. Santiago, Chile, 24 de febrero de 2004. 53p. [fecha de consulta: 14 de febrero de 2015]. Disponible en: <<https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=221629>>

Ley N° 18.933. CHILE. Crea la Superintendencia de Instituciones de Salud Previsional, dicta normas para el otorgamiento de prestaciones por ISAPRE y deroga el Decreto con Fuerza de Ley N°3, de salud, de 1981. Ministerio de Salud, Santiago, Chile, 09 de marzo de 1990. 52p. [fecha de consulta: 14 de febrero de 2015]. Disponible en:

<<http://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=30304>>

Ley N° 18.695. CHILE. Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades. Ha sido refundida, coordinada y sistematizada en el D.F.L. N°1. Ministerio del Interior, Santiago, Chile, 26 de julio de 2006. 89p. [fecha de consulta: 14 de febrero de 2015]. Disponible en:

<<https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=251693>>

Ley N° 18.575. CHILE. Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, fue refundida, coordinada y sistematizada en el D.F.L. N°1. Ministerio del Interior, 24 de julio de 2006. 19p. [fecha de consulta: 14 de febrero de 2015]. Disponible en: <<http://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=29967>>

Ley N° 18.469. CHILE. Regula el ejercicio del derecho constitucional a la protección de la salud y crea un régimen de prestaciones de salud. Ministerio de Salud. Santiago, Chile, 23 de noviembre de 1985. 15p. [fecha de consulta: 14 de febrero de 2015]. Disponible en: <<http://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=29872>>

D.F.L. N°1 MINSAL. CHILE. Fija texto refundido, coordinado y sistematizado del Decreto Ley N°2.763, de 1979 y de las Leyes N°18.933 y N°18.469. Ministerio de Salud, Santiago, Chile, 24 de abril de 2006. [fecha de consulta: 14 de febrero de 2015]. Disponible en: <<http://www.supersalud.gob.cl/normativa/571/w3-article-2621.html>>

D.L. N°2.763. CHILE. Reorganiza el Ministerio de Salud y crea los servicios de salud, el Fondo Nacional de Salud, el Instituto de Salud Pública y la Central Nacional de Abastecimiento del Sistema Nacional de Servicios de Salud. Ministerio de Salud Pública, Santiago, Chile, 03 de agosto de 1979. 60p. [fecha de consulta: 14 de febrero de 2015]. Disponible en: <<http://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=6999>>

Decreto Supremo N°41. CHILE. Aprueba Reglamento sobre Fichas Clínicas. Ministerio de Salud, Subsecretaría de Redes Asistenciales. Santiago, Chile, 24 de julio del año 2012. 4p. [fecha de consulta: 14 de febrero de 2015]. Disponible en: <<http://www.conicyt.cl/fonis/files/2013/03/Decreto-N%C2%BA-41-Reglamento-ley-20.584-sobre-Fichas-Cl%C3%ADnicas.pdf>>

Decreto Supremo N°38. CHILE. Aprueba Reglamento sobre derechos y deberes de las personas en relación a las actividades vinculadas con su atención de salud. Ministerio de Salud, Santiago, Chile, 17 de julio de 2012. 6p. [fecha de consulta: 14 de febrero de 2015].

Disponible en: <<http://www.conicyt.cl/fonis/files/2013/03/Decreto-N%C2%BA-38-Reglamento-ley-20.584-sobre-Atenci%C3%B3n-en-Salud.pdf>>

Decreto Supremo N°31. CHILE. Aprueba reglamento sobre la entrega de información y expresión de consentimiento informado en las atenciones de salud. Ministerio de Salud, Santiago, Chile, 26 de noviembre de 2012. 4p. [fecha de consulta: 14 de febrero de 2015]. Disponible en: <<http://www.supersalud.gob.cl/normativa/571/w3-article-8933.html>>

Resolución N°1031. CHILE. Aprueba protocolos y normas sobre seguridad del paciente y calidad de la atención de salud, que son:

- I. Establece protocolos y normas sobre seguridad del paciente y calidad de la atención para ser aplicados por los prestadores institucionales públicos y privados;
- II. Normas sobre seguridad del paciente y calidad de la atención respecto de: reporte de eventos adversos y eventos centinelas.
- III. Normas sobre seguridad del paciente y calidad de la atención respecto de: Aplicación de lista de chequeo para la seguridad de la cirugía.
- IV. Normas sobre seguridad del paciente y calidad de la atención respecto de: Análisis de reoperaciones quirúrgicas no programadas.
- V. Normas sobre seguridad del paciente y calidad de la atención respecto de: Prevención de enfermedad tromboembólica en pacientes quirúrgicos.
- VI. Normas sobre seguridad del paciente y calidad de la atención respecto de: Prevención de úlceras o lesiones por presión (UPP) en pacientes hospitalizados.
- VII. Normas sobre seguridad del paciente y calidad de la atención respecto de: Reporte de caídas de pacientes hospitalizados.
- VIII. Normas sobre seguridad del paciente y calidad de la atención respecto de: Pacientes transfundidos de acuerdo protocolo; y
- IX. Programas de prevención y control de las enfermedades asociadas a la atención de salud (IAAS)

MINISTERIO de Salud, Santiago, Chile, 22 de octubre de 2012. [fecha de consulta: 14 de febrero de 2015]. Disponible en: <<http://www.supersalud.gob.cl/observatorio/575/w3-article-8928.html>>



## JURISPRUDENCIA

ACEVEDO Rojas con Servicio de Salud del Maule (2014) : Corte Suprema, 26 de marzo de 2014, causa rol N°14578-2013. [fecha de consulta: 7 de Enero de 2016]. Disponible en: <[http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP\\_Documento=3&TIP\\_Archivo=1&COD\\_Opcion=1&COD\\_Corte=1&CRR\\_IdTramite=1358996&CRR\\_IdDocumento=930017](http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP_Documento=3&TIP_Archivo=1&COD_Opcion=1&COD_Corte=1&CRR_IdTramite=1358996&CRR_IdDocumento=930017)>

AGUILERA con I. Municipalidad de Quemchi (2012): Corte Suprema, 02 de octubre de 2012, causa rol N° 3.077-2012. [fecha de consulta: 7 de Enero de 2016]. Disponible en: <[http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP\\_Documento=3&TIP\\_Archivo=1&COD\\_Opcion=1&COD\\_Corte=1&CRR\\_IdTramite=1123326&CRR\\_IdDocumento=714200](http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP_Documento=3&TIP_Archivo=1&COD_Opcion=1&COD_Corte=1&CRR_IdTramite=1123326&CRR_IdDocumento=714200)>

AGUILERA con Servicio de Salud del Libertador Bernardo O'Higgins (2012): Corte Suprema, 20 de noviembre de 2012, causa rol N°4569-2012. [fecha de consulta: 7 de Enero de 2016]. Disponible en: <[http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP\\_Documento=3&TIP\\_Archivo=1&COD\\_Opcion=1&COD\\_Corte=1&CRR\\_IdTramite=1136595&CRR\\_IdDocumento=726245](http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP_Documento=3&TIP_Archivo=1&COD_Opcion=1&COD_Corte=1&CRR_IdTramite=1136595&CRR_IdDocumento=726245)>

AÍDA del Carmen Retamales Araneda con Fisco de Chile (2015) : Corte Suprema, 19 de enero de 2015, causa rol N°26.521-2014. [fecha de consulta: 7 de Enero de 2016]. Disponible en: <[http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP\\_Documento=3&TIP\\_Archivo=1&COD\\_Opcion=1&COD\\_Corte=1&CRR\\_IdTramite=1599354&CRR\\_IdDocumento=1147891](http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP_Documento=3&TIP_Archivo=1&COD_Opcion=1&COD_Corte=1&CRR_IdTramite=1599354&CRR_IdDocumento=1147891)>

ÁLVAREZ Salazar con Servicio de Salud Atacama (2011): Corte Suprema, 19 de abril de 2011, causa rol N°852-2011. [fecha de consulta: 7 de Enero de 2016]. Disponible en: <[http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP\\_Documento=3](http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP_Documento=3)>

[&TIP\\_Archivo=3&COD\\_Opcion=1&COD\\_Corte=1&CRR\\_IdTramite=776346&CRR\\_IdDocumento=479153](http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP_Documento=3&TIP_Archivo=3&COD_Opcion=1&COD_Corte=1&CRR_IdTramite=776346&CRR_IdDocumento=479153)>

APABLAZA y otros con Servicio de Salud de Aconcagua (2014): Corte Suprema, 09 de septiembre de 2014, causa rol N° 12459-2014. [fecha de consulta: 7 de Enero de 2016]. Disponible en:

<[http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP\\_Documento=3&TIP\\_Archivo=1&COD\\_Opcion=1&COD\\_Corte=1&CRR\\_IdTramite=1515839&CRR\\_IdDocumento=1071852](http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP_Documento=3&TIP_Archivo=1&COD_Opcion=1&COD_Corte=1&CRR_IdTramite=1515839&CRR_IdDocumento=1071852) >

BÁEZ con Servicio de Salud Aconcagua (2015): Corte Suprema, 29 de septiembre de 2015, causa rol N° 1720-2015. [fecha de consulta: 7 de Enero de 2016]. Disponible en:

<[http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP\\_Documento=3&TIP\\_Archivo=1&COD\\_Opcion=1&COD\\_Corte=1&CRR\\_IdTramite=1741778&CRR\\_IdDocumento=1279309](http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP_Documento=3&TIP_Archivo=1&COD_Opcion=1&COD_Corte=1&CRR_IdTramite=1741778&CRR_IdDocumento=1279309)>

BALLÓN Ramírez Sandra con Servicio de Salud de Iquique (2012) : Corte Suprema, 29 de agosto de 2012, causa rol N°9440-2009. [fecha de consulta: 7 de Enero de 2016]. Disponible en:

<[http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP\\_Documento=3&TIP\\_Archivo=1&COD\\_Opcion=1&COD\\_Corte=1&CRR\\_IdTramite=1113716&CRR\\_IdDocumento=705514](http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP_Documento=3&TIP_Archivo=1&COD_Opcion=1&COD_Corte=1&CRR_IdTramite=1113716&CRR_IdDocumento=705514)>

BARRERA con Siccha y Hospital de Antofagasta (2015) : Corte Suprema, 25 de mayo de 2015, causa rol N°27944-2014. [fecha de consulta: 7 de Enero de 2016]. Disponible en:

<<http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/InicioAplicacion.do>>

BURKHARDT y otro contra Servicio de Salud Bio Bio (2013) : Corte Suprema, 16 de enero de 2013, causa rol N°9347-2012. [fecha de consulta: 7 de Enero de 2016]. Disponible en:

<[http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP\\_Documento=3](http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP_Documento=3)>

[&TIP\\_Archivo=1&COD\\_Opcion=1&COD\\_Corte=1&CRR\\_IdTramite=1153110&CRR\\_IdDocumento=741384](http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP_Documento=3&TIP_Archivo=1&COD_Opcion=1&COD_Corte=1&CRR_IdTramite=1153110&CRR_IdDocumento=741384)>

BRICEÑO con Servicio de Salud Iquique (2015): Corte Suprema, 08 de octubre de 2015, causa rol N° 3785-2015. [fecha de consulta: 7 de Enero de 2016]. Disponible en:

<[http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP\\_Documento=3&TIP\\_Archivo=1&COD\\_Opcion=1&COD\\_Corte=1&CRR\\_IdTramite=1750812&CRR\\_IdDocumento=1288222](http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP_Documento=3&TIP_Archivo=1&COD_Opcion=1&COD_Corte=1&CRR_IdTramite=1750812&CRR_IdDocumento=1288222)>

CAMPUSANO contra Fisco y Servicio de Salud de Iquique (2013): Corte Suprema, 23 de julio de 2013, causa rol N° 490-2013. [fecha de consulta: 7 de Enero de 2016]. Disponible en: <<http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/InicioAplicacion.do>>

CASTILLO Vásquez y otro con Servicio de Salud Región de Coquimbo, (2015) : Corte Suprema, 16 de noviembre de 2015, causa rol N°3177-2015. [fecha de consulta: 7 de Enero de 2016]. Disponible en:

<<http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/InicioAplicacion.do>>

CASTRO con Hospital Regional de Antofagasta (2014): Corte Suprema, 24 de junio de 2014, causa rol N°3096-2014. [fecha de consulta: 7 de Enero de 2016]. Disponible en:

<[http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP\\_Documento=3&TIP\\_Archivo=1&COD\\_Opcion=1&COD\\_Corte=1&CRR\\_IdTramite=1434887&CRR\\_IdDocumento=998486](http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP_Documento=3&TIP_Archivo=1&COD_Opcion=1&COD_Corte=1&CRR_IdTramite=1434887&CRR_IdDocumento=998486)>

CASTRO con Servicio de Salud Metropolitano Sur (2015): Corte Suprema, 08 de abril de 2015, causa rol 3115-2015. [fecha de consulta: 7 de Enero de 2016]. Disponible en:

<[http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP\\_Documento=3&TIP\\_Archivo=1&COD\\_Opcion=1&COD\\_Corte=1&CRR\\_IdTramite=1638295&CRR\\_IdDocumento=1182799](http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP_Documento=3&TIP_Archivo=1&COD_Opcion=1&COD_Corte=1&CRR_IdTramite=1638295&CRR_IdDocumento=1182799)>

CERDA con Servicio de Salud de Coquimbo (2015): Corte Suprema, 03 de agosto de 2015, causa Rol N° 30603-2014. [fecha de consulta: 7 de Enero de 2016]. Disponible en: <[http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP\\_Documento=3&TIP\\_Archivo=1&COD\\_Opcion=1&COD\\_Corte=1&CRR\\_IdTramite=1698091&CRR\\_IdDocumento=1237768](http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP_Documento=3&TIP_Archivo=1&COD_Opcion=1&COD_Corte=1&CRR_IdTramite=1698091&CRR_IdDocumento=1237768)>

CID y Leiva con Servicio de Salud del Bio Bio (2015): Corte Suprema, 27 de octubre de 2015, causa rol N°14033-2015. [fecha de consulta: 7 de Enero de 2016]. Disponible en: <[http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP\\_Documento=3&TIP\\_Archivo=1&COD\\_Opcion=1&COD\\_Corte=1&CRR\\_IdTramite=1765914&CRR\\_IdDocumento=1302990](http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP_Documento=3&TIP_Archivo=1&COD_Opcion=1&COD_Corte=1&CRR_IdTramite=1765914&CRR_IdDocumento=1302990)>

CONTRERAS con Servicio de Salud de Atacama (2014) : Corte Suprema, 03 de noviembre de 2014, causa rol N°18456-2014. [fecha de consulta: 7 de Enero de 2016]. Disponible en: <<http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/InicioAplicacion.do>>

CORNEJO con la I. Municipalidad de Cartagena (2014) : Corte Suprema, 11 de diciembre de 2014, causa rol N°25951-2014. [fecha de consulta: 7 de Enero de 2016]. Disponible en: <[http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP\\_Documento=3&TIP\\_Archivo=1&COD\\_Opcion=1&COD\\_Corte=1&CRR\\_IdTramite=1571718&CRR\\_IdDocumento=1123603](http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP_Documento=3&TIP_Archivo=1&COD_Opcion=1&COD_Corte=1&CRR_IdTramite=1571718&CRR_IdDocumento=1123603)>

DÍAZ y otros con Sociedad ISAPRE Río Blanco y otro (2014): Corte Suprema, 01 de septiembre de 2014, causa rol N°5128-2013. [fecha de consulta: 7 de Enero de 2016]. Disponible en: <[http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP\\_Documento=3&TIP\\_Archivo=1&COD\\_Opcion=1&COD\\_Corte=1&CRR\\_IdTramite=1509731&CRR\\_IdDocumento=1065923](http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP_Documento=3&TIP_Archivo=1&COD_Opcion=1&COD_Corte=1&CRR_IdTramite=1509731&CRR_IdDocumento=1065923)>

DURAN con Servicio de salud de Concepción (2015): Corte Suprema, 30 de Marzo 2015, causa rol N° 29.089-2014. [fecha de consulta: 7 de Enero de 2016]. Disponible en:

<[http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP\\_Documento=3&TIP\\_Archivo=1&COD\\_Opcion=1&COD\\_Corte=1&CRR\\_IdTramite=1633069&CRR\\_IdDocumento=1177873](http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP_Documento=3&TIP_Archivo=1&COD_Opcion=1&COD_Corte=1&CRR_IdTramite=1633069&CRR_IdDocumento=1177873)>

EWALD Hald con Labarca y Clínica Indisa S.A. (2015): Corte Suprema, 18 de mayo de 2015, causa rol N°23871-2014. [fecha de consulta: 7 de Enero de 2016]. Disponible en:

<[http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP\\_Documento=3&TIP\\_Archivo=1&COD\\_Opcion=1&COD\\_Corte=1&CRR\\_IdTramite=1658496&CRR\\_IdDocumento=1201926](http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP_Documento=3&TIP_Archivo=1&COD_Opcion=1&COD_Corte=1&CRR_IdTramite=1658496&CRR_IdDocumento=1201926)>

FERNÁNDEZ y Leiva con Servicio de Salud de Talcahuano (2015) : Corte Suprema, 14 de octubre de 2015, causa rol N°10.767-2015. [fecha de consulta: 7 de Enero de 2016].

Disponible en:

<[http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP\\_Documento=3&TIP\\_Archivo=1&COD\\_Opcion=1&COD\\_Corte=1&CRR\\_IdTramite=1754305&CRR\\_IdDocumento=1291634](http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP_Documento=3&TIP_Archivo=1&COD_Opcion=1&COD_Corte=1&CRR_IdTramite=1754305&CRR_IdDocumento=1291634)>

GARCÍA Toro con Servicio de Salud de Viña del Mar - Quillota (2012) : Corte Suprema, 17 de octubre de 2012, causa rol N°6723-2012. [fecha de consulta: 7 de Enero de 2016].

Disponible en:

<[http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP\\_Documento=3&TIP\\_Archivo=1&COD\\_Opcion=1&COD\\_Corte=1&CRR\\_IdTramite=1127424&CRR\\_IdDocumento=717892](http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP_Documento=3&TIP_Archivo=1&COD_Opcion=1&COD_Corte=1&CRR_IdTramite=1127424&CRR_IdDocumento=717892)>

GONZÁLEZ con Servicio de Salud de Valparaíso y Martínez (2012): Corte Suprema, 12 de diciembre de 2012, causa rol N° 3.591-2010. [fecha de consulta: 7 de Enero de 2016].

Disponible en:

<[http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP\\_Documento=3&TIP\\_Archivo=1&COD\\_Opcion=1&COD\\_Corte=1&CRR\\_IdTramite=1142962&CRR\\_IdDocumento=732104](http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP_Documento=3&TIP_Archivo=1&COD_Opcion=1&COD_Corte=1&CRR_IdTramite=1142962&CRR_IdDocumento=732104)>

GOTELLI Rivera con Servicio de Salud de Concepción (2015): Corte Suprema, 19 de mayo de 2015, causa rol N°4388-2015. [fecha de consulta: 7 de Enero de 2016].

Disponible en:

<[http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP\\_Documento=3&TIP\\_Archivo=1&COD\\_Opcion=1&COD\\_Corte=1&CRR\\_IdTramite=1659925&CRR\\_IdDocumento=1203320](http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP_Documento=3&TIP_Archivo=1&COD_Opcion=1&COD_Corte=1&CRR_IdTramite=1659925&CRR_IdDocumento=1203320)>

GUEVARA contra Hospital Naval de Talcahuano (2014): Corte Suprema, 15 de Abril de 2014, Rol 12.530-2013. [fecha de consulta: 7 de Enero de 2016]. Disponible en:

<<http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/InicioAplicacion.do>>

GUTIÉRREZ Vidal con Servicio de Salud Araucanía Sur (2015): Corte Suprema, 02 de julio de 2015, causa Rol N° 31932-2014. [fecha de consulta: 7 de Enero de 2016].

Disponible en:

<[http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP\\_Documento=3&TIP\\_Archivo=1&COD\\_Opcion=1&COD\\_Corte=1&CRR\\_IdTramite=1684673&CRR\\_IdDocumento=1225523](http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP_Documento=3&TIP_Archivo=1&COD_Opcion=1&COD_Corte=1&CRR_IdTramite=1684673&CRR_IdDocumento=1225523)>

GUTIERREZ con Servicio de Salud de Concepción (2013) : Corte Suprema, 02 de octubre de 2013, causa rol N°4325-2013. [fecha de consulta: 7 de Enero de 2016]. Disponible en:

<[http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP\\_Documento=3&TIP\\_Archivo=1&COD\\_Opcion=1&COD\\_Corte=1&CRR\\_IdTramite=1220366&CRR\\_IdDocumento=804067](http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP_Documento=3&TIP_Archivo=1&COD_Opcion=1&COD_Corte=1&CRR_IdTramite=1220366&CRR_IdDocumento=804067)>

HADDAD Hole con Fisco de Chile (2015) : Corte Suprema, 03 de septiembre de 2015, causa rol N° 9916-2015. [fecha de consulta: 7 de Enero de 2016]. Disponible en:

<[http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP\\_Documento=3&TIP\\_Archivo=1&COD\\_Opcion=1&COD\\_Corte=1&CRR\\_IdTramite=1721273&CRR\\_IdDocumento=1259359](http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP_Documento=3&TIP_Archivo=1&COD_Opcion=1&COD_Corte=1&CRR_IdTramite=1721273&CRR_IdDocumento=1259359)>

JARA LLanquileo con Servicio de Salud Metropolitano Norte (2015): Corte Suprema, 27 de abril de 2015, causa rol N° 21632-2014. [fecha de consulta: 7 de Enero de 2016].

Disponible en:

<[http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP\\_Documento=3&TIP\\_Archivo=1&COD\\_Opcion=1&COD\\_Corte=1&CRR\\_IdTramite=1649084&CRR\\_IdDocumento=1192996](http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP_Documento=3&TIP_Archivo=1&COD_Opcion=1&COD_Corte=1&CRR_IdTramite=1649084&CRR_IdDocumento=1192996)>

JABRE con Servicio de Salud Viña del mar-Quillota (2014): Corte Suprema, 26 de agosto de 2014, causa rol N°8896-2014. [fecha de consulta: 7 de Enero de 2016]. Disponible en:

<[http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP\\_Documento=3&TIP\\_Archivo=1&COD\\_Opcion=1&COD\\_Corte=1&CRR\\_IdTramite=1505569&CRR\\_IdDocumento=1062632](http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP_Documento=3&TIP_Archivo=1&COD_Opcion=1&COD_Corte=1&CRR_IdTramite=1505569&CRR_IdDocumento=1062632)>

LAGOS y Valles con Servicio de Salud Metropolitano Occidente (2014) : Corte Suprema, 24 de julio de 2014, causa rol N°24556-2014. [fecha de consulta: 7 de Enero de 2016].

Disponible en:

<[http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP\\_Documento=3&TIP\\_Archivo=1&COD\\_Opcion=1&COD\\_Corte=1&CRR\\_IdTramite=1678572&CRR\\_IdDocumento=1219807](http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP_Documento=3&TIP_Archivo=1&COD_Opcion=1&COD_Corte=1&CRR_IdTramite=1678572&CRR_IdDocumento=1219807)>

LAUSEN con Terré y Thumala (2013): Corte Suprema, 25 de noviembre de 2013, causa rol N°8307-2012. [fecha de consulta: 7 de Enero de 2016]. Disponible en:

<[http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP\\_Documento=3&TIP\\_Archivo=1&COD\\_Opcion=1&COD\\_Corte=1&CRR\\_IdTramite=1260708&CRR\\_IdDocumento=843378](http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP_Documento=3&TIP_Archivo=1&COD_Opcion=1&COD_Corte=1&CRR_IdTramite=1260708&CRR_IdDocumento=843378)>

LLANCA con Fisco de Chile (2012): Corte Suprema, 04 de septiembre del año 2012, causa rol N° 8044-2010. [fecha de consulta: 7 de Enero de 2016]. Disponible en:

<[http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP\\_Documento=3&TIP\\_Archivo=1&COD\\_Opcion=1&COD\\_Corte=1&CRR\\_IdTramite=1115694&CRR\\_IdDocumento=707301](http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP_Documento=3&TIP_Archivo=1&COD_Opcion=1&COD_Corte=1&CRR_IdTramite=1115694&CRR_IdDocumento=707301)>

LÓPEZ con Fisco de Chile (2015): Corte Suprema, 16 de diciembre de 2015, causa rol N°1561-2015. [fecha de consulta: 7 de Enero de 2016]. Disponible en:

<<http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/InicioAplicacion.do>>

MIRA Gazmuri Humberto E. con Clínica Santa María (2015) : Corte Suprema, 14 de enero de 2015, causa rol N°16328-2013. [fecha de consulta: 7 de Enero de 2016]. Disponible en:

<[http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP\\_Documento=3&TIP\\_Archivo=1&COD\\_Opcion=1&COD\\_Corte=1&CRR\\_IdTramite=1595826&CRR\\_IdDocumento=1144470](http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP_Documento=3&TIP_Archivo=1&COD_Opcion=1&COD_Corte=1&CRR_IdTramite=1595826&CRR_IdDocumento=1144470)>

MONCADA y otra con Servicio de Salud de Concepción (2012): Corte Suprema, 15 de noviembre de 2012, causa rol N° 2411-2012. [fecha de consulta: 7 de Enero de 2016].

Disponible en:

<[http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP\\_Documento=3&TIP\\_Archivo=1&COD\\_Opcion=1&COD\\_Corte=1&CRR\\_IdTramite=1135516&CRR\\_IdDocumento=725285](http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP_Documento=3&TIP_Archivo=1&COD_Opcion=1&COD_Corte=1&CRR_IdTramite=1135516&CRR_IdDocumento=725285)>

MORA con Servicio de Salud de Atacama (2015) : Corte Suprema, 28 de enero de 2015, causa rol N°437-2015. [fecha de consulta: 7 de Enero de 2016]. Disponible en:

<[http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP\\_Documento=3&TIP\\_Archivo=1&COD\\_Opcion=1&COD\\_Corte=1&CRR\\_IdTramite=1602655&CRR\\_IdDocumento=1150973](http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP_Documento=3&TIP_Archivo=1&COD_Opcion=1&COD_Corte=1&CRR_IdTramite=1602655&CRR_IdDocumento=1150973)>

MORALES González y otros con Servicio de Salud de Aconcagua (2015) : Corte Suprema, 20 de enero de 2015, causa rol N°15257-2014. [fecha de consulta: 7 de Enero de 2016]. Disponible en:

<<http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/InicioAplicacion.do>>

NÚÑEZ con Servicio de Salud Valparaíso- San Antonio y otro (2013): Corte Suprema, 25 de Marzo de 2013, causa rol N°2201-2012. [fecha de consulta: 7 de Enero de 2016].



Disponible en:

[http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP\\_Documento=3&TIP\\_Archivo=1&COD\\_Opcion=1&COD\\_Corte=1&CRR\\_IdTramite=1167366&CRR\\_IdDocumento=754518](http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP_Documento=3&TIP_Archivo=1&COD_Opcion=1&COD_Corte=1&CRR_IdTramite=1167366&CRR_IdDocumento=754518)>

MUÑOZ y otros con I. Municipalidad de Putaendo y Servicio de Salud de Aconcagua (2013): Corte Suprema, 10 de junio de 2013, causa rol N°9554-2012. [fecha de consulta: 7 de Enero de 2016]. Disponible en:

[http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP\\_Documento=3&TIP\\_Archivo=1&COD\\_Opcion=1&COD\\_Corte=1&CRR\\_IdTramite=1187059&CRR\\_IdDocumento=772805](http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP_Documento=3&TIP_Archivo=1&COD_Opcion=1&COD_Corte=1&CRR_IdTramite=1187059&CRR_IdDocumento=772805)>

OVALLE con Valle y Fisco de Chile (2015) : Corte Suprema, 04 de marzo de 2015, causa rol N°26553-2014. [fecha de consulta: 7 de Enero de 2016]. Disponible en:

[http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP\\_Documento=3&TIP\\_Archivo=1&COD\\_Opcion=1&COD\\_Corte=1&CRR\\_IdTramite=1617435&CRR\\_IdDocumento=1164283](http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP_Documento=3&TIP_Archivo=1&COD_Opcion=1&COD_Corte=1&CRR_IdTramite=1617435&CRR_IdDocumento=1164283)>

OYARZO con Servicio de Salud de Chiloé (2015) : Corte Suprema, 20 de agosto de 2015, causa rol N°8321-2015. [fecha de consulta: 7 de Enero de 2016]. Disponible en:

[http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP\\_Documento=3&TIP\\_Archivo=1&COD\\_Opcion=1&COD\\_Corte=1&CRR\\_IdTramite=1708902&CRR\\_IdDocumento=1248197](http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP_Documento=3&TIP_Archivo=1&COD_Opcion=1&COD_Corte=1&CRR_IdTramite=1708902&CRR_IdDocumento=1248197)>

OYARCE con Fisco de Chile (2014) : Corte Suprema, 07 de octubre de 2014, causa rol N°10806-2014. [fecha de consulta: 7 de Enero de 2016]. Disponible en:

[http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP\\_Documento=3&TIP\\_Archivo=1&COD\\_Opcion=1&COD\\_Corte=1&CRR\\_IdTramite=1530449&CRR\\_IdDocumento=1085166](http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP_Documento=3&TIP_Archivo=1&COD_Opcion=1&COD_Corte=1&CRR_IdTramite=1530449&CRR_IdDocumento=1085166)>

PARADA y otros con Servicio de Salud de Concepción (2012): Corte Suprema, 02 de octubre de 2012, causa rol N°8747-2011. [fecha de consulta: 7 de Enero de 2016].

Disponible en:

<[http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP\\_Documento=3&TIP\\_Archivo=1&COD\\_Opcion=1&COD\\_Corte=1&CRR\\_IdTramite=1123393&CRR\\_IdDocumento=714265](http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP_Documento=3&TIP_Archivo=1&COD_Opcion=1&COD_Corte=1&CRR_IdTramite=1123393&CRR_IdDocumento=714265)>

PACHECO y otro con Servicio de Salud de Iquique (2014): Corte Suprema, 04 de noviembre de 2014, causa rol N° 16666-2014. [fecha de consulta: 7 de Enero de 2016].

Disponible en: <<http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/InicioAplicacion.do>>

PINILLA Jara José Giuliano con Clínica Alemana Temuco (2014): Corte Suprema, 12 de agosto de 2014, causa rol N°13845-2014. [fecha de consulta: 7 de Enero de 2016].

Disponible en:

<[http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP\\_Documento=3&TIP\\_Archivo=1&COD\\_Opcion=1&COD\\_Corte=1&CRR\\_IdTramite=1490930&CRR\\_IdDocumento=1050764](http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP_Documento=3&TIP_Archivo=1&COD_Opcion=1&COD_Corte=1&CRR_IdTramite=1490930&CRR_IdDocumento=1050764)>

PINO Campos y otro con Servicio de Salud de Concepción (2015): Corte Suprema, 27 de abril de 2015, causa rol N° 27175-2014. [fecha de consulta: 7 de Enero de 2016].

Disponible en: <<http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/InicioAplicacion.do>>

PIZARRO Vega con Servicio de Salud Villa del Mar Quillota (2015): Corte Suprema, 09 de junio de 2015, causa rol 4878-2015. [fecha de consulta: 7 de Enero de 2016].

Disponible en:

<[http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP\\_Documento=3&TIP\\_Archivo=1&COD\\_Opcion=1&COD\\_Corte=1&CRR\\_IdTramite=1675281&CRR\\_IdDocumento=1216989](http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP_Documento=3&TIP_Archivo=1&COD_Opcion=1&COD_Corte=1&CRR_IdTramite=1675281&CRR_IdDocumento=1216989)>

PULGAR con I. Municipalidades de Hualqui y Hualpén (2014) Corte Suprema, 04 de septiembre de 2014, causa rol N°14.311-2014. [fecha de consulta: 7 de Enero de 2016].

Disponible en:

[http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP\\_Documento=3&TIP\\_Archivo=1&COD\\_Opcion=1&COD\\_Corte=1&CRR\\_IdTramite=1512762&CRR\\_IdDocumento=1068862](http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP_Documento=3&TIP_Archivo=1&COD_Opcion=1&COD_Corte=1&CRR_IdTramite=1512762&CRR_IdDocumento=1068862)>

RAVANALES con Dirección de Previsión de Carabineros (2014): Corte Suprema, 13 de agosto de 2014, causa rol N°11.801-2014. [fecha de consulta: 7 de Enero de 2016].

Disponible en:

[http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP\\_Documento=3&TIP\\_Archivo=1&COD\\_Opcion=1&COD\\_Corte=1&CRR\\_IdTramite=1491616&CRR\\_IdDocumento=1051436](http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP_Documento=3&TIP_Archivo=1&COD_Opcion=1&COD_Corte=1&CRR_IdTramite=1491616&CRR_IdDocumento=1051436)>

REYES con Servicio de Salud de Talcahuano (2013): Corte Suprema, 30 de diciembre de 2013, causa rol N°5885-2013. [fecha de consulta: 7 de Enero de 2016]. Disponible en:

[http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP\\_Documento=3&TIP\\_Archivo=1&COD\\_Opcion=1&COD\\_Corte=1&CRR\\_IdTramite=1297422&CRR\\_IdDocumento=879351](http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP_Documento=3&TIP_Archivo=1&COD_Opcion=1&COD_Corte=1&CRR_IdTramite=1297422&CRR_IdDocumento=879351)>

REYES Pinto, Hernán con Pontificia Universidad Católica de Chile y otro (2013) : Corte Suprema, 29 de enero de 2013, causa rol N°4904-2012. [fecha de consulta: 7 de Enero de 2016]. Disponible en:

[http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP\\_Documento=3&TIP\\_Archivo=1&COD\\_Opcion=1&COD\\_Corte=1&CRR\\_IdTramite=1157414&CRR\\_IdDocumento=745336](http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP_Documento=3&TIP_Archivo=1&COD_Opcion=1&COD_Corte=1&CRR_IdTramite=1157414&CRR_IdDocumento=745336)>

RIVERA y otros con Servicio de Salud Valparaíso–San Antonio (2013): Corte Suprema, 12 de agosto de 2013, causa rol N°4030-2013. [fecha de consulta: 7 de Enero de 2016].

Disponible en:

[http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP\\_Documento=3&TIP\\_Archivo=1&COD\\_Opcion=1&COD\\_Corte=1&CRR\\_IdTramite=1202711&CRR\\_IdDocumento=787315](http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP_Documento=3&TIP_Archivo=1&COD_Opcion=1&COD_Corte=1&CRR_IdTramite=1202711&CRR_IdDocumento=787315)>

ROJAS con Fisco de Chile y otro (2012): Corte Suprema, 25 de octubre de 2012, causa rol 4.404-2012. [fecha de consulta: 7 de Enero de 2016]. Disponible en:

<[http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP\\_Documento=3&TIP\\_Archivo=1&COD\\_Opcion=1&COD\\_Corte=1&CRR\\_IdTramite=1129968&CRR\\_IdDocumento=720279](http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP_Documento=3&TIP_Archivo=1&COD_Opcion=1&COD_Corte=1&CRR_IdTramite=1129968&CRR_IdDocumento=720279)>

ROJAS y otras con Servicio de Salud de Coquimbo (2014): Corte Suprema, 10 de junio de 2014, causa rol N° 7756-2014. [fecha de consulta: 7 de Enero de 2016]. Disponible en:

<[http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP\\_Documento=3&TIP\\_Archivo=1&COD\\_Opcion=1&COD\\_Corte=1&CRR\\_IdTramite=1418686&CRR\\_IdDocumento=983162](http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP_Documento=3&TIP_Archivo=1&COD_Opcion=1&COD_Corte=1&CRR_IdTramite=1418686&CRR_IdDocumento=983162)>

ROMO Ramírez con Galleguillos y Clínica Hospital del Profesor (2015): Corte Suprema, 28 de julio de 2015, causa rol N°105-2015. [fecha de consulta: 7 de Enero de 2016].

Disponible en:

<[http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP\\_Documento=3&TIP\\_Archivo=1&COD\\_Opcion=1&COD\\_Corte=1&CRR\\_IdTramite=1695722&CRR\\_IdDocumento=1235552](http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP_Documento=3&TIP_Archivo=1&COD_Opcion=1&COD_Corte=1&CRR_IdTramite=1695722&CRR_IdDocumento=1235552)>

SALAZAR Maximiliano con Clínica Reñaca y otros, (2014) : Corte Suprema, 19 de junio de 2014, causa rol N°5817-2013. [fecha de consulta: 7 de Enero de 2016]. Disponible en:

<<http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/InicioAplicacion.do>>

SALGADO con Servicio de Salud de Coquimbo y otros (2014) : Corte Suprema, 07 de abril de 2014, causa rol N°13418-2013. [fecha de consulta: 7 de Enero de 2016].

Disponible en:

<[http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP\\_Documento=3&TIP\\_Archivo=1&COD\\_Opcion=1&COD\\_Corte=1&CRR\\_IdTramite=1367587&CRR\\_IdDocumento=937290](http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP_Documento=3&TIP_Archivo=1&COD_Opcion=1&COD_Corte=1&CRR_IdTramite=1367587&CRR_IdDocumento=937290)>

SILVA con Servicio de Salud del Libertador Bernardo O'Higgins (2013): Corte Suprema, 08 de abril de 2013, causa rol N°4233-2012. [fecha de consulta: 7 de Enero de 2016].

Disponible en:

<[http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP\\_Documento=3&TIP\\_Archivo=1&COD\\_Opcion=1&COD\\_Corte=1&CRR\\_IdTramite=1170550&CRR\\_IdDocumento=757460](http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP_Documento=3&TIP_Archivo=1&COD_Opcion=1&COD_Corte=1&CRR_IdTramite=1170550&CRR_IdDocumento=757460)>

THENOUX contra Servicio de Salud de Iquique" (2014) : Corte Suprema, 31 de enero de 2014, causa rol N°5070-2013. [fecha de consulta: 7 de Enero de 2016]. Disponible en:

<[http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP\\_Documento=3&TIP\\_Archivo=1&COD\\_Opcion=1&COD\\_Corte=1&CRR\\_IdTramite=1331022&CRR\\_IdDocumento=905373](http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP_Documento=3&TIP_Archivo=1&COD_Opcion=1&COD_Corte=1&CRR_IdTramite=1331022&CRR_IdDocumento=905373)>

TONCIO contra Valverde y Servicio de Salud del Libertador Bernardo O'Higgins (2013) : Corte Suprema, 27 de Junio de 2013, Considerando sexto de voto disidente del Ministro Muñoz, Rol N°2332-2012. [fecha de consulta: 7 de Enero de 2016]. Disponible en:

<[http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP\\_Documento=3&TIP\\_Archivo=1&COD\\_Opcion=1&COD\\_Corte=1&CRR\\_IdTramite=1191574&CRR\\_IdDocumento=777025](http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP_Documento=3&TIP_Archivo=1&COD_Opcion=1&COD_Corte=1&CRR_IdTramite=1191574&CRR_IdDocumento=777025)>

TORRES y Troncoso con Servicio de Salud de Aconcagua (2014) : Corte Suprema, 30 de enero de 2014, causa rol N°9006-2013. [fecha de consulta: 7 de Enero de 2016].

Disponible en:

<[http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP\\_Documento=3&TIP\\_Archivo=1&COD\\_Opcion=1&COD\\_Corte=1&CRR\\_IdTramite=1330120&CRR\\_IdDocumento=904542](http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP_Documento=3&TIP_Archivo=1&COD_Opcion=1&COD_Corte=1&CRR_IdTramite=1330120&CRR_IdDocumento=904542)>

TREIZMAN Sacks Lucy y otros con Erazo Reyes Rodrigo" (2013) : Corte Suprema, 05 de junio de 2013, causa rol N°5883-2012. [fecha de consulta: 7 de Enero de 2016]. Disponible en:

<[http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP\\_Documento=3](http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP_Documento=3)>

[http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP\\_Documento=3&TIP\\_Archivo=1&COD\\_Opcion=1&COD\\_Corte=1&CRR\\_IdTramite=1186135&CRR\\_IdDocumento=771967](http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP_Documento=3&TIP_Archivo=1&COD_Opcion=1&COD_Corte=1&CRR_IdTramite=1186135&CRR_IdDocumento=771967)>

TRIVIÑO con Servicio de Salud de Reloncaví (2015) : Corte Suprema, 14 de diciembre de 2015, causa rol N°11079-2015. [fecha de consulta: 7 de Enero de 2016]. Disponible en:  
<[http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP\\_Documento=3&TIP\\_Archivo=1&COD\\_Opcion=1&COD\\_Corte=1&CRR\\_IdTramite=1879167&CRR\\_IdDocumento=1407508](http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP_Documento=3&TIP_Archivo=1&COD_Opcion=1&COD_Corte=1&CRR_IdTramite=1879167&CRR_IdDocumento=1407508)>

UNDA y otra con Clínica del Maule S.A. y otro (2014): Corte Suprema, 17 de julio de 2014, causa rol N°10.438-2013. [fecha de consulta: 7 de Enero de 2016]. Disponible en:  
<[http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP\\_Documento=3&TIP\\_Archivo=1&COD\\_Opcion=1&COD\\_Corte=1&CRR\\_IdTramite=1471955&CRR\\_IdDocumento=1034152](http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP_Documento=3&TIP_Archivo=1&COD_Opcion=1&COD_Corte=1&CRR_IdTramite=1471955&CRR_IdDocumento=1034152)>

URRUTIA con Servicio de Salud del Bío Bío (2015): Corte Suprema, 14 de Julio de 2015, causa rol N° 4156-2015. [fecha de consulta: 7 de Enero de 2016]. Disponible en:  
<[http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP\\_Documento=3&TIP\\_Archivo=1&COD\\_Opcion=1&COD\\_Corte=1&CRR\\_IdTramite=1689439&CRR\\_IdDocumento=1230009](http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP_Documento=3&TIP_Archivo=1&COD_Opcion=1&COD_Corte=1&CRR_IdTramite=1689439&CRR_IdDocumento=1230009)>

URZÚA Margarita y otros con Servicio de Salud de Aconcagua", (2015) : Corte Suprema, 22 de abril de 2015, causa rol N°3378-2015. [fecha de consulta: 7 de Enero de 2016]. Disponible en:  
<[http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP\\_Documento=3&TIP\\_Archivo=1&COD\\_Opcion=1&COD\\_Corte=1&CRR\\_IdTramite=1647787&CRR\\_IdDocumento=1191796](http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP_Documento=3&TIP_Archivo=1&COD_Opcion=1&COD_Corte=1&CRR_IdTramite=1647787&CRR_IdDocumento=1191796)>

VALVERDE con Servicio de Salud del Bio-Bio (2013): Corte Suprema, de fecha 18 de abril de 2013, causa rol N°5797-2012. [fecha de consulta: 7 de Enero de 2016]. Disponible en:

<[http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP\\_Documento=3&TIP\\_Archivo=1&COD\\_Opcion=1&COD\\_Corte=1&CRR\\_IdTramite=1173801&CRR\\_IdDocumento=760517](http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP_Documento=3&TIP_Archivo=1&COD_Opcion=1&COD_Corte=1&CRR_IdTramite=1173801&CRR_IdDocumento=760517)>

VALDÉS Cruz con Servicio de Salud de Concepción (2015): Corte Suprema, 02 de marzo de 2015, causa rol N° 1697-2015. [fecha de consulta: 7 de Enero de 2016]. Disponible en: <[http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP\\_Documento=3&TIP\\_Archivo=1&COD\\_Opcion=1&COD\\_Corte=1&CRR\\_IdTramite=1616711&CRR\\_IdDocumento=1163606](http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP_Documento=3&TIP_Archivo=1&COD_Opcion=1&COD_Corte=1&CRR_IdTramite=1616711&CRR_IdDocumento=1163606)>

VARAS con Servicio de Salud de Valparaíso (2014): Corte Suprema, 26 de marzo de 2014, causa rol N° 13.428-2013. [fecha de consulta: 7 de Enero de 2016]. Disponible en: <[http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP\\_Documento=3&TIP\\_Archivo=1&COD\\_Opcion=1&COD\\_Corte=1&CRR\\_IdTramite=1358988&CRR\\_IdDocumento=930012](http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP_Documento=3&TIP_Archivo=1&COD_Opcion=1&COD_Corte=1&CRR_IdTramite=1358988&CRR_IdDocumento=930012)>

VÁSQUEZ y otros con Hospital Carlos Van Buren (2015): Corte Suprema, 02 de diciembre de 2015, causa rol N° 29365-2015. [fecha de consulta: 7 de Enero de 2016]. Disponible en: <<http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/InicioAplicacion.do>>

VASSEUR con Servicio de Salud Viña del Mar-Quillota (2015): Corte Suprema, 01 de diciembre de 2015, causa rol N° 10047-2015. [fecha de consulta: 7 de Enero de 2016]. Disponible en: <[http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP\\_Documento=3&TIP\\_Archivo=1&COD\\_Opcion=1&COD\\_Corte=1&CRR\\_IdTramite=1849637&CRR\\_IdDocumento=1381229](http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP_Documento=3&TIP_Archivo=1&COD_Opcion=1&COD_Corte=1&CRR_IdTramite=1849637&CRR_IdDocumento=1381229)>

VASSEUR con Servicio de Salud Viña del Mar-Quillota (2014) : Corte Suprema, 23 de octubre de 2014, causa rol N° 21.448-2014. [fecha de consulta: 7 de Enero de 2016]. Disponible en: <[http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP\\_Documento=3](http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP_Documento=3)>

[http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP\\_Documento=3&TIP\\_Archivo=1&COD\\_Opcion=1&COD\\_Corte=1&CRR\\_IdTramite=1542042&CRR\\_IdDocumento=1095702](http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP_Documento=3&TIP_Archivo=1&COD_Opcion=1&COD_Corte=1&CRR_IdTramite=1542042&CRR_IdDocumento=1095702)>

VERGARA con González (2015): Corte Suprema, 01 de julio de 2015, causa rol N° 3517-2015. [fecha de consulta: 7 de Enero de 2016]. Disponible en:

<[http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP\\_Documento=3&TIP\\_Archivo=1&COD\\_Opcion=1&COD\\_Corte=1&CRR\\_IdTramite=1683815&CRR\\_IdDocumento=1224696](http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP_Documento=3&TIP_Archivo=1&COD_Opcion=1&COD_Corte=1&CRR_IdTramite=1683815&CRR_IdDocumento=1224696)>

VERGARA Rojas con Servicio de Salud del Maule (2013): Corte Suprema, 02 de octubre de 2013, causa rol N°944-2013. [fecha de consulta: 7 de Enero de 2016]. Disponible en:

<[http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP\\_Documento=3&TIP\\_Archivo=1&COD\\_Opcion=1&COD\\_Corte=1&CRR\\_IdTramite=1220351&CRR\\_IdDocumento=804053](http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP_Documento=3&TIP_Archivo=1&COD_Opcion=1&COD_Corte=1&CRR_IdTramite=1220351&CRR_IdDocumento=804053)>

VIDAL Heuisler, Jaime Patricio y otros con Hospital Clínico de la Pontificia Universidad Católica de Chile (2014): Corte Suprema, 19 de enero de 2015, causa rol N° 7215-2014. [fecha de consulta: 7 de Enero de 2016]. Disponible en:

<<http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/InicioAplicacion.do>>

VILLABLANCA Morales, Paulina con Santibáñez Vergara, Juan, Sociedad Clínica San Bernardo y Clínica Santa Lucía de San Bernardo (2015) : Corte Suprema, 30 de noviembre de 2015, causa rol N°21.190-2015. [fecha de consulta: 7 de Enero de 2016]. Disponible en:

<[http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP\\_Documento=3&TIP\\_Archivo=1&COD\\_Opcion=1&COD\\_Corte=1&CRR\\_IdTramite=1846699&CRR\\_IdDocumento=1378265](http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/DownloadFile.do?TIP_Documento=3&TIP_Archivo=1&COD_Opcion=1&COD_Corte=1&CRR_IdTramite=1846699&CRR_IdDocumento=1378265)>

WAGEMANN con Vidal Garcia-Huidobro (2011) : Corte Suprema, 28 de enero de 2011, causa rol N°5849-2009. [fecha de consulta: 7 de Enero de 2016]. Disponible en:

<<http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/InicioAplicacion.do>>



## **ANEXO 1: Pequeña descripción de jurisprudencia emanada de la Corte Suprema, sobre responsabilidad civil sanitaria**

1.- Cita Bibliográfica: Acevedo Rojas con Servicio de Salud del Maule (2014): Corte Suprema, 26 de marzo de 2014, causa rol N°14578-2013. Disponible en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl)

a) Sumario: Se dictó sentencia de primera instancia que rechazó la demanda al acoger la excepción de prescripción opuesta por los demandados omitiendo pronunciamiento respecto del fondo del asunto.

Impugnado que fuera dicho fallo la Corte de Apelaciones de Talca lo revocó parcialmente rechazando la excepción de prescripción, pero confirmándolo en cuanto a través de él se rechazó la demanda.

En contra de esta última decisión la parte demandante dedujo recursos de casación en la forma y en el fondo.

La paciente interpone demanda de indemnización de perjuicios en contra de médico cirujano, y del Servicio de Salud del Maule fundada en que, ingresó a la Urgencia del Hospital Regional de Talca, con síntomas de parto prematuro, en la semana 25 de gestación, siendo atendida por el médico demandado, quien realizó maniobras que tuvieron como resultado la muerte por decapitación de su hijo nonato. Estima que tales hechos constituyen un ilícito civil de parte del médico y una falta de servicio del organismo demandado.

Sin embargo, los sentenciadores descartan la existencia del ilícito civil y de la falta de servicio demandada, puesto que la actora al momento de ingresar al Servicio de Urgencia del Hospital Regional de Talca fue atendida por el equipo profesional que se encontraba de turno, quienes atendieron el parto ciñéndose a la *lex artis*, ya que si bien la criatura se encontraba en posición podálica, lo cierto es que la madre llega al Hospital en la etapa expulsiva del parto, por lo que no era posible realizar una cesárea, según lo expresan no sólo los testigos de la demandada -todos profesionales médicos cirujanos- sino que el

peritaje evacuado por el Patólogo Forense de la Brigada de Homicidios Metropolitana de la Policía de Investigaciones.

Luego señalan que conforme a la pericia efectuada por los ginecólogos forenses del Servicio Médico Legal, durante el parto se produce el fenómeno de atascamiento de cabeza última que constituye una catástrofe médica que en ocasiones significa la decapitación del feto al momento de realizar las maniobras de extracción fetal. De modo que se descarta la falta de servicio, puesto que a la paciente se le brindó oportunamente la atención necesaria, realizando los exámenes y maniobras que la situación ameritaba; sin embargo, ésta se tornó de excepcional complejidad siendo atribuible la muerte a fetal a su prematurez extrema, concurrencia de la madre al Hospital en la última fase del trabajo de parto prematuro y a la complicación imprevisible e inevitable como es la retención de cabeza última.

- |                             |                                                                                                          |
|-----------------------------|----------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| b) Tribunal:                | Corte Suprema                                                                                            |
| c) Tipo de Recurso:         | Recurso de Casación en el Fondo y en la Forma deducidos por la demandante                                |
| d) Rol:                     | 14578-2013                                                                                               |
| f) Estado Procesal:         | Se rechazan los recursos de casación en la forma y en el fondo.                                          |
| g) Resultado del Juicio:    | Se rechaza la demanda de indemnización de perjuicios en todas sus partes.                                |
| h) Ministro Redactor:       | Sr. Guillermo Piedrabuena R.                                                                             |
| i) Abogados integrantes:    | Sr. Guillermo Piedrabuena R., y Sr. Alfredo Prieto B.                                                    |
| j) Tipo de Responsabilidad: | Responsabilidad por falta de servicio (Servicio de Salud) y Responsabilidad extracontractual del galeno. |
| k) Cuantía de la Condena:   | No hubo                                                                                                  |

- l) Negligencia pretendida: El médico de turno no opta por practicar una cesárea en circunstancias que lo ameritan, lo que causa finalmente la muerte del recién nacido dada las complicaciones del parto (la atención fue tardía)
- m) Prueba relevante: Ficha clínica; protocolos médicos que imparte la Guía Clínica para Prevención del Parto Prematuro del Ministerio de Salud; informe del Patólogo Forense de la Policía de Investigaciones de Chile; Informe de Autopsia; y prueba testimonial rendida por diversos funcionarios médicos.
- n) Área médica en controversia: Gineco-obstetricia
- o) Antecedentes del juicio: En 2° instancia conoce la C.A de Talca Rol N°1323-2011; y en 1° instancia conoce el 1° Juzgado de Letras en lo Civil de Talca Rol C-3415-2009.
- p) Legislación relacionada: Artículo 1698 del Código Civil en relación con los artículos 383, 384 N° 2 y 425 del Código de Procedimiento Civil la falta de aplicación del artículo 75 del Código Civil, respecto de la protección legal de la vida del que está por nacer, en relación con los artículos 3 y 38 de la Ley N° 19.966 y 2329 del Código Civil.
- q) Materia Jurídica relacionada: Atención oportuna; protocolos médicos y su relación con la lex artis; y daño imprevisible e irresistible.
- 

2.- Cita Bibliográfica: Aguilera con I. Municipalidad de Quemchi (2012): Corte Suprema, 02 de octubre de 2012, causa rol N° 3.077-2012. Disponible en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl)

- a) Sumario: En el caso sub lite los jueces del mérito determinaron que la falta de servicio alegada por el actor, consistiría en la falta de atención oportuna para auxiliar a menor, quien fallece producto de una asfixia por ahorcamiento, ello porque una vez verificado el accidente sus familiares llaman al Consultorio de Quemchi pidiendo una ambulancia, sin que se diera por parte del ente público el auxilio pedido, lo que deviene en que no envían una ambulancia para prestar la ayuda solicitada, de forma tal que la

negligencia queda acreditada conforme se reseña en el considerando décimo quinto del fallo de primer grado.

- b) Tribunal: Corte Suprema
- c) Tipo de Recurso: La parte demandada deduce recurso de Casación en el Fondo y en la Forma
- d) Rol: 3.077-2012
- f) Estado Procesal: Se declara inadmisibile el recurso de casación en la forma y se rechaza el recurso de casación en el fondo interpuestos en lo principal
- g) Resultado del Juicio: Se Condena a la Municipalidad de Quemchi.
- h) Ministro Redactor: Sr. Sergio Muñoz G.
- i) Abogado integrante: Sr. Raúl Lecaros Z.
- j) Tipo de Responsabilidad: Falta de Servicio de la Municipalidad
- k) Cuantía de la Condena: \$10.000.000, por el daño moral sufrido por el demandante, más reajustes, con costas
- l) Negligencia pretendida: Falta de atención oportuna en auxiliar a menor (tardanza inexcusable de ambulancia).
- m) Prueba relevante: Informe de autopsia determina que “el socorro oportuno pudo haber tenido como resultado la sobrevivencia del accidentado, ha causado una aflicción psicológica que constituye un daño moral” (fallo de 2º instancia)
- n) Área médica en controversia: Socorro de ambulancia.
- o) Antecedentes del juicio: En 2º instancia conoce la C.A. de Puerto Montt, Rol N°826-2011; y en 1º instancia conoce el Juzgado de Letras en lo Civil de Ancud, Rol N° C- 30682-2007
- p) Legislación relacionada: Artículo 142 de la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades, dispone: “Las municipalidades incurrirán en responsabilidad por los

daños que causen, la que procederá principalmente por falta de servicio”; en concordancia con el artículo 38 de la ley 19.966. Asimismo, los recursos son fundados en el número 5 del artículo 768 del Código de Procedimiento Civil, por haber sido pronunciado con omisión del requisito establecido en el número 3 del artículo 170 del mismo texto legal, enunciación de las excepciones o defensas alegadas por el demandado; artículo 768 N° 7 del Código de Procedimiento Civil, esto es, contener la sentencia decisiones contradictorias, expone que se incurre en dicho vicio por cuanto en la parte resolutive de la sentencia de primer grado, se acoge la demanda “sólo en cuanto” es condenado al pago de \$20.000.000, y al pago de las costas por haber sido “totalmente vencido”, siendo ello contradictorio, toda vez que fue demandado por la suma de \$150.000.000 por concepto de indemnización del daño moral; y recurso de casación en el fondo por el que denuncia la infracción de los artículos 1698 y 224 del Código Civil y artículos 384 N° 2 y 346 N° 3 del Código de Procedimiento Civil.

q) Materia Jurídica relacionada: Falta de recursos Físicos; Atención tardía; perdida de chance; Falta de Servicio; relación de causalidad y otras.

---

3.- Cita Bibliográfica: Aguilera con Servicio de Salud del Libertador Bernardo O’Higgins (2012): Corte Suprema, 20 de noviembre de 2012, causa rol N°4569-2012. Disponible en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl)

a) Sumario: La paciente debía realizarse una histerectomía total para extirpar el cáncer que le afectaba en el cuello del útero, pero al realizase dicha intervención, erróneamente el doctor demandado, procedió a la costura de su vejiga, lo que significó que fuera posteriormente operada otras dos veces, que además se le hubiera instalado una sonda por aproximadamente seis meses, que recibiera antibióticos para evitar infecciones y que como consecuencia de ello debiera dializarse tres veces a la semana en razón del daño que se ocasionó a su riñón el que ha dejado de funcionar, lo que se agrava por la negativa a entregar información por parte del Servicio demandado.

b) Tribunal: Corte Suprema

- c) Tipo de Recurso: Recurso de Casación en el Fondo deducido por la parte demandada.
- d) Rol: 4569-2012
- f) Estado Procesal: Se rechaza el recurso de Casación en el Fondo
- g) Resultado del Juicio: Se condena solidariamente a Servicio de Salud y médico
- h) Ministro Redactor: Sr. Héctor Carreño S.
- i) Abogados integrantes: Sr. Emilio Pfeffer U. y Sr. Arturo Prado P.
- j) Tipo de Responsabilidad: Responsabilidad por Falta de Servicio y Falta personal como autor de ilícito (médico).
- k) Cuantía de la Condena: \$7.000.000 por concepto de indemnización de perjuicio a título de daño moral.
- l) Negligencia pretendida: Una intervención quirúrgica deficiente respecto a una paciente calificada como de alto riesgo y sobre la falta de un examen médico que entregara un diagnóstico completo sobre las lesiones previas que afectaban a la actora
- m) Prueba relevante: Prueba testimonial rendida por la actora; auditoria médica y ficha clínica.
- n) Área médica en controversia: Servicio de Ginecología
- o) Antecedentes del juicio: Se conoce la 2ª instancia en la C.A de Rancagua, Rol n°1308-2011; y en 1ª instancia conoce el 2º Juzgado de Letras en lo Civil de Rancagua Rol n°C-11028-2008
- p) Legislación relacionada: Artículos 19 N° 3 de la Constitución Política y artículos 38 inciso segundo y 41 inciso segundo de la Ley N° 19.966.
- q) Materia Jurídica relacionada: Paciente de alto riesgo; no se prueba la elevada pretensión.
-

4.- Cita Bibliográfica: “Aída del Carmen Retamales Araneda con Fisco de Chile”, (2015) : Corte Suprema, 19 de enero de 2015, causa rol N°26.521-2014. Disponible en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl)

a) Sumario: Funda dicha demanda en que con fecha 25 de febrero de 2005, en su calidad de beneficiaria del sistema de salud de la Armada de Chile, fue atendida en el Hospital Militar de Santiago por el médico oftalmólogo don Francisco Cid Passarini, quien le diagnosticó Epiescleritis del ojo izquierdo y que al revisar los exámenes de laboratorio que le fueron practicados en Coyhaique, el doctor Cid la envió en interconsulta al servicio de reumatología, para determinar una posible arteritis.

Dice que el día 1 de marzo de 2005 fue atendida en el Hospital Militar de Santiago por la reumatóloga doña Patricia Silva Olmedo, quien descartó que se tratara de una arteritis y sólo encontró un dolor plantar bilateral, y solicitó que se repitieran los exámenes, practicándoseles el mismo día. Añade que el día 8 de marzo de 2005 fue atendida nuevamente en el Hospital Militar por la misma profesional, quien le indica que los exámenes están normales.

Señala que luego fue controlada por el oftalmólogo Doctor Cid Passarini, quien al leer su ficha clínica le advierte que tiene VIH positivo, y que a pesar de que los exámenes practicados en el laboratorio clínico eran normales, solicitó repetirlos, incluyendo el test del VIH, los cuales le fueron practicados el mismo día en el Laboratorio Clínico del Hospital Militar.

Indica que el día 11 de marzo de 2005 fue atendida nuevamente en el Hospital Militar de Santiago por el mismo oftalmólogo, quien le informó que todos los exámenes están con resultados normales, incluyendo el VIH negativo.

Hace presente que el conocimiento sorpresivo, de creer erróneamente que padecía de una enfermedad incurable y fuertemente estigmatizada como el sida, le ha causado tanto a ella, su cónyuge y su familia, padecimientos físicos y psíquicos indecibles, provocándole un trastorno depresivo mayor y un trastorno por stress post traumático, que perdura hasta el día de hoy.

Se acoge la demanda de indemnización de perjuicios en primera instancia por \$6.000.000 por daño moral y \$34.140 por daño emergente. Sin embargo, la C.A competente al conocer recurso de apelación revoca la sentencia y acoge la excepción de prescripción de la acción civil. Por último, la Corte Suprema conoce y rechaza recursos de casación en el fondo y forma deducidos por la parte demandante confirmando sentencia que emana de la C.A respectiva.

- b) Tribunal: Corte Suprema
- c) Tipo de Recurso: Recursos de casación en la forma y en el fondo deducidos por la demandante
- d) Rol: 26.521-2014
- f) Estado Procesal: Se declara inadmisibile el recurso de casación en la forma y se rechaza el de fondo
- g) Resultado del Juicio: Confirma sentencia que acoge la excepción de prescripción y rechaza íntegramente la acción subsidiaria de indemnización de perjuicios por incumplimiento contractual interpuesta por la actora.
- h) Ministro Redactor: Sr. Alfredo Prieto B.
- i) Abogado integrante: Sr. Alfredo Prieto B.
- j) Tipo de Responsabilidad: Responsabilidad por falta de servicio, en subsidio responsabilidad contractual.
- k) Cuantia de la Condena: No hubo
- l) Negligencia pretendida: Errónea anotación de VIH positivo en la ficha clínica de la actora
- m) Prueba relevante: Ficha clínica; auditoria médica.
- n) Área médica en controversia: Notificación de información sobre test de VIH al paciente.



o) Antecedentes del juicio: 2° instancia conoce C.A de Santiago, rol n° 6602-2013; 1° instancia conoce 18° Juzgado de Letras en lo Civil de Santiago, rol C-33987-2009.

p) Legislación relacionada: Artículos 40 y 38 de la Ley N° 19.966, 2332 y 2497 del Código Civil, sosteniendo que no son aplicables al caso de autos en virtud de lo dispuesto en los artículos 1, 2 y 5 de la Ley N° 19.465, artículos 1 inciso segundo, 4 y 42 de la Ley N° 18.575, los artículos 61 y 73 de la Ley N° 18.948, artículo 1 de la Ley N° 15.076 y artículo 153 inciso primero del Decreto con Fuerza de Ley N° 1 de 1997.

q) Materia Jurídica relacionada: Prescripción; información sobre VIH; y legitimidad pasiva del Fisco.

---

5.- Cita Bibliográfica: Álvarez Salazar con Servicio de Salud Atacama (2011): Corte Suprema, 19 de abril de 2011, causa rol N°852-2011. Disponible en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl)

a) Sumario: Se fundamenta la demanda en la falta de servicio que no se funda en una inadecuada atención médica a la paciente, sino en la negligencia del personal o auxiliares de turno el día de ocurrencia de los hechos, al haber omitido adoptar las medidas necesarias para evitar la caída de una paciente de 74 años desde su cama clínica.

b) Tribunal: Corte Suprema

c) Tipo de Recurso: La parte demandada deduce Recurso de Casación en el Fondo

d) Rol: 852-2011

f) Estado Procesal: Se rechaza Recurso de Casación en el Fondo ya que adolece de manifiesta falta de fundamento, deducido por la parte demandada

g) Resultado del Juicio: Se condena al Servicio de Salud por Falta de Servicio

- h) Ministro Redactor: Sr. Arnaldo Gorziglia
- i) Abogado integrante: Sr. Arnaldo Gorziglia
- j) Tipo de Responsabilidad: Falta de Servicio
- k) Cuantía de la Condena: \$15.000.000 por concepto de daño moral.
- l) Negligencia pretendida: Negligencia del personal o auxiliares de turno el día de ocurrencia de los hechos, al haber omitido adoptar las medidas necesarias para evitar la caída de una paciente de 74 años desde su cama clínica.
- m) Prueba relevante: Ficha clínica
- n) Área médica en controversia: Seguridad del paciente en su estancia dentro del recinto hospitalario médico.
- o) Antecedentes del juicio: 2° Instancia en C.A. de Copiapó (Rol 252-2010); 1° instancia en 2° Juzgado de Letras de Copiapó (C-34-2007)
- p) Legislación relacionada: Recurso de casación en el fondo, denuncia la vulneración de los artículos 4 y 42 de la Ley N° 18.575 y 2314 y 2329 del Código Civil no se estableció el vínculo causal necesario para determinar la responsabilidad del Servicio de Salud por la muerte de la madre del demandante.; y la infracción de los artículos 384 N° 2 del Código de Procedimiento Civil y 1700 del Código Civil fundando su imputación en que el tribunal basó su decisión especialmente en la prueba testimonial de la demandante, pese a que tales testigos no dieron razón de sus dichos
- q) Materia Jurídica relacionada: Deber de Seguridad; Res Ipsa Loquitur; Omisión culpable y otras.
- 

6.- Cita Bibliográfica: Apablaza y otros con Servicio de Salud de Aconcagua (2014): Corte Suprema, 09 de septiembre de 2014, causa rol N° 12459-2014. Disponible en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl)

a) Sumario: Las hijas de la víctima, sostienen que su madre falleció en el Hospital San Juan de Dios de Los Andes sin que se le diagnosticara ni tratara oportunamente la colangitis que la afectó. Toda vez que no se le realizó la ecotomografía que estaba ordenada por el médico de turno que la dejó internada el día anterior y no se le practicó el drenaje endoscópico indispensable ante el cuadro que enfrentaba la paciente. Se consigna también que producto de lo anterior aquella falleció sin diagnóstico positivo de colangitis aguda y, por lo tanto, las conductas médicas desarrolladas en el Servicio de Medicina del Hospital San Juan de Dios de Los Andes, dependiente del Servicio de Salud demandado, son constitutivas de negligencia médica, configurándose la relación de causalidad puesto que el perito señaló con claridad que los procedimientos curativos tenían tasa de éxito de 90 a 98%.

En segunda instancia, los ministros sostienen que en este caso no aparece acreditada la relación de causalidad entre la falta de diagnóstico- tratamiento y el fallecimiento de la paciente, sobre todo si se considera la edad y el mal estado de salud general de aquella, con prescindencia de la última dolencia. Al respecto, expone el informe del médico criminalista agregado en autos, refiriendo que aquél permite presumir fundadamente que no se da la relación causal necesaria que vincule la falta de servicio con el resultado muerte de la paciente, por lo que rechaza la demanda principal y también las demandas subsidiarias de responsabilidad contractual y extracontractual. La Corte Suprema rechaza el Recurso de Casación en el Fondo.

Sin embargo, la Ministro Sra. Rosa Egnem S. previene que en la especie los sentenciadores de segundo grado no han cumplido con el estándar de fundamentación que se exige por cuanto para descartar la relación de causalidad han acudido exclusivamente al informe emitido en el marco de la investigación criminal de los hechos que motivan la presente acción, sin referirse ni analizar lo que, sobre este aspecto, expone el peritaje rendido en autos.

Lo anterior es trascendente, toda vez que en el acápite I del informe pericial rendido en autos el perito se refiere expresamente al diagnóstico clínico y tratamiento de la colangitis aguda –enfermedad que afectó a la madre de las actoras- expresando que la endoscopia con drenaje de la vía biliar es el tratamiento de elección para descomprimir el sistema biliar. Agrega que éste tiene una tasa de éxito del 90% al 98%, con menores tasas de morbilidad y

mortalidad que el drenaje quirúrgico. Luego refiere que esta última técnica acarrea una mortalidad de un 40%. Precisa, además, que el diagnóstico y tratamiento precoz es imperativo, agregando que la falta de respuesta al tratamiento conservador en pacientes sin drenaje de la vía biliar se asocia con tasas de mortalidad que se aproximan al 100%. Este mismo informe, en su acápite V, realiza una serie de observaciones respecto del informe del Laboratorio de Criminalística de la Policía de Investigaciones de Chile, cuestionando que éste señalara que el pronóstico de la paciente era de alta mortalidad aun cuando se hubiera efectuado un diagnóstico oportuno. Señala finalmente que la actora falleció sin tener un diagnóstico positivo de colangitis aguda(...).

Se trataría de una sentencia injusta que rechaza la demanda de indemnización de perjuicios a pesar de existir incumplimiento a la *lex artis*.

b) Tribunal: Corte Suprema

c) Tipo de Recurso: El recurso de casación en el fondo denuncia la infracción del artículo 425 del Código de Procedimiento Civil sosteniendo que los sentenciadores incurrieron en un error de derecho al rechazar la demanda desestimando la relación causal entre la falta de servicio, asentada por el tribunal, y el resultado de muerte de la paciente.

d) Rol: 12459-2014

f) Estado Procesal: Se rechaza el recurso de casación en el fondo interpuesto por la demandante

g) Resultado del Juicio: Se rechaza la demanda en contra del Servicio de Salud con prevención de la Ministro señora Rosa Egnem, si bien concurre al rechazo del recurso por los motivos expuestos en el fallo que antecede, estuvo por ejercer las facultades para actuar de oficio contempladas en el artículo 775 del Código de Procedimiento Civil

h) Ministro Redactor: Sr. Héctor Carreño S

i) Abogado integrante: Sr. Alfredo Prieto B.

- j) Tipo de Responsabilidad: Responsabilidad por falta de servicio del Servicio de Salud Aconcagua, En subsidio de la acción principal reclaman la responsabilidad contractual de la demandada y en subsidio de esta última la extracontractual, esgrimiendo en cada caso el estatuto normativo pertinente. (Provoca confusión en la Corte Suprema)
- k) Cuantía de la Condena: No hubo
- l) Negligencia pretendida: Fallecimiento de paciente sin que se le diagnosticara ni tratara oportunamente la colangitis que la afectó.
- m) Prueba relevante: Informe emanado del médico criminalista y declaración de testigos.
- n) Área médica en controversia: Servicio de Urgencia
- o) Antecedentes del juicio: 2° instancia se conoce en C.A. de Valparaíso (Rol 2273-2013); y 1° instancia se conoce en el 2° Juzgado de Letras en lo Civil de Los Andes (C-115-2012).
- p) Legislación relacionada: Artículo 4° de la Ley N° 18.575 y el artículo 38 de la Ley N° 19.966
- q) Materia Jurídica relacionada: Omisión de la obligación de diagnóstico; informe pericial de médico criminalista; circunstancias personales de la paciente; probabilidad y otros.

---

7.- Cita Bibliográfica: Báez con Servicio de Salud Aconcagua (2015): Corte Suprema, 29 de septiembre de 2015, causa rol N° 1720-2015. Disponible en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl)

a) Sumario: El fallo de segundo grado revocó el de primera instancia, desechando la demanda, teniendo en cuenta para ello que el demandante no acreditó la falta de servicio reclamada, pues los testigos presentados con dicho fin declararon al efecto en forma vaga e imprecisa, desconociendo los detalles respecto de la verdadera lesión del actor y el objeto específico de las intervenciones que tuvieron lugar. Agrega que con la documental acompañada no se probó que la primera intervención

quirúrgica haya sido errada y por ello se viere obligado a someterse a una segunda operación.

Los sentenciadores de segunda instancia establecen como hecho, que el paciente se hospitalizó en el Hospital San Juan de Dios de Los Andes con fecha 16 de julio de 2011 para realizarse una artroscopia diagnóstica y aseo articular con un diagnóstico presuntivo de Meniscopatías de rodilla derecha, realizándose el retiro del segmento dañado de menisco y luego en una segunda fecha, el 14 de octubre de 2011, ante la persistencia del dolor de rodilla e insistencia del paciente, se le ingresa con diagnóstico de cuerpo intra-articular en rodilla derecha, realizándose la extracción de los mismos (hechos que se ajustan a la *lex artis*). Que la defensa de la parte demandante dedujo recurso de casación en el fondo. Aparece de manifiesto que las alegaciones formuladas por el recurrente se dirigen a atacar directamente los hechos establecidos en el fallo impugnado, sin que se advierta la denuncia de infracción de normas que se refieran a la ponderación de la prueba. Por tanto, se rechaza el recurso y se confirma la sentencia de 2° instancia que rechaza la demanda de indemnización de perjuicios contra el Servicio de Salud.

- b) Tribunal: Corte Suprema
- c) Tipo de Recurso: Recurso de casación en el fondo, denunciando como infringidos los arts. 38 inciso segundo de la Constitución Política de la República en relación con los arts. 4 y 44 de la Ley 18.575 sobre Bases Generales de la Administración del Estado y el art. 38 de la Ley 19.966, sosteniendo, en síntesis, que la sentencia recurrida comete infracción de ley al imponer a los demandantes la exigencia de acreditar que hubo falta de servicio.
- d) Rol: 1720-2015
- f) Estado Procesal: Se rechaza el recurso de Casación en el Fondo deducido por la parte demandante
- g) Resultado del Juicio: Se rechaza la demanda de indemnización de perjuicios.
- h) Ministro Redactor: Sr. Carlos Aránguiz Z.

- i) Abogados integrantes: Sr. Jaime Rodríguez E. y Sr. Arturo Prado P
- j) Tipo de Responsabilidad: Responsabilidad por Falta de Servicio
- k) Cuantía de la Condena: No hubo
- l) Negligencia pretendida: En intervención quirúrgica debiendo extraer un cuerpo libre sobre la rótula de la rodilla de la pierna derecha, erradamente se ha extraído el menisco de la misma ocasionando una segunda intervención.
- m) Prueba relevante: Ficha clínica; prueba testimonial (insuficiente)
- n) Área médica en controversia: Intervención quirúrgica
- o) Antecedentes del juicio: 2° instancia se conoce en C.A. de Valparaíso (Rol 1478-2014); y 1° instancia se conoce en 1° Juzgado de Letras en lo Civil de San Felipe (C-1779-2012)
- p) Legislación relacionada: Arts. 38 inciso segundo de la Constitución Política de la República en relación con los arts. 4 y 44 de la Ley 18.575 sobre Bases Generales de la Administración del Estado y el art. 38 de la Ley 19.966
- q) Materia Jurídica relacionada: Presunto error quirúrgico; prueba insuficiente para demostrar la Falta de Servicio; lex artis.

---

8.- Cita Bibliográfica: Ballón Ramírez Sandra con Servicio de Salud de Iquique (2012) : Corte Suprema, 29 de agosto de 2012, causa rol N°9440-2009. Disponible en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl)

- a) Sumario: Se fundamenta la demanda, en que la falta de servicios pueda consistir en: 1°) Tardanza en la prestación del servicio médico garantizado en la denominada ley Auge, 2°) La no operación del señor Ballón en el Instituto Nacional del Tórax en la ciudad de Santiago, por no llevar completa la carpeta con los antecedentes clínicos del paciente, y 3°) La no celebración del Consejo Médico del Hospital Ernesto Torres Galdámez para decidir si al paciente se le practicaría un Bypass o una Angioplastia.

- b) Tribunal: Corte Suprema
- c) Tipo de Recurso: La parte demandante dedujo recurso de casación en el fondo contra la sentencia pronunciada por la Corte de Apelaciones de Iquique que revocó la de primer grado y rechazó la demanda por responsabilidad civil derivada de falta de servicio.
- d) Rol: 9440-2009
- f) Estado Procesal: Se rechaza el recurso de casación en el fondo. Acordada con el voto en contra del Ministro señor Sergio Muñoz, que estuvo por acoger el recurso, invalidar el fallo impugnado, y dictar sentencia de reemplazo
- g) Resultado del Juicio: Se rechaza la demanda de indemnización de perjuicios
- h) Ministro Redactor: Sr. Arnaldo Gorziglia B.
- i) Abogado integrante: Sr. Arnaldo Gorziglia B.
- j) Tipo de Responsabilidad: Responsabilidad por falta de servicio del Servicio de Salud
- k) Cuantía de la Condena: No hubo
- l) Negligencia pretendida: incumplimiento al deber de asistencia médica
- m) Prueba relevante: Protocolo Auge Manejo de Pacientes con Infarto Agudo del Miocardio con Elevación del Segmento ST; Guía Clínica Infarto Agudo del Miocardio y Manejo del Dolor Torácico en Unidades de Emergencia; ficha clínica
- n) Área médica en controversia: Servicio (Posta) de Urgencia del Hospital Regional de Iquique
- o) Antecedentes del juicio: 2º instancia conoce C.A de Iquique, rol nº 504-2009.



p) Legislación relacionada: Los artículos 1, 6, 7, 19 N° 1, 7 y 9, y 38 inciso segundo de la Constitución Política de la República; artículos 4 y 42 de la Ley N° 18.575; artículos 1, 2, 4, 11, 38 incisos primero y segundo, 41 y 42 inciso segundo de la Ley N° 19.966; artículo 1 N° 11 y 14 de la Ley N° 19.937; artículo 1 N° 5 del Decreto N° 170, que Aprueba Garantías Explícitas en Salud, publicado en el Diario Oficial de 28 de enero de 2005; artículos 1, 3, 8 letra a) inciso final y letra b), 10 y 11 del D.F.L. 1 del Ministerio de Salud del año 2006. los artículos 341, 342 n° 2 y 384 n° 6 del Código de Procedimiento Civil, normas estas que refiere como reguladoras de la prueba.

q) Materia Jurídica relacionada: Voto en contra de gran fundamento expositivo por parte del Ministro Sr. Sergio Muñoz a favor de acoger recurso de casación.

---

9.- Cita Bibliográfica: "Barrera con Siccha y Hospital de Antofagasta" (2015) : Corte Suprema, 25 de mayo de 2015, causa rol N°27944-2014. Disponible en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl)

a) Sumario: Se funda la demanda en el fallecimiento del paciente por un cuadro séptico generalizado no tratado de manera adecuada y oportuna, después de haberse realizado una cirugía bariátrica a cargo del médico Siccha y practicada en dependencias del Hospital de Antofagasta; el deceso ocurrió luego de habersele practicado un total de cuatro intervenciones quirúrgicas por parte del médico demandado.

El informe de autopsia concluyó que la causa de muerte fue una falla multisistémica secundaria a sepsis-obstrucción intestinal, siendo esta última a su vez complicación de una reintervención quirúrgica por dehiscencia de sutura de gastrectomía en manga cirugía bariátrica.

b) Tribunal: Corte Suprema

c) Tipo de Recurso: Los demandados deducen recursos de Casación en el Fondo y en la Forma.

- d) Rol: 27944-2014
- f) Estado Procesal: Se rechazan los recursos de Casación en la Forma deducidos por los demandados y recurso de Casación en el Fondo deducido por el médico; Se acoge recurso de Casación en el Fondo deducido por el Hospital de Antofagasta.
- g) Resultado del Juicio: Se condena exclusivamente al médico
- h) Ministro Redactor: Sr Jorge Lagos
- i) Abogado integrante: Sr Jorge Lagos
- j) Tipo de Responsabilidad: Responsabilidad extracontractual de médico y Hospital de Antofagasta ( no se plantea como falta de servicio). Por este motivo se rechazo finalmente la demanda en contra del Hospital de Antofagasta.
- k) Cuantía de la Condena: \$602.722, por concepto de daño emergente y la suma de \$60.000.000 (\$120.000.000 en total), como indemnización por daño moral a cada uno de los actores (Padres de la fallecida).
- l) Negligencia pretendida: Tratamiento quirúrgico inadecuado
- m) Prueba relevante: Ficha clínica; examen radiológico post quirúrgico; e informe de autopsia.
- n) Área médica en controversia: Intervención quirúrgica
- o) Antecedentes del juicio: 2° instancia conoce C.A. de Antofagasta, Rol N° 1049-2013; 1° instancia conoce 2° Juzgado de Letras en lo Civil de Antofagasta Rol C-3103-2012
- p) Legislación relacionada: Disposiciones de la Ley N° 19.966
- q) Materias jurídicas relacionadas: Presunción e informe de autopsia como medios de prueba; y reintervenciones quirúrgicas negligentes.
-

10.- Cita Bibliográfica: Briceño con Servicio de Salud Iquique (2015): Corte Suprema, 08 de octubre de 2015, causa rol N° 3785-2015, en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl)

a) Sumario: La demanda civil de indemnización de perjuicios en virtud de responsabilidad por falta de servicio versa sobre hechos refrendados por sentencia de primera instancia en la siguiente síntesis: “el médico tratante incurrió en una conducta negligente que importó una infracción a la lex artis y que el Servicio de Salud entregó un deficiente servicio a la paciente, lo cual quedó plasmado en el sumario administrativo instruido con motivo de estos hechos y en los antecedentes agregados a la investigación del Ministerio Público. La paciente tuvo una mala evolución en el post operatorio, a causa de haber sido operada por un médico y su hijo menor de edad y de haber recibido un tratamiento tardío e irregular después de la operación, en que la kinesioterapia se inició a los dos meses de realizada la intervención quirúrgica; que de no haberse incurrido en estos incumplimientos, el resultado dañoso no se habría producido, y la actora no hubiese presentado un edema linfático en mano y dedos, dolor a la palpación en eminencia tenar, hipotenar y a nivel de cicatriz de la operación, limitación parcial de la extensión y la flexión de los dedos por dolor, fuerza muscular disminuida en antebrazo, mano, dedos y codo, dejando en evidencia que el traumatólogo debió realizar la intervención sin la participación de su hijo menor de edad y que al demandado le correspondía entregar a la paciente un pronto y adecuado tratamiento post operatorio, conforme a los antecedentes clínicos que presentaba y a la forma en que fue operada. La parte demandada. La Corte de Apelaciones de Iquique confirmó el fallo de primera instancia que acogió la demanda deducida. Posteriormente conoce la Corte Suprema recurso de casación en el fondo deducido por la demandada, cual es rechazado con voto en contra del Ministro Sr. Pierry y de la Ministro Sra. Sandoval, que son de opinión de acoger el recurso de casación en el fondo sólo en relación con la imputación de falta de servicio de la demandada por la deficiencia en la prestación del servicio en el período post operatorio y de bajar prudencialmente la indemnización.

- b) Tribunal: Corte Suprema
- c) Tipo de Recurso: Deduce la parte demandada Recurso de Casación en el Fondo
- d) Rol: 3785-2015
- f) Estado Procesal: Se rechaza el recurso de casación en el fondo con el voto en contra del Ministro Sr. Pierry y de la Ministro Sra. Sandoval en lo que dice relación con la falta de servicio de la demandada en la intervención quirúrgica
- g) Resultado del Juicio: Se condena a Servicio de Salud a pagar indemnización de perjuicios.
- h) Ministro Redactor: Sra. María Eugenia Sandoval G.
- i) Abogado integrante: Sr. Jean Pierre Matus A
- j) Tipo de Responsabilidad: Falta de Servicio
- k) Cuantía de la Condena: La suma de \$140.540 por daño emergente y \$50.000.000 por el daño moral causado a la paciente.
- l) Negligencia pretendida: Tiene dos aristas claramente definidas, la primera referida a la responsabilidad que le cabe a la demandada en la intervención quirúrgica a la que fue sometida, en la cual se encontraban presentes el médico y su hijo menor de edad y, la segunda, por la deficiente atención que recibió durante su post – operatorio. (PIERRE, Jean. Considerando 1° de su Voto en contra de sentencia de CS)
- m) Prueba relevante: Carpeta de investigación penal; sumario administrativo; ficha clínica; y presunción.
- n) Área médica en controversia: Traumatología, distinguiendo falta personal de cirujano por incluir a menor de edad (hijo) en la operación y etapa postoperatoria
- o) Antecedentes del juicio: 2° instancia conoce C.A de Iquique, rol n°26-2015; 1° instancia conoce 3° Juzgado de Letras en lo Civil de Iquique, rol C-3416-2009.

p) Legislación relacionada:           Infracción a las normas reguladoras de la prueba de los artículos 47, 1698, 1702 y 1704 del Código Civil y 426 del Código de Procedimiento Civil en relación a los artículos 19 y 1712 del citado Código sustantivo. En un segundo capítulo esgrime la infracción a los artículos 1698 del Código Civil y 38 inciso 2 de la Ley N° 19.966. En su tercer capítulo, sostiene el Servicio demandado que la sentencia impugnada infringe el artículo 1698 del Código Civil. En un cuarto capítulo, denuncia el quebrantamiento del artículo 47 del Código Civil. La falsa aplicación del artículo 426 del Código de Procedimiento Civil en relación al artículo 1712 del Código Civil. En el séptimo capítulo, se denuncia una falsa aplicación de la ley, al otorgar valor probatorio a instrumentos privados, infringiendo el artículo 1702 del Código Civil. En el último capítulo se denuncia la falsa aplicación del artículo 42 de la Ley N° 18.575, al no concurrir los requisitos para hacer procedente su aplicación, no pudiéndose tener por acreditada la falta de servicio

q) Materia Jurídica relacionada:       Falta de servicio y falta personal; presencia de menor en operación; infracción a la lex artis post operación; y sanción administrativa como medio probatorio y otros.

---

11.- Cita Bibliográfica: "Burkhardt y otro contra Servicio de Salud Bio Bio" (2013) : Corte Suprema, 16 de enero de 2013, causa rol N°9347-2012. Disponible en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl)

a) Sumario:                               La parte demandante funda su acción relatando que don Lindorfo Burkhardt, padre de los actores, el 04 de enero de 2010 sufrió un golpe en la cabeza, presentando pérdida de conciencia, vómitos y dolor de cabeza. Seguido a ese hecho, su hijo (Alejandro) lo llevó al Hospital Local, en donde fue atendido por el médico Sr. Sergio Maldonado a las 01:06 horas. Este galeno –refiere- no le prestó importancia a los síntomas descritos, no efectuó un examen físico completo en su padre, atribuyendo que ellos se debían a que sufría de stress por la muerte de su cónyuge ocurrida dos días antes. Indica que por el diagnóstico anterior recomendó evaluación siquiátrica, redactando la orden para ello, sin atender a las peticiones del hijo que pedía un scanner. El paciente fue

enviado a su domicilio. Llegado a él y pasadas 5 horas, en donde el paciente estuvo inconsciente y con vómitos, es conducido nuevamente al hospital, siendo atendido por un neurocirujano, quién efectuó lo que en la primera atención no se realizó sin saber del primer ingreso del paciente, por lo que le preguntó por qué no lo había llevado antes ya que a esa altura era muy tarde. Agrega que el compromiso de conciencia que no fue tratado en forma oportuna, derivó en complicaciones pulmonares, haciendo una infección pulmonar, llevándole a la muerte el 22 de enero de 2010.

Sería del caso que el paciente al momento de su ingreso, fue derivado al Box de Cirugía por presentar un traumatismo; si así no hubiera sido, habría sido derivado al Box de Medicina. Por lo anterior, afirma que en la primera atención se encuentra la falta de servicio alegada, por cuanto el equipo médico no atendió la razón por la que llegó con su padre al Hospital, no observó el golpe que sufrió en la cabeza, no efectuó un examen físico y anamnesis completo dispuesto por protocolo, no lo dejó en observación y no consignó el TEC ni exámenes neurológicos, habiendo bastado una simple radiografía para percatarse de la existencia de la lesión.

- |                             |                                                                                                                                                                                      |
|-----------------------------|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| b) Tribunal:                | Corte Suprema                                                                                                                                                                        |
| c) Tipo de Recurso:         | Recurso de casación en el fondo deducido por el demandado                                                                                                                            |
| d) Rol:                     | 9347-2012                                                                                                                                                                            |
| f) Estado Procesal:         | Se rechaza el recurso de casación en el fondo                                                                                                                                        |
| g) Resultado del Juicio:    | Se condena al Servicio de Salud                                                                                                                                                      |
| h) Ministro Redactor:       | Sr. Guillermo Piedrabuena R                                                                                                                                                          |
| i) Abogados integrantes:    | Sr. Guillermo Piedrabuena R. y Sr. Arturo Prado P.                                                                                                                                   |
| j) Tipo de Responsabilidad: | Responsabilidad por falta de servicio                                                                                                                                                |
| k) Cuantía de la Condena:   | Condenó al demandado a pagar a favor de cada uno de los actores (dos hijos) la suma de \$30.000.000 por daño moral como consecuencia de la falta de servicio en que se ha incurrido. |

- l) Negligencia pretendida: Negligencia en diagnóstico.
- m) Prueba relevante: La prueba de presunciones; testimonios presentados por los demandantes y la lectura de las fichas DAU (datos de atención de urgencia) del paciente; y Guía Clínica “Ataque Cerebro vascular Isquémico del Adulto
- n) Área médica en controversia: Atención médica de urgencia
- o) Antecedentes del juicio: 2° instancia conoce C.A de Concepción, rol n°1175-2012; 1° instancia conoce 1° Juzgado de Letras en lo Civil de Los Ángeles, rol C-1077-2011.
- p) Legislación relacionada: El artículo 1703 del Código Civil porque los documentos acompañados carecen del valor probatorio pretendido por el actor
- q) Materia Jurídica relacionada: Incumplimiento al deber de asistencia; presunción; y negligencia médica en diagnóstico.
- 

12.- Cita Bibliográfica: Campusano contra Fisco y Servicio de Salud de Iquique (2013): Corte Suprema, 23 de julio de 2013, causa rol N° 490-2013. Disponible en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl)

- a) Sumario: Se le ha practicado en el Hospital Regional de Iquique a paciente un examen preventivo de VIH que arrojó positivo, lo que fue confirmado por el Instituto de Salud Pública. Sin embargo, no se le informó a la víctima, quien fue tratada por años por una neumonía rebelde, sin que se desarrollaran oportunamente los procedimientos reglamentarios acorde a la enfermedad detectada. Sólo 4 años más tarde se le practicó un nuevo examen para verificar la existencia de esta enfermedad, resultado que fue informado a la víctima en ese año, dos días antes de su fallecimiento.
- b) Tribunal: Corte Suprema

- c) Tipo de Recurso: Recurso de Casación en el Fondo deducido por la parte demandada.
- d) Rol: 490-2013
- f) Estado Procesal: Se revoca la sentencia apelada tanto en la parte que rechazó la excepción de falta de legitimación pasiva opuesta por el Fisco de Chile y acogió la demanda a su respecto como en aquella que condenó al Hospital Regional Dr. Ernesto Torres Galdames de Iquique, y en su lugar se declara que se acoge dicha excepción, por cuanto el Fisco carece de legitimación pasiva para actuar en juicio y, además, que el referido Hospital Regional también carece de legitimación pasiva y, en consecuencia, se rechaza la demanda de fojas 1 respecto del Fisco de Chile y del Hospital Regional Dr. Ernesto Torres Galdames de Iquique. Se confirma en lo demás apelado la referida sentencia en contra del Servicio de Salud.
- g) Resultado del Juicio: Se condena al Servicio de Salud y se rechaza demanda en contra de Fisco y Hospital Regional por falta de legitimidad pasiva.
- h) Ministro Redactor: Sr. Pedro Pierry A.
- i) Abogados integrantes: Sr. Alfredo Prieto B. y Sr. Arturo Prado P.
- j) Tipo de Responsabilidad: Responsabilidad por Falta de Servicio
- k) Cuantía de la Condena: \$180.000.000, por concepto de daño moral
- l) Negligencia pretendida: Incumplir su obligación de notificar a la paciente del resultado del examen de VIH, dejando de otorgar la consejería previa y el tratamiento médico oportuno, previstos en el Decreto Supremo N° 371 de 2 de febrero de 2001 del Ministerio de Salud. Estableció también el daño y la relación de causalidad entre la falta de servicio y éste, porque la paciente falleció producto del diagnóstico tardío, que impidió su tratamiento.
- m) Prueba relevante: Confirmación de información de VIH positivo que emana de Instituto de Salud Pública.



n) Área médica en controversia: Funcionario que tenga competencia de notificar información sobre VIH positivo.

o) Antecedentes del juicio: 2° instancia se conoce en la C.A. de Iquique (Rol 742-2012); 1° instancia se conoce en 3° Juzgado de Letras en lo Civil de Iquique (C-2536-2011)

p) Legislación relacionada: Infracción de los artículos 4, 29, 36 y 42 de la Ley N° 18.575 por errónea interpretación y 16 del Decreto con Fuerza de Ley N° 1 de 2005, todos en relación con el artículo 19 del Código Civil, al rechazar la excepción de falta de legitimación pasiva; y la infracción del artículo 38 de la Ley N° 19.966 que señala que los órganos de la Administración del Estado en materia sanitaria serán responsables de los daños que causen a particulares por falta de servicio. Decreto Supremo N° 371 de 2 de febrero de 2001 del Ministerio de Salud

q) Materia Jurídica relacionada: Incumplimiento al deber de información; pérdida de chance; diagnóstico tardío; y falta de legitimación pasiva del Fisco de Chile y Hospital Autogestionado en Red.

---

13.- Cita Bibliográfica: Castillo Vásquez y otro con Servicio de Salud Región de Coquimbo, (2015) : Corte Suprema, 16 de noviembre de 2015, causa rol N°3177-2015. Disponible en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl)

a) Sumario: Los padres de su hija embarazada demandan indemnización de perjuicios por responsabilidad extracontractual contra servicio de salud en vista de un error de diagnóstico y tratamiento. Su demanda se funda en el fallecimiento de su hija y daños neurológicos causados a su nieto por la demora ante un efecto hipotensivo no tratado que posibilitó la concurrencia del paro cardiorespiratorio que derivó en fallas orgánicas múltiples a causa de una segunda dosis de anestesia. Este retardo incidió en la asfixia neonatal sufrida por el hijo de la madre fallecida y nieto de las demandantes, nacido a través de cesárea de emergencia, con severos daños neurológicos.

Se acoge la demanda por el tribunal de primera instancia condenando a Servicio de Salud al pago de \$200.000.000 de pesos. Se presenta recurso de apelación por la demandada. Sin embargo, es declarado inadmisibile por presentarse fuera del plazo legal. Por último, la parte demandada presenta recurso de casación en la forma solo en relación a la reajustabilidad de la condena. La que se acoge y motiva sentencia de reemplazo en cuanto hace efectiva dicha condena reajustada de conformidad a la variación que haya experimentado el Índice de Precios al Consumidor entre la fecha de notificación de la demanda y la de su pago efectivo.

- b) Tribunal: Corte Suprema
- c) Tipo de Recurso: La parte demandada deduce recurso de casación en la forma.
- d) Rol: 3177-2015
- f) Estado Procesal: Se acoge el recurso de casación en la forma y se tiene por no interpuesto el recurso de casación en el fondo con el voto en contra de la Ministra Sra. Sandoval, quien fue de opinión de no acoger el recurso de casación en la forma respecto de la decisión de otorgar intereses a los demandantes desde la fecha en que la sentencia quede ejecutoriada y hasta su pago efectivo, por considerar que éstos, de acuerdo a lo establecido en el artículo 647 del Código Civil constituyen frutos civiles, accediendo naturalmente a la obligación de indemnizar el daño moral demandado.
- g) Resultado del Juicio: Se condena al Servicio de Salud
- h) Ministro Redactor: Sra. María Eugenia Sandoval G.
- i) Abogados integrantes: Sr. Jean Pierre Matus A. y Sr. Arturo Prado P.
- j) Tipo de Responsabilidad: Responsabilidad extracontractual del Servicio de Salud

k) Cuantía de la Condena: Pagar el demandado Servicio de Salud Coquimbo a los demandantes Neftalí Fernando Castillo Vásquez y Rosa Lorenza Robles Carvajal, dividida en partes iguales, la suma de \$ 200.000.000, la que se pagará reajustada de conformidad a la variación que haya experimentado el Índice de Precios al Consumidor entre la fecha de notificación de la demanda y la de su pago efectivo.

l) Negligencia pretendida: Demora ante un efecto hipotensivo no tratado que posibilitó la concurrencia del paro cardiorespiratorio que derivó en fallas orgánicas múltiples que le provocaron la muerte a la hija de los demandantes. Este retardo incidió en la asfixia neonatal sufrida por el hijo de la madre fallecida y nieto de las demandantes, nacido a través de cesárea de emergencia, con severos daños neurológicos.

m) Prueba relevante: Pericia Médico Legal, evacuada por el médico anéstiólogo, perteneciente a la Unidad de Responsabilidad Médica del Servicio Médico legal, en investigación penal; Protocolo de Procedimientos Anestésicos; auditoria médica; ficha clínica parinatal; autopsia.

n) Área médica en controversia: Anestesiología y ginecología

o) Antecedentes del juicio: 2° instancia conoce C.A de la Serena, rol n° 1468-2013; 1° instancia conoce 2° Juzgado de Letras en lo Civil de La Serena, rol C-1788-2011

p) Legislación relacionada: 768 del Código de Procedimiento Civil

q) Materia Jurídica relacionada: Reajuste de intereses y frutos civiles; condena de indemnización de perjuicios elevada; y responsabilidad extracontractual del servicio de salud.

---

14.- Cita Bibliográfica: Castro con Hospital Regional de Antofagasta (2014): Corte Suprema, 24 de junio de 2014, causa rol N°3096-2014. Disponible en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl)

a) Sumario: El demandante alega que se le diagnosticó una contusión en una pierna distinta la afectada y que el mismo día que fue hospitalizado en otro centro asistencial por una luxa fractura debiendo ser intervenido quirúrgicamente. La parte demandante dice acreditar la existencia de la falta de servicio demandada, puesto que la mínima exigencia de la lex artis manda a que a los pacientes que manifiestan tener un intenso dolor en una zona determinada se le realicen correctamente los exámenes médicos, entregándole un diagnóstico y tratamiento adecuado. En el caso concreto la conducta que se esperaba de la demandada no se observó toda vez que se le diagnosticaron contusiones leves, en circunstancias que estaba fracturado, existiendo una evidente diferencia en cuanto a la gravedad de ambas lesiones las que hacen prácticamente inverosímil el error de transcripción alegado por la demandada. Agrega que el error de diagnóstico motivó que no se le entregara el tratamiento quirúrgico que era necesario.

Los sentenciadores rechazan la acción señalando que para determinar la existencia de una falta de servicio que proviene de una impericia o una infracción a la lex artis se requiere necesariamente de la opinión de peritos que así lo establezcan, porque el conocimiento común o el específico en términos exclusivamente jurídicos, no puede develar la falta de diligencia o de destreza en las funciones propias del ejercicio de un médico cirujano. Asimismo la demandante al no acompañar las referidas radiografías el actor no logró configurar la negligencia en el procedimiento de diagnóstico, en relación a la realización de exámenes en la pierna equivocada, que es uno de los sustentos de la falta de servicio demandada. La Corte Suprema en razón de lo anterior y por falta de gravedad y permanencia de los daños rechaza el recurso de Casación en el Fondo.

|                     |                                                                             |
|---------------------|-----------------------------------------------------------------------------|
| b) Tribunal:        | Corte Suprema                                                               |
| c) Tipo de Recurso: | Recurso de Casación en el Fondo deducido por la parte demandante            |
| d) Rol:             | 3096-2014                                                                   |
| f) Estado Procesal: | Se rechaza recurso de Casación en el Fondo deducido por la parte demandante |

- g) Resultado del Juicio: Se rechaza la demanda de indemnización de perjuicios contra el Servicio de Salud.
- h) Ministro Redactor: Sr. Pedro Pierry A.
- i) Abogado integrante: No hubo
- j) Tipo de Responsabilidad: Falta de Servicio
- k) Cuantía de la Condena: No hubo
- l) Negligencia pretendida: Alega error en el diagnóstico al no advertir la luxa fractura que sufría, cuestión que aparece abonada en el instrumento denominado “Dato de Atención de Urgencia” en el que se consigna un diagnóstico distinto al que efectivamente aquejaba al demandante, de una entidad significativamente inferior. Dado que se consignó la realización de exámenes en la pierna equivocada, señalando que frente a la posibilidad de error en cuanto a tomar las radiografías en una pierna distinta a la fracturada.
- m) Prueba relevante: Datos de atención de urgencia
- n) Área médica en controversia: Radiografía
- o) Antecedentes del juicio: 2º instancia se conoce en C.A. de Antofagasta (Rol 755-2013); 1º instancia se conoce en el 3º Juzgado de Letras en lo Civil de Antofagasta (C-2304-2011)
- p) Legislación relacionada: Artículos 19 y 1698 del Código Civil. La infracción del artículo 42 de la Ley N° 18.575 y del artículo 38 de la Ley N° 19.966 en relación al artículo 2314 del Código Civil
- q) Materia Jurídica relacionada: Diagnóstico erróneo; carencia de gravedad y la transitoriedad de los daños; la permanencia no sólo atiende a una cuestión temporal, sino que está estrechamente vinculada a la certidumbre del daño; criterios, gravedad y permanencia pueden considerarse dentro de las justificaciones racionales que emplean los jueces en el proceso de evaluación del daño moral; error de diagnóstico y la *lex artis*; y necesidad de prueba pericial.
-

---

15.- Cita Bibliográfica: Castro con Servicio de Salud Metropolitano Sur (2015): Corte Suprema, 08 de abril de 2015, causa rol 3115-2015. Disponible en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl)

a) Sumario: La parte demandante reclama la decisión del Estado de vacunar a todos los recién nacidos sabiendo que ello produce daños en contados casos constituye una ilicitud. Ahí está –afirma- el deber de cuidado preexistente que obliga al Estado a perseguir el bienestar de todos y no el de una mayoría. Se comete un ilícito al no hacerse cargo de una información que se posee, pero que se administra para perjuicio de unos pocos.

Afirma que lo reprochable en este caso es el hecho de haber ordenado a través del plan de vacunación que todos los menores sean vacunados con el objeto de perseguir el resultado querido (la erradicación de la tuberculosis) sin informar sobre las consecuencias de ello.

Fue, entonces, la decisión inicial por parte del Estado lo que dio origen a los hechos que motivaron la presente causa, esto es, que se aplique obligatoriamente a los recién nacidos la vacuna BCG, la que en definitiva produjo un daño a un niño que llegó completamente sano al mundo.

Sin embargo, la sentencia impugnada confirmó el fallo de primer grado, estableciendo que se encuentra como hecho de la causa que la vacunación en contra de la tuberculosis es un procedimiento estipulado por protocolos específicos emitidos por la autoridad de salud pública, y también determinado se encuentra que las alteraciones o problemas de salud que puede traer la vacunación son de mínima ocurrencia, por lo que no se advierte la existencia de culpa en el actuar del organismo público y al no existir ésta tampoco puede estimarse que haya existido una infracción al deber de cuidado, en la medida que la licitud está dada por los deberes de cuidado que rigen para cada actividad.

Encontrándose determinado como hecho de la causa que los riesgos en la salud como consecuencia de la aplicación de la vacuna contra la tuberculosis son de baja probabilidad, ello implica que no resulta obligatorio informarlo, por cuanto de habérselo hecho presumiblemente la persona a cuyo cuidado se encontraba el niño habría otorgado de todos modos su consentimiento para inocular la vacuna; y, en la especie, la inyección de la

vacuna fue correctamente administrada y en todo caso el daño se produce no por la forma de administrar la inoculación, sino que por el contenido mismo de la vacuna.

El recurso de Casación en el Fondo no puede prosperar ya que los hechos establecidos en los párrafos anteriores no se pueden modificar.

- b) Tribunal: Corte Suprema
- c) Tipo de Recurso: Recurso de Casación en el Fondo deducido por la parte demandante
- d) Rol: 3115-2015
- f) Estado Procesal: Se rechaza el recurso de Casación en el Fondo
- g) Resultado del Juicio: Se rechaza la demanda de indemnización de perjuicios contra el Servicio de Salud
- h) Ministro Redactor: Sr. Carlos Aránguiz Z.
- i) Abogado integrante: Sr. Álvaro Quintanilla P.
- j) Tipo de Responsabilidad: Falta de Servicio
- k) Cuantía de la Condena: No hubo
- l) Negligencia pretendida: Haber ordenado a través del plan de vacunación que todos los menores sean vacunados con el objeto de perseguir el resultado querido (la erradicación de la tuberculosis) sin informar sobre las consecuencias de ello. Los hechos que motivaron la presente causa, esto es, que se aplique obligatoriamente a los recién nacidos la vacuna BCG, la que en definitiva produjo un daño a un niño que llegó completamente sano al mundo.
- m) Prueba relevante: Protocolo específico sobre la vacunación de la tuberculosis
- n) Área médica en controversia: Efectos adversos de vacunación infantil.

o) Antecedentes del juicio: 2° instancia conoce C.A de San Miguel, rol n°1323-2014; 1° instancia conoce 3° Juzgado de Letras en lo Civil de San Miguel, rol C-33911-2012.

p) Legislación relacionada: Artículo 2314 del Código Civil y artículo 38 de la Ley N° 19.966.

q) Materia Jurídica relacionada: Efectos adversos de vacuna son inevitables; riesgos de mínima ocurrencia; protocolo específico de vacunación; no hay falta de servicio.

---

16.- Cita Bibliográfica: Cerda con Servicio de Salud de Coquimbo (2015): Corte Suprema, 03 de agosto de 2015, causa Rol N° 30603-2014. Disponible en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl)

a) Sumario: La Corte Suprema sintetiza la existencia de la falta de servicio considerando que oportunamente no se haya diagnosticado la distocia fetal que presentaba la hija de la parturienta, de la cual sólo se sospechó después de 8 horas de internada la paciente y frente a la situación de sufrimiento y asfixia fetal que presentaba la criatura.

Es dicha conducta, ajena al comportamiento médico adecuado y a la esperable atención de salud que ha de brindar el Servicio demandado, el que amerita la calificación que se le atribuyó en la sentencia recurrida, pues nos encontramos ante una deficiencia o mal funcionamiento del Servicio en relación a la conducta normal que se espera de él, ya que si bien funcionó, atendiendo a la demandante, lo hizo de modo irregular o tardíamente.

Se completa la concurrencia de los elementos que autorizan estimar como correcta la calificación de existir en el presente caso la falta de servicio denunciada, en tanto es posible colegir que la actuación tardía de los agentes dependientes del demandado, intervinientes en el parto, provocó que la menor padeciera asfixia perinatal, sufrimiento fetal agudo, convulsiones, encefalopatía hipóxica isquémica y la tara neurológica que actualmente experimenta; tal conclusión es posible pues de haberse diagnosticado a tiempo la distocia fetal de Antonia Heckersdorf se habrían podido realizar las maniobras médicas necesarias para corregirla o para anticipar la cirugía de parto que finalmente se realizó, lo cual habría determinado que ella no habría empeorado su condición de salud, padeciendo



la asfixia y el sufrimiento fetal que luego causaron la encefalopatía hipóxica isquémica y la tara neurológica que padece.

Se configura así la existencia de un daño y que entre él y la conducta constitutiva del deficiente o mal funcionamiento del servicio existe una relación de causalidad que los une, de manera que tal daño es efectiva consecuencia de tal indebido funcionamiento.

- b) Tribunal: Corte Suprema
- c) Tipo de Recurso: La parte demandada deduce recursos de Casación en la Forma y Fondo
- d) Rol: 30603-2014
- f) Estado Procesal: Se rechazan los recursos de casación en la forma y en el fondo deducidos por la parte demandada
- g) Resultado del Juicio: Se condena al Servicio de Salud a pagar indemnización de perjuicios
- h) Ministro Redactor: Sr. Jorge Lagos G.
- i) Abogados integrantes: Sr. Jorge Lagos G. y Sr. Arturo Prado P.
- j) Tipo de Responsabilidad: Responsabilidad por Falta de Servicio
- k) Cuantía de la Condena: \$410.000.000 en total. La indemnización por daño moral decretada a favor de madre y padre corresponde a la suma de \$100.000.000.-, para cada uno de ellos, y el que concierne a la hija de ambos, se determina en la suma de \$150.000.000.-; y que la indemnización correspondiente al lucro cesante que afecta a la menor individualizada se fija en la suma de \$60.000.000.
- l) Negligencia pretendida: La demora en realizar el parto (asistencia médica tardía) y no haber diagnosticado en forma oportuna la distocia de posición del menor (incumplimiento a efectuar un diagnostico oportuno); y que, en segundo lugar, califica como tal falta el hecho de no contar con pabellón ni personal disponible (falta de recursos físicos y personales) para hacer frente a la cesárea que se ordenó luego de detectarse

braquicardia fetal, menor que nació con Sufrimiento Fetal Agudo, con APGAR 4-6, depresión neonatal y convulsiones tras lo cual se le diagnosticó una encefalopatía hipóxica isquémica grado 2, que le causó severos daños neurológicos, con secuelas de por vida.

m) Prueba relevante: Diagnóstico clínico de egreso de la menor; Ficha clínica; no hay testigos abonados ni prueba pericial.

n) Área médica en controversia: Gineco-obstetricia

o) Antecedentes del juicio: 2° instancia conoce C.A de La Serena, rol n° 1324-2013; 1° instancia conoce 3° Juzgado de Letras en lo Civil de La Serena, rol C-916-2012.

p) Legislación relacionada: N° 4 del artículo 768 del Código de Procedimiento Civil, haber sido dictada con ultrapetita; artículo 38 inciso primero de la Ley N°19.966, que establece un Régimen de Garantías en Salud; artículos 1698 del Código Civil y 38 de la Ley N° 19.966, equivocada interpretación de los artículos 1437, 2314, 2316 y 2329 del Código Civil y falta de aplicación del artículo 20 del mismo cuerpo legal. Artículo 117 del Código Sanitario

q) Materia Jurídica relacionada: Diagnóstico tardío; Daños morales graves y permanentes; reparación in natura se reemplaza por lucro cesante; teoría de la equivalencia de las condiciones; varios hechos contrarios a la lex artis; y monto de condena elevado no se rige por criterios objetivos.

---

17.- Cita Bibliográfica: Cid y Leiva con Servicio de Salud del Bio Bio (2015): Corte Suprema, 27 de octubre de 2015, causa rol N°14033-2015. Disponible en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl)

a) Sumario: Se fundamenta la demanda en una mala atención médica proporcionada a don José Gabriel Cid Ramírez los días 16 y 20 de septiembre de 2011, que concluyó en su fallecimiento durante el traslado hacía el hospital de Santa Bárbara, configurándose así una falta de servicio a su respecto. Mala atención que se manifiesta primeramente en la no hospitalización de don José Cid el día 16 de septiembre

de 2011, planteada para estudio, argumentando el médico de turno Sr. Neumann, fin de semana largo. En segundo lugar, no haber procedido inmediatamente el día 16 de septiembre, a la toma de radiografía, conforme a los protocolos ya señalados en el mencionado Memorándum N°003. Y en tercer lugar, la no evaluación médica del paciente Sr. Cid previa a su traslado al hospital de Santa Bárbara el día 20 de septiembre de 2011, aun cuando fuere advertida la enfermera a cargo, del mal estado de salud en que éste se encontraba.

- b) Tribunal: Corte Suprema
- c) Tipo de Recurso: Recurso de Casación en el Fondo deducido por la demandada
- d) Rol: 14033-2015
- f) Estado Procesal: Se rechaza el recurso de casación en el fondo
- g) Resultado del Juicio: Se condena al Servicio de Salud a indemnización de perjuicios
- h) Ministro Redactor: Sr. Jorge Lagos G.
- i) Abogados integrantes: Sr. Álvaro Quintanilla P. y Sr. Jorge Lagos G.
- j) Tipo de Responsabilidad: Falta de Servicio
- k) Cuantía de la Condena: \$50.000.000 en total. Se condenó al Servicio de Salud del Bío Bío a pagar al cónyuge de la víctima la suma de \$30.000.000 y a los dos hijos de la víctima, cada uno, la suma de \$10.000.000 por indemnización de perjuicios por daño moral.
- l) Negligencia pretendida: Se niega deber de asistencia oportuna; falta de diagnóstico y hospitalización oportuna.
- m) Prueba relevante: Protocolo médico
- n) Área médica en controversia: Urgencia y traslado

o) Antecedentes del juicio: 2° instancia conoce C.A de Concepción, rol n° 762-2015; 1° instancia conoce 1° Juzgado de Letras en lo Civil de Los Ángeles, rol C-540-2014

p) Legislación relacionada: Infracción de los artículos 38 de la Constitución Política de la República, 4 y 42 de la Ley N° 18.575 y 38 de la Ley N° 19.966, por cuanto la sentencia impugnada tuvo por establecida la responsabilidad por falta de servicio

q) Materia Jurídica relacionada: Incumplimiento de atención oportuna; y omisión ilícita al cumplimiento de asistencia médica

---

18.- Cita Bibliográfica: Contreras con Servicio de Salud de Atacama (2014) : Corte Suprema, 03 de noviembre de 2014, causa rol N°18456-2014. Disponible en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl)

a) Sumario: Demanda Giselle Contreras por sí y en representación de su hijo menor de edad, Bastián Alvarado, indemnización de perjuicios en contra del Servicio de Salud Atacama fundada en la atención negligente brindada al referido menor - en ese entonces de 1 año y 3 meses- en el Hospital Regional de Copiapó entre los días 10 a 23 de marzo de 2005, luego de haber sufrido quemaduras con agua caliente en su rostro. Señaló la actora que su hijo ingresó al Servicio de Urgencia el 10 de marzo de 2005, quedando hospitalizado en la Sección de Pediatría. Dos días después, el 12 de marzo, se le informó que el niño había sufrido un paro cardio respiratorio, a raíz de lo cual quedó con un daño neurológico severo e irreversible. Expresó que la causa del paro cardíaco se debió a que a su hijo se le suministró morfina en dosis muy superiores a las máximas recomendadas por la literatura médica. Mencionó, además, que se le suministraron medicamentos contraindicados entre sí, no tuvo un diagnóstico y tratamiento oportuno de su quemadura en la vía respiratoria alta, y una vez producido el paro cardio respiratorio, no se manejó adecuadamente la crisis que terminó por provocar el daño irreversible que padece su hijo.

con fecha 23 de marzo de 2005 su hijo fue trasladado al Hospital Roberto del Río de la ciudad de Santiago, para luego ser derivado al Hospital Pedro Aguirre Cerda en el que

permaneció hasta el 2 de junio de ese año. En este último establecimiento médico, el menor recibió el siguiente diagnóstico: encefalopatía hipóxica secundaria a paro cardio respiratorio y probable estado vegetativo permanente.

- b) Tribunal: Corte Suprema
- c) Tipo de Recurso: Recurso de Casación en el Fondo deducido por la demandada (Servicio de Salud de Atacama)
- d) Rol: 18.456-2014
- f) Estado Procesal: Se acoge recurso de Casación en el Fondo y se dicta sentencia de reemplazo
- g) Resultado del Juicio: Se acoge la demanda de indemnización de perjuicios parcialmente respecto de menor víctima de Falta de Servicio.
- h) Ministro Redactor: Sr. Rubén Ballesteros C
- i) Abogado integrante: Sr. Emilio Pfeffer U.
- j) Tipo de Responsabilidad: Responsabilidad contractual. Aun no entraba en vigencia la ley 19.966 (GES)
- k) Cuantía de la Condena: \$50.000.000 por concepto de daño moral
- l) Negligencia pretendida: Suministro de morfina en dosis muy superior a la recomendada
- m) Prueba relevante: pagaré de crédito que suscribió el padre del menor con fecha 23 de marzo de 2005. (Prueba del Contrato); un segundo documento emitido por el propio Hospital denominado "Valorización de Atenciones Clínicas" en el que se cuantifican cada una de las prestaciones de salud que se otorgaron al paciente a contar del día 10 de marzo de 2005 y que dan la cifra recién anotada.
- n) Área médica en controversia: Sección de pediatría

o) Antecedentes del juicio: 2° instancia conoce C.A de Copiapó, rol N° 187-2013; 1° instancia conoce 1° Juzgado de Letras en lo Civil de Copiapó, rol C-1685-2009

p) Legislación relacionada: Artículos 1545, 1546 y 1547.

q) Materia Jurídica relacionada: Ejercicio del cúmulo de responsabilidad; Suministro errado de morfina; y daño perpetuo corporal.

---

19.- Cita Bibliográfica: Cornejo con la I. Municipalidad de Cartagena (2014) : Corte Suprema, 11 de diciembre de 2014, causa rol N°25951-2014. Disponible en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl)

a) Sumario: Se funda la demanda, que entre los días 01 y 02 de febrero de 2010, Marlene Ríos Alarcón fue atendida en tres oportunidades en el servicio de atención primaria SAPU de Cartagena, por fuertes dolores abdominales, a las 18:13 del primer día, y a las 04:48 y 12:15 respectivamente del segundo día, diagnosticándosele dolor abdominal agudo. El día 02 de febrero de 2010, Marlene Ríos Alarcón sufrió un paro cardio respiratorio a las 12:55 horas, siendo derivada al Hospital Claudio Vicuña, falleciendo ese mismo día en Valparaíso. Los procedimientos médicos que se le realizaron, fueron a raíz del errado diagnóstico de la paciente, atendida tres veces en menos de 24 horas, en lo que supone un error de procedimiento que tuvo incidencia en la muerte de Marlene Ríos Alarcón.

Que aquello implica una falta de servicio del órgano demandado, al no haberse prestado una atención oportuna ni eficiente que provocó el progresivo deterioro de la salud de la paciente que desencadenó su muerte a causa de una peritonitis aguda. Que lo anterior le ha provocado dolor a los demandantes, por la muerte de su conviviente y madre respectivamente, consistente en un daño psicológico que puede considerarse de estrés postraumático y un dolor que ha de extenderse de por vida.

b) Tribunal: Corte Suprema

- c) Tipo de Recurso: Recursos de Casación en el Fondo y en la Forma deducidos por la parte demandada.
- d) Rol: 25.951-2014
- f) Estado Procesal: Se rechaza el recurso de Casación en el Fondo y en la Forma
- g) Resultado del Juicio: Se condena a la I. Municipalidad de Cartagena
- h) Ministro Redactor: Sr. Alfredo Prieto B.
- i) Abogados integrantes: Sr. Luis Bates H., y Sr. Alfredo Prieto B.
- j) Tipo de Responsabilidad: Responsabilidad por Falta de Servicio
- k) Cuantía de la Condena: Se condena a la demandada a pagar \$20.000.000 a cada uno de los actores (Padre e hijo) por concepto de daño moral.
- l) Negligencia pretendida: Haberle realizado una serie de diagnósticos equívocos respecto de los malestares que padeció, sin que se le detectara la existencia de una condición médica que se agravaba, la cual desencadenó en el fallecimiento de la paciente",
- m) Prueba relevante: Manual Administrativo para Servicios de Atención Primaria de Urgencia; Reglamento Interno de Cargos y Funciones del SAPU de Cartagena; Protocolo de autopsia.
- n) Área médica en controversia: Servicio de Asistencia Primaria de Urgencia (SAPU) de Cartagena
- o) Antecedentes del juicio: 2° instancia conoce C.A de Valparaíso, rol 969-2014, 1° instancia conoce 1° Juzgado de Letras en lo Civil de San Antonio, rol C-1114-2011
- p) Legislación relacionada: Artículos 170 N° 4, 767, 768 N° 5 CPC
- q) Materia Jurídica relacionada: Error en el diagnóstico; Atención tardía; fallecimiento a causa de peritonitis aguda tratada negligentemente; y responsabilidad de Municipalidad por Falta de Servicio de SAPU.

---

20.- Cita Bibliográfica: Díaz y otros con Sociedad ISAPRE Río Blanco y otro (2014): Corte Suprema, 01 de septiembre de 2014, causa rol N°5128-2013. Disponible en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl)

a) Sumario: En la ciudad de Santiago, en dependencias de la Clínica, el médico cirujano realizó una intervención quirúrgica al paciente con el fin de extraer un hernia de núcleo pulposo que se encontraba en su columna vertebral, con un aporte de injerto óseo de la séptima costilla, operación ejecutada en el nivel de la columna D6-D7, que no correspondía al lugar en que se encontraba la hernia, por lo que ésta no fue extraída, siendo intervenido nuevamente día el 4 de enero del 2007 a las 09:00 horas, en el mismo establecimiento clínico y por el mismo profesional, ocasión en que sí se intervino el nivel correcto D7-D8 y se le extirpó la hernia pulposa de la columna vertebral.

En razón de lo anterior, el paciente demanda indemnización de perjuicios por responsabilidad contractual en contra de la Isapre; y sus hijos y cónyuge demandan responsabilidad extracontractual en contra de la Isapre, Clínica y médico.

El fallo de la C.A. rechaza la demanda y confirma el fallo de primera instancia por no existir una relación contractual en virtud de la cual la Isapre demandada deba otorgar las prestaciones médicas consistentes en la intervención quirúrgica realizada para operar la hernia de núcleo pulposo dorsal a que fue sometido el actor, de modo que no es posible determinar el incumplimiento contractual en que se funda la acción del demandante, ello por cuanto el artículo 22 de la Ley 18.933, modificado por la Ley 20.015 publicada en el Diario Oficial el 17 de mayo de 2005, dispone que las Instituciones de Salud Previsional tendrán por objeto exclusivo el financiamiento de las prestaciones y beneficios de salud, así como las actividades que sean afines o complementarias de ese fin, las que en ningún caso podrán implicar la ejecución de dichas prestaciones y beneficios ni participar en la administración de prestadores.



Por otra parte, el fallo reprochado confirma el de primer grado, en aquella parte que rechaza la demanda por responsabilidad extracontractual en contra del médico, en razón de no haberse demostrado una conducta dolosa o culpable por parte del médico en relación a la intervención operatoria, a su vez, impide acoger la acción impetrada en sede extracontractual en contra de la demandada Clínica, por no existir culpa o dolo del dependiente. Por último, la responsabilidad extracontractual contra la Isapre debe ser rechazada por los mismos motivos que la demanda contractual, es decir, falta de legitimidad pasiva.

Finalmente, la Corte Suprema conforme los antecedentes previamente mencionados estima que, el recurso de casación en el fondo deducido por la demandante debe ser desestimado tanto en la responsabilidad contractual como extracontractual.

- b) Tribunal: Corte Suprema
- c) Tipo de Recurso: Recurso de casación en el fondo infringidos los artículos 1545 del Código Civil, en concordancia con los artículos 22 de la Ley 18.933, 19 N° 24 de la Constitución Política y 22 de la Ley sobre Efecto Retroactivo de las Leyes.
- d) Rol: 5128-2013
- f) Estado Procesal: Se desestima recurso de casación en el fondo deducido por la parte demandante.
- g) Resultado del Juicio: Se rechaza la demanda de indemnización de perjuicios en contra de todos los demandados.
- h) Ministro Redactor: Sr. Víctor Vial del Río
- i) Abogado integrante: Sr. Víctor Vial del Río
- j) Tipo de Responsabilidad: Responsabilidad médica contractual contra de Isapre y extracontractual contra Isapre en subsidio, médico y clínica.
- k) Cuantía de la Condena: No hubo

l) Negligencia pretendida: Error en la intervención quirúrgica sobre la columna del paciente en una zona equivocada, la que fue rectificada mediante una segunda intervención reparatoria, realizada por el mismo médico.

m) Prueba relevante: Confesión judicial espontanea por parte del médico sobre el error no es prueba suficiente para acreditar culpa o dolo en su obligación médica.

n) Área médica en controversia: Cirugía en Traumatología Ortopedia.

o) Antecedentes del juicio: 2° instancia se conoce por la C.A. de Valparaíso, Rol N° 1931-2012; y la 1° instancia se conoce por el 1° Juzgado de Letras en lo Civil de Los Andes, Rol C-31654-2013.

p) Legislación relacionada: Artículo 1545 del Código Civil; ley 20.015, modifica la ley N°18.933, ley sobre instituciones de salud previsional; Ley 18.933, crea la Superintendencia de instituciones de salud previsional, dicta normas para el otorgamiento de prestaciones por Isapre y deroga el Decreto con Fuerza de Ley N°3, de salud, de 1981.

q) Materia Jurídica relacionada: Error médico (operación en otra parte del cuerpo) no constituye negligencia médica; Falta de legitimación pasiva de la ISAPRE sobre responsabilidad civil por incumplimiento a las obligaciones que impone la lex artis médica; falta de prueba sobre la culpa o dolo del médico en su obligación contractual; no hay culpa in vigilando; y otros aspectos.

---

21.- Cita Bibliográfica: Duran con Servicio de salud de Concepción (2015): Corte Suprema, 30 de Marzo 2015, causa rol N° 29.089-2014. Disponible en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl)

a) Sumario: Se fundamenta la demanda en la falta de control de la vigilancia fetal intraparto impidió una detección oportuna de una polisistolia que generó un

hipoxia mantenida y la muerte del feto, que pudo haberse evitado si la demandada, cumpliendo con la lex artis médica, hubiese efectuado los controles de auscultación o monitoreo electrónico, con la frecuencia y de la manera que ella establece.

- b) Tribunal: Corte Suprema
- c) Tipo de Recurso: Recurso de casación en la forma y en el fondo deducido por la parte demandada.
- d) Rol: 29.089-2014
- f) Estado Procesal: Se rechazan los recursos de casación en la forma y en el fondo
- g) Resultado del Juicio: Se condena al Servicio de Salud
- h) Ministro Redactor: Sra. María Eugenia Sandoval G.
- i) Abogado integrante: Sr. Guillermo Piedrabuena R.
- j) Tipo de Responsabilidad: Responsabilidad por Falta de Servicio
- k) Cuantía de la Condena: \$50.000.000 debidamente reajustados de acuerdo a la variación que experimente el Índice de Precios al Consumidor entre la fecha de la sentencia y su pago, más intereses corrientes para operaciones reajustables desde que la sentencia se encuentre ejecutoriada, sin costas; por concepto de daño moral.
- l) Negligencia pretendida: Falta de Vigilancia Fetal Intraparto
- m) Prueba relevante: Pericia realizada por el Servicio Médico Legal por orden de la Fiscalía Local de Concepción, en causa criminal seguida contra quienes resulten responsables; guía perinatal; ficha clínica y los exámenes que se practicaron a la demandante
- n) Área médica en controversia: Gineco-obstetricia

o) Antecedentes del juicio: 2° instancia conoce C.A de Concepción, rol n° 375-2014; 1° instancia conoce 3° Juzgado de Letras en lo Civil de Concepción, rol C-7203-2012.

p) Legislación relacionada: Artículos 4 y 42 de la Ley N° 18.575 de Bases Generales de la Administración del Estado y el artículo 38 de la Ley N° 19.966; las normas reguladoras de la prueba, por permitir un medio rechazado por la ley, invocando el artículo 19 del Código Civil y 427 del Código de Procedimiento Civil.

q) Materia Jurídica relacionada: Prima facie; falta de servicio; y protocolos médicos

---

22.- Cita Bibliográfica: Ewald Hald con Labarca y Clínica Indisa S.A. (2015): Corte Suprema, 18 de mayo de 2015, causa rol N°23871-2014. Disponible en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl)

a) Sumario: El actor persigue la responsabilidad civil extracontractual del médico Dr. y subsidiariamente de la Clínica Indisa S.A., sobre la base que fruto de la intervención quirúrgica de su hombro izquierdo, realizada por el referido profesional en aquel centro hospitalario, el actor resultó con graves secuelas y deformaciones en dicha zona, padeciendo de fuertes y constantes dolores además de limitaciones para realizar sus actividades diarias, consecuencias que se prolongarán de por vida. Añade que en los controles posteriores a la operación nunca se le efectuó una radiografía para verificar la evolución de la lesión, lo que impidió constatar a tiempo que los huesos que fueron intervenidos no lograron ubicarse en su lugar original y por ello produjeron una malformación.

b) Tribunal: Corte Suprema

c) Tipo de Recurso: Recurso de casación en el fondo postula que el fallo recurrido infringe los artículos 2314, 2316 inciso 1°, 2320 y 2329 del Código Civil.

d) Rol: 23871-2014

- f) Estado Procesal: Se rechaza el recurso de casación en el fondo presentado por la demandante.
- g) Resultado del Juicio: Se rechaza la demanda de indemnización de perjuicios en todas sus partes.
- h) Ministro Redactor: Sra. Rosa Maggi D.
- i) Abogado integrante: Jorge Baraona G.
- j) Tipo de Responsabilidad: Responsabilidad contractual (se discute el cumulo de responsabilidades).
- k) Cuantía de la Condena: No hubo
- l) Negligencia pretendida: Pérdida de la reducción y un inadecuado control postoperatorio
- m) Prueba relevante: Informe pericial
- n) Área médica en controversia: Cirugía general
- o) Antecedentes del juicio: 2° instancia conoce C.A de Santiago, rol n°2779-2013; 1° instancia conoce 29° Juzgado de Letras en lo Civil de Santiago, rol N° C-14344-2010
- p) Legislación relacionada: Artículos 2314, 2316 inciso 1°, 2320 y 2329 del Código Civil.
- q) Materia Jurídica relacionada: Opción o cumulo de responsabilidades

---

23.- Cita Bibliográfica: Fernández y Leiva con Servicio de Salud de Talcahuano (2015) : Corte Suprema, 14 de octubre de 2015, causa rol N°10.767-2015. Disponible en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl)

- a) Sumario: La demanda se fundamenta, en el hecho negativo de no brindar a la demandante ni a su hija la atención médica adecuada en el trabajo previo al parto, el que se extendió de manera injustificada con la consecuente falta de oxigenación que derivó en el daño neuronal irreparable con que la niña nació, víctima de sufrimiento fetal agudo con hipoxia severa. Hicieron presente que es un hecho no controvertido que el feto, según lo registrado en la ficha clínica, se encontraba en condiciones normales al ingreso del establecimiento asistencial.
- b) Tribunal: Corte Suprema
- c) Tipo de Recurso: Recursos de casación en la forma y en el fondo que el demandado
- d) Rol: 10.767-2015
- f) Estado Procesal: El recurso de nulidad formal no puede ser admitido a tramitación y se rechaza el recurso de casación en el fondo deducido por la demandada.
- g) Resultado del Juicio: Se condena al Servicio de Salud a pagar indemnización de perjuicios por Falta de Servicio
- h) Ministro Redactor: Sr. Rafael Gómez B
- i) Abogados integrantes: Sr. Carlos Pizarro W. y Sr. Rafael Gómez B
- j) Tipo de Responsabilidad: Falta de Servicio
- k) Cuantía de la Condena: Pagar a cada uno de los actores (padres de la menor) la suma de \$15.000.000 por concepto de daño moral.
- l) Negligencia pretendida: Deficiente atención del trabajo de parto que desencadenó que la menor naciera con un grave daño neurológico de carácter irreversible.
- m) Prueba relevante: Ficha clínica
- n) Área médica en controversia: Gineco-obstetricia

o) Antecedentes del juicio: 2° instancia conoce C.A de Concepción, rol n°97-2014; 1° instancia conoce 1° Juzgado de Letras en lo Civil de Talcahuano, rol C-2405-2010.

p) Legislación relacionada: Artículos 384, 426 y 428 del Código de Procedimiento Civil

q) Materia Jurídica relacionada: Asistencia inoportuna; No vigilancia de signos fetales; no prever la cesárea; omisión ilícita; y daño corporal perpetuo.

---

24.- Cita Bibliográfica: García Toro con Servicio de Salud de Viña del Mar - Quillota (2012) : Corte Suprema, 17 de octubre de 2012, causa rol N°6723-2012. Disponible en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl) falta sentencia en citadas

a) Sumario: La parte demandante funda su demanda en falta de servicio, que no consiste en un procedimiento errado o inadecuado para la patología con la cual la paciente ingresó al Hospital Gustavo Fricke, de Viña del Mar, que al mérito de los antecedentes fue apropiado, ya que la intervención para interrumpir el embarazo de la paciente aparecía como adecuada, sino el mal manejo post operatorio, que derivó en una detección tardía de la metrorragia que se produjo luego de la cesárea a que fue sometida la paciente produjo su fallecimiento. El mal manejo post operatorio, se encuentra acreditada con los antecedentes, una vez terminada la intervención quirúrgica, la paciente no fue trasladada a la sala de recuperación, permaneciendo sin supervisión adecuada en el pabellón por más de una hora.

b) Tribunal: Corte Suprema

c) Tipo de Recurso: Recurso de casación en el fondo deducido por la parte demandada

d) Rol: 6723-2012

f) Estado Procesal: Se rechaza recurso de casación en el fondo deducido por la parte demandada

- g) Resultado del Juicio: Se condena a Servicio de Salud por falta de servicio
- h) Ministro Redactor: Sr. Pedro Pierry A.
- i) Abogados integrantes: Sr. Alfredo Prieto B., y Sr. Ricardo Peralta V.
- j) Tipo de Responsabilidad: Responsabilidad por falta de servicio.
- k) Cuantía de la Condena: La demandada deberá pagar al demandante Jaime Elías García Toro por concepto de daño moral es de \$ 50.000.000 (cincuenta millones de pesos) y a cada una de las demandantes Vanessa Elizabeth , Valery Anastasia Marcela y Vania Ignacia Marcela, todas de apellidos García Riquelme la de \$ 25.000.000 (veinticinco millones de pesos), con reajustes conforme a la variación que experimente el Índice de Precios al Consumidor desde que el presente fallo quede ejecutoriado a su pago efectivo, más intereses corrientes para operaciones reajustables solo en caso de mora.
- l) Negligencia pretendida: En la interrupción mediante una cesárea se considera negligente el manejo postoperatorio que derivó en una detección tardía de la metrorragia que se le produjo luego de dicha intervención y que provocó su muerte
- m) Prueba relevante: Auditoría y Registro de Muerte Materna suscrito por el doctor Jefe del Servicio de Obstetricia y Ginecología del Hospital Dr. Gustavo Fricke de Viña del Mar; y peritaje médico legal.
- n) Área médica en controversia: Obstetricia y Ginecología
- o) Antecedentes del juicio: 2° instancia conoce C.A de Valparaíso, rol n° 2230-2011; 1° instancia conoce 1° Juzgado de Letras en lo Civil de Viña del Mar, rol C-5005-2006.
- p) Legislación relacionada: Artículo 38 inciso 2° de la Ley N° 19.966
- q) Materia Jurídica relacionada: Incumplimiento al deber de vigilancia; diagnostico tardío; daños colaterales; y atención medica en post operatorio.
-



25.- Cita Bibliográfica: González con Servicio de Salud de Valparaíso y Martínez (2012): Corte Suprema, 12 de diciembre de 2012, causa rol N° 3.591-2010. Disponible en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl)

a) Sumario: La paciente dedujo demanda en contra del Servicio de Salud Valparaíso San Antonio y en contra de médico fundada en que el año 2004 fue intervenida en el Hospital Van Buren de Valparaíso, dependiente de dicho Servicio, donde le fue extirpado un tumor, operación que importó la pérdida de una trompa, tumor que al ser analizado fue informado como “pseudo quiste inflamatorio en relación a un cuerpo extraño (compresa). No hay signos de malignidad”.

La demandante funda su acción indicando, que el día 20 de agosto de 2002 había ingresado a dicho centro asistencial pues presentada un embarazo gemelar de 38 semanas, desarrollándose la intervención quirúrgica sin ningún tipo de problemas, la cual fue realizada por la médico. Agrega que en el mes de julio del año 2004 producto de un golpe que sufrió en el abdomen comenzó a sufrir fuertes dolores por lo que se realizó una serie de exámenes que dieron como resultados la posible existencia de un quiste, razón por la cual se operó el 3 de agosto con el resultado señalado, y ello es así pues en la intervención del año 2002 le dejaron una compresa dentro de su cuerpo.

Expone que por la intervención del año 2004 pagó la suma de \$500.000, precio que fue cancelado en las oficinas de contabilidad del Hospital en cuestión.

Finaliza solicitando sean condenados, en forma solidaria o simplemente conjunta, a las suma de \$150.000.000 por concepto de daño material y \$150.000.000 por concepto de daño moral.

Al contestar el Servicio de Salud demandado solicita el rechazo de la acción intentada pues refiere que la atención médica recibida lo fue en virtud de un contrato de prestación de servicios médicos celebrado entre la demandante y la obstetra médico de lo que se desprende que el vínculo que une a las partes es un contrato respecto del cual el Servicio es un tercero y es en razón de ello que la pretensión resarcitoria es improcedente respecto de su parte.

La demandada médico expuso que atendió a la demandante pues ésta presentaba un embarazo gemelar, razón por la cual realizó la cesárea correspondiente y además ligadura de trompas.

En virtud de lo anterior es que su parte celebró dos contratos, el primero lo suscribe con ella y es el relativo a las prestaciones médicas vinculadas a la cesárea y esterilización, contrato que fue debidamente cumplido; y, el segundo lo suscribe con el Hospital y que tiene por objeto que dicha institución le facilite todo el equipamiento y personal auxiliar necesario para la ejecución de los procedimientos quirúrgicos, obligación que se extendía al personal que participó, particularmente lo relativo a arsenalera, paramédicos y anestesista.

Expone que las obligaciones de las cuales era titular se cumplieron correcta y cabalmente, pues de hecho se extrajo a los gemelos y se ligaron las trompas.

Refiere que el procedimiento quirúrgico importa la utilización de compresas y que según protocolo la contabilización de las mismas es de cargo de la arsenalera, quien debe realizar la contabilización y luego que se afirmativamente la pregunta de si se encuentra todo, el cirujano procede a terminar la operación, protocolo que ella cumplió.

Plantea que el estatuto legal aplicable es el de la responsabilidad civil contractual dado lo dispuesto en los artículos 2118 y 2012 del Código Civil, toda vez que dichas normas regulan los contratos de prestación de servicio y mandato. En lo que dice relación con la responsabilidad del Hospital expone que tiene una obligación de seguridad que se traduce en la colaboración y apoyo de los funcionarios del hospital que participan en la operación, por lo cual la responsabilidad es del Servicio de Salud.

En base a lo anterior es que solicita el rechazo de la demanda.

Por sentencia dictada por la Juez Titular del tribunal de primera instancia, se rechazó la demanda en todas sus partes.

Apelado el fallo, la Corte de Apelaciones de Valparaíso, en sentencia la revocó y declaró en su lugar que se acoge la demanda interpuesta sólo en cuanto se condena, solidariamente, al Servicio de salud Valparaíso San Antonio y a la doctora Normandía Martínez Díaz a pagar a la demandante la suma de \$30.000.000 por concepto de daño moral, con los reajustes e intereses según se determinó, confirmándose en lo demás la aludida sentencia.

Finalmente, las partes demandadas presentan recursos de casación en el Fondo y Forma. Empero, la Corte Suprema rechaza y confirma la sentencia de 2º instancia principalmente se basa en el siguiente raciocinio “la obligación relativa al cumplimiento de los

procedimientos quirúrgicos y protocolos operatorios tiene como sujeto pasivo al médico cirujano el cual deberá cumplir los mismos, lo que en términos de carga probatoria se traduce en que debe probar haber satisfecho íntegramente dichos procedimientos y protocolos, pues de no hacerlo nace a su respecto, y en el caso de haberse generado daño con dicha conducta, la obligación de reparar el perjuicio que de ello se derive”.

- b) Tribunal: Corte Suprema
- c) Tipo de Recurso: Las partes demandadas deducen recursos de Casación en el Fondo y Forma.
- d) Rol: 3.591-2010
- f) Estado Procesal: Se rechazan los recursos de casación en la forma y fondo
- g) Resultado del Juicio: Se condena solidariamente a Servicio de Salud y médico
- h) Ministro Redactor: Sr. Sergio Muñoz G.
- i) Abogados integrantes: Sr. Jorge Lagos G., y Sr. Alfredo Prieto B. Santiago
- j) Tipo de Responsabilidad: Responsabilidad contractual
- k) Cuantía de la Condena: Se condena solidariamente al Servicio de salud Valparaíso San Antonio y al médico a pagar a la demandante la suma de \$30.000.000 por concepto de daño moral, con los reajustes e intereses.
- l) Negligencia pretendida: El reproche que se le formula no está dado por el resultado mismo, sino por haber sido negligente en el desarrollo de labores anexas a la intervención y que derivó en haber dejado, luego de suturar, una compresa en el abdomen de la actora.
- m) Prueba relevante: Informe pericial del servicio Médico Legal; protocolo operatorio; libro de novedades; y Convenio para la atención de pacientes particulares.
- n) Área médica en controversia: Procedimiento quirúrgico en Ginecología

o) Antecedentes del juicio: 2° instancia conoce C.A de Valparaíso, rol n° 1727-2009.

p) Legislación relacionada: Recurso de casación en el fondo sustancial denuncia la infracción a los artículos 1698 y 1556 el Código Civil

q) Materia Jurídica relacionada: Daño moral en todo tipo de responsabilidad; se adhiere a la teoría del capitán de buque; cumulo de opciones en la responsabilidad; cuerpo extraño y otras.

---

26.- Cita Bibliográfica: Gotella Rivera con Servicio de Salud de Concepción (2015): Corte Suprema, 19 de mayo de 2015, causa rol N°4.388-2015. Disponible en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl)

a) Sumario: Son hechos que tiene por probado la Corte Suprema Que con fecha 15 de septiembre de 2008 la paciente fue operada en el Hospital Guillermo Grant Benavente, siéndole extraída una hernia incisional junto con tejido con el objeto de analizarlo y evaluarlo. Con fecha 17 de octubre de 2008 la Unidad de Anatomía Patológica del Hospital Guillermo Grant Benavente, despachó el informe de biopsia de fecha 17 de septiembre de 2008, concluyendo “Neoplasia maligna con necrosis focal y moderada autólisis y diferenciación epitelial, más concordante con carcinoma de células transicionales. Invasión a tejido fibroadiposo y aponeurotico. Borde de resección a 0,5 cm de neoplasia. Invasión vascular focal. Aspecto más concordante con diferenciación epitelial en línea de carcinoma moderadamente diferenciado”. En el mismo documento el médico indica que es difícil la clasificación precisa del tumor debido a resultados poco concluyentes de los exámenes y reenvía el material en interconsulta externa.

Que con fecha 20 de noviembre de 2008, el médico del Medical College Of Wisconsin, emitió informe de interconsulta respecto de la biopsia realizada a la paciente, indicando que “deberían explorar bien a la paciente para ver qué es lo que está pasando en su vejiga urinaria. Siempre existe la posibilidad que se trate de un carcinoma originándose de restos

embrionarios desplazados o de una metástasis de algún otro sitio (v.g. pelvis renal, tumor de Brenner en ovario, etc). Necesitan explorar e investigar bien a la paciente.”

Que una vez diagnosticada la existencia del carcinoma referida en los puntos anteriores, tal diagnóstico no le fue comunicado a la paciente, desconociendo tal paciente la existencia de dicha patología.

La paciente no tuvo controles médicos ni tratamiento respecto del carcinoma que le fue diagnosticado y no comunicado, desde el diagnóstico mismo ocurrido en el mes de octubre de 2008 hasta el mes de junio de 2011.

Que dicha paciente falleció el día 08 de septiembre de 2011, a las 20:25 horas, producto de una falla multi sistémica / carcinoma generalizado.

Que constituye un incumplimiento a los deberes de conducta médica no haber comunicado a la paciente de forma alguna las recomendaciones de los patólogos, atendida la gravedad de la enfermedad que le afectaba y por las consecuencias que de ella se pudieren derivar para su salud.

Que la enfermedad que llevó a la muerte a la paciente en el año 2011 tuvo su origen en la patología evidenciada el año 2008. Que con diagnósticos y tratamientos oportunos y adecuados la paciente pudo disfrutar de una mejor y mayor sobrevida.

b) Tribunal: Corte Suprema

c) Tipo de Recurso: Recurso de casación en la forma se denuncia que la sentencia impugnada ha incurrido en la causal prevista en el artículo 768 N° 5 del Código de Procedimiento Civil en relación con el artículo 170 N° 4 del mismo Código. Que en el recurso de nulidad sustancial se denuncia, en primer término, la infracción de los artículos 4 y 42 de la Ley N° 18.575 y del artículo 38 de la Ley N° 19.966, pues se sostiene que la sentencia impugnada le dio a estos preceptos un sentido, interpretación y alcance que se aparta completamente de su tenor literal y espíritu.

d) Rol: 4.388-2015

f) Estado Procesal: Se declara inadmisibile el recurso de casación en la forma y se rechaza el recurso de casación en el fondo

- g) Resultado del Juicio: Se condena al Servicio de Salud
- h) Ministro Redactor: Sra. María Eugenia Sandoval G.
- i) Abogado integrante: Sr. Rafael Gómez B.
- j) Tipo de Responsabilidad: Responsabilidad por falta de servicio
- k) Cuantía de la Condena: \$40.000.000 (cuarenta millones de pesos)
- l) Negligencia pretendida: Constituye una falta de servicio el no haberle informado del resultado de los exámenes médicos practicados ni las recomendaciones de los especialistas que conocieron de dicha situación, omisión que determinó que ella no recibiera atención médica de ninguna especie durante más de dos años y medio, carencia que cesó tres meses antes de fallecer a causa de un carcinoma generalizado. También cierto es que ella no pudo acceder a ningún tipo de tratamiento, ni siquiera paliativo y esto debido a que jamás se le informó el cáncer que padecía.(perdida de oportunidad)
- m) Prueba relevante: Informe de biopsia e informe de interconsulta respecto de la biopsia
- n) Área médica en controversia: la obligación de informar los hallazgos clínicos encontrados por los patólogos en las muestras del tumor extraído a la paciente así como las recomendaciones sugeridas.
- o) Antecedentes del juicio: 2° instancia conoce la C.A de Concepción, rol n° 1087-2014; 1° instancia conoce el 3° Juzgado de Letras en lo Civil de Concepción, rol C-2971-2013.
- p) Legislación relacionada: 768 N° 5 del Código de Procedimiento Civil en relación con el artículo 170 N° 4 del mismo Código. Artículos 4 y 42 de la Ley N° 18.575 y del artículo 38 de la Ley N° 19.966
- q) Materia Jurídica relacionada: Pérdida de Chance; incumplimiento al deber de información sobre diagnóstico; obligación de resultado; omisión imputable; y falta de servicio.
-

27.- Cita Bibliográfica: Guevara contra Hospital Naval de Talcahuano (2014): Corte Suprema, 15 de Abril de 2014, Rol 12.530-2013. Disponible en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl)

a) Sumario: La demanda se funda, en que parte de los médicos que atendieron a la señora Contreras Morales, quienes no respondieron al estándar de conducta que les es exigible en calidad de tal, por cuanto no desplegaron todos los esfuerzos que eran necesarios para establecer el origen de la dolencia de la occisa, dejando transcurrir un total de 30 horas desde que consulta la primera vez y la realización de un examen certero que permitiera llegar a un diagnóstico. En efecto, la sola realización de un examen de sangre -que fue lo que se realizó- aparece a todas luces como insuficiente, puesto que a pesar de haber administrado a la paciente calmantes ésta siguió con intenso dolor que se prolongó por largas horas, lo que motivó que consultara en 3 oportunidades en la urgencia del recinto hospitalario. Esa sola circunstancia debió impulsar a los médicos a realizar otro tipo de exámenes más precisos, los que atendido el avance actual de la tecnología médica pueden ser practicados en la mayoría de los recintos hospitalarios, sin que existan barreras económicas o complejidades técnicas que lo impidan. Así, el actuar negligente no se radica en la circunstancia de no haber acertado en el diagnóstico médico, sino que en no haber realizado aquello que a todas luces parece imprescindible, esto es ordenar y practicar oportunamente ya sea una ecotomografía o una radiografía abdominal, que fue finalmente el medio que se utilizó para establecer la rotura de la víscera hueca de la paciente. cuando ya la paciente cursaba un cuadro infeccioso grave, pues habían transcurrido 30 horas desde los primeros síntomas. En efecto, los exámenes - ecotomografía, radiografía- fueron ordenados a las 16:00 y 17:00 horas, realizándose sólo el último ordenado, siendo éste el que deja en evidencia que la señora Contreras había sufrido una perforación intestinal que provocó una peritonitis, la que a esas altura ya había generado un shock séptico. De lo expuesto aparece que el servicio prestado por el Hospital Naval a través de sus funcionarios fue defectuoso y tardío.

b) Tribunal: Corte Suprema

- c) Tipo de Recurso: Que la parte demandante interpuso recurso de casación en la forma en contra de la sentencia definitiva de primera instancia, fundada en la causal del artículo 768 N° 5 en relación con el artículo 170 N° 4, ambas del Código de Procedimiento Civil, indicando que la sentencia carece de las consideraciones de hecho y de derecho que funden la decisión de desestimar la demanda.
- d) Rol: 12.530-2013
- f) Estado Procesal: Se acoge recurso de casación en el fondo deducido por la demandante
- g) Resultado del Juicio: Se dicta sentencia de reemplazo que condena a Fisco de Chile en representación del Hospital Naval.
- h) Ministro Redactor: Sr. Jorge Lagos G.
- i) Abogado integrante: Sr. Jorge Lagos G.
- j) Tipo de Responsabilidad: Falta de Servicio del Fisco de Chile
- k) Cuantía de la Condena: Se condena al Fisco de Chile a pagar, a título de indemnización del daño moral, la suma de \$25.000.000 (veinticinco millones de pesos) a cada uno de los actores, esto es, tres hijos, todos Guevara Contreras, sumas que deberán pagarse reajustadas de acuerdo a la variación experimentada por el Índice de Precios al Consumidor entre la fecha de esta sentencia y la de su pago efectivo. En total son \$75.000.000
- l) Negligencia pretendida: Ausencia de diagnóstico y tratamiento tardío
- m) Prueba relevante: Declaración de testigos en relación al sufrimiento moral; y ficha clínica entre otros.
- n) Área médica en controversia: Servicio de Urgencia
- o) Antecedentes del juicio: 2° instancia conoce C.A de Concepción, rol n°1675-2012; 1° instancia conoce el 1° Juzgado de Letras en lo Civil de Concepción, rol C-4941-2009.



p) Legislación relacionada: Es aplicable el Título XXXV del Libro IV del Código Civil referente a los delitos y cuasidelitos, y específicamente el artículo 2314 que establece la responsabilidad por el hecho propio, en caso que exista falta de servicio, y los artículos 2320 y 2322 del mismo Código que establecen la responsabilidad por el hecho ajeno, si se trata de una falta personal del o de los funcionarios."

q) Materia Jurídica relacionada: Diagnóstico tardío; fisco de Chile en representación de Hospital Naval; falta de servicio; presunción de daño moral; y voto de prevención del ministro Sr. Sergio Muñoz respecto al régimen de responsabilidad del Fisco.

---

28.- Cita Bibliográfica: Gutierrez con Servicio de Salud de Concepción (2013) : Corte Suprema, 02 de octubre de 2013, causa rol N°4325-2013. Disponible en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl)

a) Sumario: La actora demanda de indemnización de perjuicios por falta de servicio al Servicio de Salud de Concepción, fundada en que fue diagnosticada en el Hospital Traumatológico de Concepción de Hallux Rigidus, razón por la que se le realiza una artroplastia de resección del 1° y 2° orfejos derechos; sin embargo, no fue informada de la eventualidad que podría ser amputada del segundo orfejo y tampoco prestó su consentimiento para llevar a cabo ese procedimiento, en esas circunstancias sostiene que si le hubieran señalado todas las posibles complicaciones ella no se habría sometido a la intervención quirúrgica. El daño lo hace consistir en que la amputación de una parte del segundo dedo de su pie derecho le ha causado una deformación, pues el segundo orfejo se ha montado por encima del tercer dedo, produciendo un serio daño estético, complicaciones dérmicas y erosiones que provocan constante dolor e incomodidad.

Sin embargo, la Corte Suprema en la misma línea que los tribunales del grado estima que el Servicio demandado a través de los funcionarios del Hospital Traumatológico de Concepción brindó a la actora una atención médica pre y post cirugía de Hallux Rigidus ajustada a la *lex artis*, decidiendo de forma adecuada durante la intervención quirúrgica

remover la primera falange del segundo orjejo, puesto que de no hacerlo se generarían serias complicaciones relacionadas con la transferencias de cargas y deformaciones en el pie de la paciente, de modo que la intervención del segundo orjejo era necesaria para asegurar el alineamiento del pie, cuestión que aparece refrendada por el Servicio Médico Legal. Finalmente, establece que no basta que se haya acreditado que no se dio la información completa a la paciente respecto de las posibles dificultades, puesto que tal circunstancia en sí es inocua, siendo imprescindible para que prospere la pretensión de la demandante que de tal omisión derive un daño que deba ser indemnizado, daño que no fue probado.

Se rechaza recurso de casación en el fondo acordado con el voto en contra del abogado integrante señor Jorge Baraona, quien estuvo por acoger el recurso y dar lugar así a la demanda en la sentencia de reemplazo. Estableciendo entre sus razones, las siguientes:

En este juicio quedó establecido un perjuicio estético, causado por el Servicio demandado y determinado por la amputación de la primera falange del segundo dedo del pie derecho, y hay indicios probatorios suficientes para concluir que hubo daño moral por falta de información a la paciente.

El hecho de que la amputación del segundo orjejo del pie derecho se tornara imprescindible durante la intervención, no libera de responsabilidad al Servicio por su omisión al no haber informado cabalmente al paciente de esta eventualidad, porque bien pudo éste haber rechazado la operación

- |                          |                                                                  |
|--------------------------|------------------------------------------------------------------|
| b) Tribunal:             | Corte Suprema                                                    |
| c) Tipo de Recurso:      | Recurso de Casación en el Fondo deducido por la parte demandante |
| d) Rol:                  | 4325-2013                                                        |
| f) Estado Procesal:      | Se rechaza el recurso de Casación en el Fondo                    |
| g) Resultado del Juicio: | Se rechaza la demanda por indemnización de perjuicios            |

- h) Ministro Redactor: Sr Jorge Baraona
- i) Abogados integrantes: Sres Jorge Baraona y Guillermo Piedrabuena
- j) Tipo de Responsabilidad: Responsabilidad Extracontractual por Falta de Servicio
- k) Cuantía de la Condena: No se consigna
- l) Negligencia pretendida: Vulneración del consentimiento informado e incumplimiento al deber de información.
- m) Prueba relevante: Carpeta Investigativa del Ministerio Público, en la que consta la pericia llevada a cabo por el Servicio Médico Legal
- n) Área médica en controversia: Procedimiento Quirúrgico
- o) Antecedentes del juicio: 2° instancia en C.A de Concepción Rol 1473-2012 y en 1° instancia, en el 3° Juzgado de Letras en lo Civil de Concepción Rol C-7408-2009
- p) Legislación relacionada: Artículo 42 de la Ley N° 18.575 y el artículo 38 de la Ley N° 19.966.
- q) Materia jurídica relacionada: Incumplimiento al consentimiento informado; daño corporal estético e informe pericial del Servicio Médico Legal.
- 

29.- Cita Bibliográfica: Gutiérrez Vidal con Servicio de Salud Araucanía Sur (2015): Corte Suprema, 02 de julio de 2015, causa Rol N° 31932-2014, en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl)

a) Sumario: Fundaron su acción en que el día 15 de marzo de 2011, el ahora fallecido acudió al servicio de urgencia del mentado hospital regional, por una inflamación en su tobillo derecho, la que fue diagnosticada como un esguince, diagnóstico que consideran erróneo, ya que 7 meses después se constató que sufría una trombosis venosa profunda en el mismo tobillo. Agregan que el 27 de noviembre ingresa nuevamente al servicio de urgencia con el brazo derecho dormido y visión borrosa, esperando nueve horas

sin ser atendido; al día siguiente es hospitalizado por estar sufriendo un accidente cerebrovascular. A continuación describen una serie de conductas que estiman constitutivas de falta de servicio de acuerdo a lo estatuido en el artículo 38 de la Ley 19.966: hospitalización en un sector no adecuado a su gravedad, ausencia de médicos especialistas, deficiente atención de enfermería, tratamientos médicos inadecuados, los que desembocaron en que el día 10 de diciembre sufriera un paro cardiorrespiratorio y al día siguiente falleciera, siendo la causa de muerte neumonía basal bilateral y AVE embólico silviano izquierdo.

Empero, se rechazan los recursos de casación y se confirman las sentencias del grado que rechazan la demanda conforme la siguiente premisa: el artículo 38 de la Ley N° 19.966 establece un sistema de responsabilidad subjetiva en materia de falta de servicio en el ámbito de los servicios públicos de salud, de acuerdo al cual el particular afectado debe acreditar la imputación constitutiva de falta de servicio, el daño y la relación de causalidad entre ambos.

Ahora bien, estos presupuestos fácticos no se han dado por establecidos en los fallos de instancia, mas su ausencia no se puede atribuir a un error de los sentenciadores del grado, sino única y exclusivamente a la falta de aptitud probatoria de los elementos de cargo aportados por la actora.

- |                          |                                                                                             |
|--------------------------|---------------------------------------------------------------------------------------------|
| b) Tribunal:             | Corte Suprema                                                                               |
| c) Tipo de Recurso:      | La parte demandante deduce recurso de Casación en el Fondo y Forma.                         |
| d) Rol:                  | 31.932-2014                                                                                 |
| f) Estado Procesal:      | Se rechazan los recursos de casación en la forma y en el fondo deducidos por la demandante. |
| g) Resultado del Juicio: | Se rechaza la demanda en contra del Servicio de Salud en todas sus partes.                  |
| h) Ministro Redactor:    | Sr. Pedro Pierry A.                                                                         |
| i) Abogado integrante:   | Sr. Carlos Pizarro W.                                                                       |

- j) Tipo de Responsabilidad: Responsabilidad por falta de servicio. En subsidio, se condene conforme a las normas de responsabilidad extracontractual contempladas en el Código Civil.
- k) Cuantía de la Condena: No hubo.
- l) Negligencia pretendida: Error de diagnóstico y tratamiento.
- m) Prueba relevante: Testigos de oídas presentados por la demandante no tienen la experticia suficiente para probar relación de causalidad; los médicos cardiólogo, neurólogo y cirujano, respectivamente, que deponen por la demandada dejan claramente establecido que se siguieron los procedimientos que correspondían, según consta de Ficha Clínica solicitada como medida para mejor resolver y que hace plena prueba al no haber sido objetada por la contraria. (Considerandos 4° y 5° en la sentencia de 2° instancia que conoce la Corte de Apelaciones de Temuco.
- n) Área médica en controversia: Servicio de Urgencias
- o) Antecedentes del juicio: 2° instancia conoce C.A de Temuco, Rol n° 577-2014; en 1° instancia conoce el 3° Juzgado de Letras en lo Civil de Temuco, Rol C-5371-2012.
- p) Legislación relacionada: Errónea interpretación del artículo 38 incisos 1° y 2° de la Ley 19.966, relacionado con la no aplicación de los artículos 19, inciso 1°, y artículo 20 del Código Civil.
- q) Materia Jurídica relacionada: Ausencia de relación de causalidad y no se prueba contravención a la *lex artis*; y la prueba testimonial requiere experticia suficiente.
- 

30.- Cita Bibliográfica: Haddad Hole con Fisco de Chile (2015) : Corte Suprema, 03 de septiembre de 2015, causa rol N° 9916-2015. Disponible en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl)

- a) Sumario: Los actores refieren en su demanda que con ocasión de la cirugía practicada a su familiar, Carlos de la Cerda Valenzuela, Mayor de Carabineros de Chile, cuyo objeto era solucionar un grave problema de reflujo que sufría e

instalar un banding gástrico, se le provocó una perforación en el esófago que no fue debidamente atendida ni suturada por el equipo médico tratante, lo que posibilitó una infección abdominal y su evolución hacia una sepsis severa que finalmente causó su muerte.

- b) Tribunal: Corte Suprema
- c) Tipo de Recurso: La parte demandante presenta recurso de casación en el fondo
- d) Rol: 9916-2015
- f) Estado Procesal: Se rechaza el recurso de casación en el fondo
- g) Resultado del Juicio: Se rechaza la demanda de indemnización de perjuicios
- h) Ministro Redactor: Sra. María Eugenia Sandoval G.
- i) Abogados integrantes: Sr. Carlos Pizarro W. y Sr. Rodrigo Correa G.
- j) Tipo de Responsabilidad: La responsabilidad extracontractual del Estado generada por actuaciones de Carabineros de Chile (falta de servicio)
- k) Cuantía de la Condena: No hubo
- l) Negligencia pretendida: Al instalar un banding gástrico, se le provocó una perforación en el esófago que no fue debidamente atendida ni suturada por el equipo médico tratante, lo que posibilitó una infección abdominal y su evolución hacia una sepsis severa que finalmente causó su muerte.
- m) Prueba relevante: Copias del sumario administrativo; pericia realizada por el Servicio Médico Legal en causa criminal; protocolos médicos
- n) Área médica en controversia: Riesgos en una intervención quirúrgica
- o) Antecedentes del juicio: 2º instancia conoce C.A de Santiago, rol n°1496-2014; 1º instancia conoce 17º Juzgado de Letras en lo Civil de Santiago, rol C-17077-2008

p) Legislación relacionada: Artículos 1698 “y siguientes” del Código Civil, en relación con lo dispuesto en el artículo 346 del Código de Procedimiento Civil.

q) Materia Jurídica relacionada: Legitimidad pasiva del Fisco en representación de Hospital de Carabineros.

---

31.- Cita Bibliográfica: Jara LLanquileo con Servicio de Salud Metropolitano Norte (2015): Corte Suprema, 27 de abril de 2015, causa rol N° 21632-2014. Disponible en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl)

a) Sumario: Elba Jara Llanquileo y José Pérez Cueva demandaron al Servicio de Salud Metropolitano Norte fundados en que la primera, de 39 años y afectada por una hipertensión crónica, cursó su tercer embarazo habiendo decidido el médico tratante que se internara en el Hospital San José el 25 de diciembre de 2009 a fin de inducir el parto. Añaden que, sin embargo, se la mantuvo hospitalizada hasta el 27 del mismo mes cuando comenzó el procedimiento previsto, habiendo nacido su hijo finalmente a las 2.10 AM del día 28 de diciembre tras un desprendimiento de placenta, motivo por el que el hijo de ambos sufrió una encefalopatía hipóxica isquémica grado 3 que le causaría la muerte el 12 de marzo de 2010. Sostienen que la señalada complicación era previsible y que la negligencia en que incurrió el personal del referido centro hospitalario causó el fallecimiento del menor, motivo por el que solicitan que se les indemnice el daño moral sufrido a consecuencia de estos hechos.

Al contestar el demandado solicitó el rechazo de la demanda, controvertió los hechos en que se asienta y alegó que no existió la falta de servicio que se le imputa, pues los funcionarios involucrados actuaron conforme a sus posibilidades. Expone que el parto fue suspendido por razones del servicio, siendo internada la demandante en la Unidad de Hospitalización de Alto Riesgo, previa evaluación del bienestar del feto. Añade que entre el 25 y el 27 de diciembre la actora y su hijo no presentaron problemas y que el desprendimiento de placenta es un accidente obstétrico imposible de prever, destacando

que no era necesario que la inducción se llevara a cabo el 25 de diciembre puesto que a esa fecha aún restaba más de una semana para que la paciente llegara a la fecha límite de parto. Finalmente la prueba rendida resulta insuficiente para vislumbrar o elaborar el patrón de conducta técnica y profesional que habría sido observado por personal médico diligente en las particulares condiciones que afectaban a la parturienta. En razón de lo anterior, la Corte Suprema rechaza ambos recursos de casación.

|                                 |                                                                                                                                                   |
|---------------------------------|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| b) Tribunal:                    | Corte Suprema                                                                                                                                     |
| c) Tipo de Recurso:             | Recursos de Casación en la forma y fondo deducidos por la demandante.                                                                             |
| d) Rol:                         | 21.632-2014                                                                                                                                       |
| f) Estado Procesal:             | Se rechazan los recursos de casación en la forma y en el fondo                                                                                    |
| g) Resultado del Juicio:        | Se rechaza la demanda de indemnización de perjuicios contra el Servicio de Salud                                                                  |
| h) Ministro Redactor:           | Sra. Rosa Egnem S.                                                                                                                                |
| i) Abogado integrante:          | No hubo.                                                                                                                                          |
| j) Tipo de Responsabilidad:     | Responsabilidad por Falta de Servicio                                                                                                             |
| k) Cuantía de la Condena:       | No hubo                                                                                                                                           |
| l) Negligencia pretendida:      | Parto programado no se efectúa en la oportunidad                                                                                                  |
| m) Prueba relevante:            | Ficha clínica; epicrisis del menor fallecido                                                                                                      |
| n) Área médica en controversia: | Gineco-obstetricia.                                                                                                                               |
| o) Antecedentes del juicio:     | En 2° instancia conoce C.A de Santiago, Rol n° 524-2013; en 1° instancia conoce 22° Juzgado de Letras en lo Civil de Santiago, rol C-15.868-2010. |



p) Legislación relacionada: Artículo 38 de la Ley N° 19.966; artículo 4 de la Ley N° 18.575; y las normas reguladoras de la prueba, específicamente de los artículos 1698 del Código Civil y 384 N° 1, 426 y 346 del Código de Procedimiento Civil.

q) Materia Jurídica relacionada: Falta de prestación oportuna del servicio por insuficiencia de camas.

---

32.- Cita Bibliográfica: Jabre con Servicio de Salud Viña del mar-Quillota (2014): Corte Suprema, 26 de agosto de 2014, causa rol N°8896-2014. Disponible en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl)

a) Sumario: La parte demandante establece en su demanda, que con fecha 24 de junio de 2008 ingresó al Hospital Doctor Gustavo Fricke para realizarse un cono ambulatorio, proceso consistente en sacar parte del cuello del útero y cauterizar la zona, lo cual no debía durar más de 20 minutos. Sin embargo, señaló que la intervención significó estar hospitalizada por más de un mes porque el doctor Urrutia reconoció que durante la operación pasó a llevarle la vejiga, agregando que durante el periodo de hospitalización no fue debidamente visitada por los facultativos a cargo. Concluyó que existió negligencia en la atención médica otorgada.

b) Tribunal: Corte Suprema

c) Tipo de Recurso: Recurso de casación en el fondo, deducido por la demandada.

d) Rol: 8896-2014

f) Estado Procesal: Se rechaza el recurso de casación en el fondo

g) Resultado del Juicio: Se condena a servicio de salud

h) Ministro Redactor: Sr. Luis Bates H.

- i) Abogados integrantes: Sr. Jorge Baraona G., y Sr. Luis Bates H.
- j) Tipo de Responsabilidad: Falta de Servicio
- k) Cuantía de la Condena: \$15.000.000 (quince millones de pesos) por concepto de indemnización de perjuicios a título de daño moral.
- l) Negligencia pretendida: Daño corporal (quemadura vejiga) en intervención quirúrgica
- m) Prueba relevante: Ficha clínica
- n) Área médica en controversia: Urología
- o) Antecedentes del juicio: 2° instancia conoce la C.A de Valparaíso, rol n° 1817-2013; 1° instancia conoce el 3° Juzgado de Letras en lo Civil de Viña del Mar, Rol C-7301-2009.
- p) Legislación relacionada: Artículo 38 inciso segundo de la Ley N° 19.966, en relación con el artículo 1698 inciso primero del Código Civil, toda vez que la demandante no demostró la existencia de una falta de servicio
- q) Materia Jurídica relacionada: Quemadura en la vejiga; obligación de resultado; daño corporal y falta de servicio.

---

33.- Cita Bibliográfica: Lagos y Valles con Servicio de Salud Metropolitano Occidente (2014) : Corte Suprema, 24 de julio de 2014, causa rol N°24556-2014. Disponible en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl)

a) Sumario: Fundaron su acción en que su hijo fue diagnosticado de apendicitis y sometido a una operación el, siendo dado de alta al tercer día. Sin embargo, una vez en su hogar comenzó a decaer, por lo que dos días después, alrededor de las seis de la mañana, fue llevado nuevamente al servicio de urgencia del mentado hospital, lugar donde debió esperar más de dieciséis horas para ser atendido, siendo ingresado recién a las diez de la noche, quedando hospitalizado en dicho establecimiento asistencial, donde

falleció al segundo día de hospitalizado, siendo la causa de muerte “insuficiencia respiratoria aguda y neumonía hospitalaria febril”. Puntualizan que el contagio de neumonía intrahospitalaria habría tenido lugar durante la primera hospitalización y que su muerte se produce por la notable falta de servicio del Hospital San Juan de Dios al no brindarle atención oportuna cuando reingresó el día 6 de octubre. El Sumario Administrativo resuelve que: no existió incumplimiento de los deberes funcionarios en el ejercicio de las funciones, sino un diagnóstico diferenciado que derivó en una patología diversa, que ocasionó en forma posterior el fallecimiento del paciente. La Corte Suprema en vista que no existen prueba que debatan estos antecedentes y la atención médica planteada en la ficha clínica, rechaza los recursos de Casación presentados por la demandante

|                                 |                                                                             |
|---------------------------------|-----------------------------------------------------------------------------|
| b) Tribunal:                    | Corte Suprema                                                               |
| c) Tipo de Recurso:             | Recursos de Casación en el Fondo y en la Forma                              |
| d) Rol:                         | 24.556-2014                                                                 |
| f) Estado Procesal:             | Se rechazan los recursos de casación en la forma y en el fondo              |
| g) Resultado del Juicio:        | Se rechaza la demanda de indemnización de perjuicios                        |
| h) Ministro Redactor:           | Sr. Carlos Aránguiz Z.                                                      |
| i) Abogado integrante:          | Sr. Carlos Pizarro W.                                                       |
| j) Tipo de Responsabilidad:     | Responsabilidad por Falta de Servicio                                       |
| k) Cuantía de la Condena:       | No hubo                                                                     |
| l) Negligencia pretendida:      | Atención médica inoportuna y confluencia de diversas hipótesis diagnósticas |
| m) Prueba relevante:            | Sumario administrativo y Ficha clínica                                      |
| n) Área médica en controversia: | Atención de Servicio de Urgencia                                            |

o) Antecedentes del juicio: 2° instancia conoce C.A de Santiago, rol 9120-2013; 1° instancia conoce 8° Juzgado de Letras en lo Civil de Santiago, rol C-7441-2010.

p) Legislación relacionada: Los artículos 1698 y 1547 inciso 3 del Código Civil, 19 numerales 2 y 3 de la Constitución Política de la República además del artículo 7 de la Carta Fundamental en relación con los artículos 8 y 25 de la Convención Interamericana de Derechos Humanos.

q) Materia Jurídica relacionada: Se confunden normas de responsabilidad contractual con responsabilidad por Falta de Servicio

---

34.- Cita Bibliográfica: Lausen con Terré y Thumala (2013): Corte Suprema, 25 de noviembre de 2013, causa rol N°8307-2012. Disponible en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl)

a) Sumario: La paciente sufrió diversas complicaciones y que no obtuvo el resultado estético esperado, particularmente en lo referido a la abdominoplastía, a consecuencia de la cual quedó con notorias cicatrices.

b) Tribunal: Corte Suprema

c) Tipo de Recurso: Que en su recurso de nulidad sustantiva, la demandada María Isabel Thumala Olave denuncia que el fallo incurre en error de derecho al infringir las normas contenidas en los artículos 1461 inciso tercero, 1547 inciso segundo, 2158 N° 1, 1552, 1557 y 2329 del Código Civil y el 425 del Código de Procedimiento Civil en relación al 1557 del Código

d) Rol: 8307-2012

f) Estado Procesal: Se rechaza el recurso de casación en el fondo deducido por la parte demandada

g) Resultado del Juicio: Se condena al galeno

- h) Ministro Redactor: Sr. Nibaldo Segura P.
- i) Abogado integrante: No hubo.
- j) Tipo de Responsabilidad: Responsabilidad contractual
- k) Cuantía de la Condena: Se condena a médico a pagar la suma de \$1.437.050 y a Sociedad de Servicios Médicos la cantidad de \$674.102, por concepto de daño material. Que, se condena a médico a pagar la suma de \$10.000.000; a otro médico a \$10.000.000; y a Sociedad de Servicios Médicos Ltda., \$10.000.000, a título de indemnización por daño moral.
- l) Negligencia pretendida: Daño corporal por cirugía estética negligente
- m) Prueba relevante: Informe pericial evacuado por el Instituto Médico Legal y los informes que obran en autos, elaborados por el Servicio Médico Legal y el Departamento de Medicina de la Universidad de Chile; n) Área médica en controversia: cirugía estética
- o) Antecedentes del juicio: 2° instancia se conoce en la C.A de Santiago, rol n° 715-2011; 1° instancia conoce el 20° Juzgado de Letras en lo Civil de Santiago, rol C-10841-2008
- p) Legislación relacionada: Los artículos 1461 inciso tercero, 1547 inciso segundo, 2158 N° 1, 1552, 1557 y 2329 del Código Civil y el 425 del Código de Procedimiento Civil en relación al 1557 del Código Civil.
- q) Materia Jurídica relacionada: Cirugía estética, obligación de resultado; y obligación de un buen padre de familia
- 

35.- Cita Bibliográfica: López con Fisco de Chile (2015): Corte Suprema, 16 de diciembre de 2015, causa rol N°1561-2015. Disponible en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl)

- a) Sumario: Paciente sufrió una hipotensión arterial durante el acto quirúrgico, que le provocó una hipoxia isquémica cerebral y una hipoperfusión cerebral, que le causaron la muerte, circunstancia que no fue advertida por la médico anestesista. Así, lo que corresponde en la especie es determinar si dicha inadvertencia es un mero error o una conducta culpable.
- b) Tribunal: Corte Suprema
- c) Tipo de Recurso: Recurso se denuncia la vulneración de los artículos 44 y 2314 del Código Civil, al haberse estimado la conducta de la anestesista como errónea pero no culpable. la infracción de las leyes reguladoras de la prueba de los artículos 2320 y 1698 del Código Civil. las normas reguladoras de la prueba, consistentes en la contravención del artículo 425 del Código de Procedimiento Civil en relación a los artículos 342 N° 3, 346 N° 3 y 384 números 1 y 2 del mismo cuerpo legal.
- d) Rol: 1561-2015
- f) Estado Procesal: Se acoge el recurso de casación en el fondo
- g) Resultado del Juicio: Se condena a Fisco de Chile en representación de Hospital militar
- h) Ministro Redactor: Sra. María Eugenia Sandoval G.
- i) Abogado integrante: No hubo
- j) Tipo de Responsabilidad: Falta de Servicio
- k) Cuantía de la Condena: \$65.000.000, por concepto de daño moral.
- l) Negligencia pretendida: Anestesista del equipo médico la vigilancia, control y cuidado de la presión arterial de la paciente durante la intervención y en el post operatorio
- m) Prueba relevante: Peritaje; protocolo operatorio; Auditoria Médica
- n) Área médica en controversia: Anestesia, obligación de vigilancia, control y cuidado en intervención quirúrgica

o) Antecedentes del juicio: 2° instancia conoce C.A de Santiago, rol n°7711-2014; 1° instancia conoce 27° Juzgado de Letras en lo Civil de Santiago, rol C-31931-2008.

p) Legislación relacionada: Artículo 425 del Código de Procedimiento Civil en relación a los artículos 342 N° 3, 346 N° 3 y 384 números 1 y 2 del mismo cuerpo legal.

q) Materia Jurídica relacionada: Obligación del anestesista y equipo médico; teoría de probabilidades y pérdida de chance; y baremo jurisprudencial estadístico.

---

36.- Cita Bibliográfica: Llanca con Fisco de Chile (2012): Corte Suprema, 04 de septiembre del año 2012, causa rol N° 8044-2010. Disponible en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl)

a) Sumario: Se fundamenta la demanda en el ingreso al Hospital Naval de Talcahuano con diagnóstico de quiste ovárico izquierdo, practicándosele al día siguiente una anexectomía izquierda. Previo a la cirugía se le realizó un lavado genital a cargo de una matrona, quien tomó un jarro con agua caliente destinado para entibiar los sueros, para llevar a cabo el procedimiento de aseo. Esta agua fue vertida sobre las piezas de algodón colocadas en la región genital de la paciente, provocándole quemaduras en la zona vulvar, realizándosele diversas curaciones.

Fue dada de alta el 4 de octubre de 2007, pero volvió a ser hospitalizada un día después con diagnóstico de quemaduras genitales y perineal tipo A y AB que comprometen las zonas vulvar, perineal y bordes glúteos.

Permaneció internada casi un mes en dicho centro asistencial sujeta a curaciones, sufriendo heridas sangrantes y escaras a consecuencia de haberse derramado en su zona genital agua caliente que estaba reservada para otro propósito. Ello implicó para la actora padecer molestias físicas y lesiones por un año, sometiéndose a constantes tratamientos que permitieran su recuperación.

b) Tribunal: Corte Suprema

- c) Tipo de Recurso: Que la recurrente funda su solicitud de nulidad formal en la causal quinta del artículo 768 del Código de Procedimiento Civil en relación al numeral cuarto del artículo 170 del mismo texto legal vulneración al artículo 1698 del Código Civil
- d) Rol: 8044-2010
- f) Estado Procesal: Se rechazan los recursos de casación en el fondo y forma
- g) Resultado del Juicio: Se condena a Fisco de Chile
- h) Ministro Redactor: Sr. Juan Escobar Z.
- i) Ministro Suplente: Sr. Juan Escobar Z.
- j) Tipo de Responsabilidad: Falta de Servicio Fisco por Hospital Naval
- k) Cuantía de la Condena: \$25.000.000 por concepto de daño moral, con los reajustes e intereses que en ella se indican.
- l) Negligencia pretendida: Falta personal de matrona
- m) Prueba relevante: Sumario administrativo y una carpeta investigativa del Ministerio Público
- n) Área médica en controversia: Etapa previa a la cirugía
- o) Antecedentes del juicio: 2° instancia se conoce en la C.A de Concepción, rol n° 2030-2009; 1° instancia se conoce en el 3° Juzgado de Letras en lo Civil de Concepción, rol C- 7417-2008.
- p) Legislación relacionada: Normas reguladoras de la prueba; artículos 4 y 42 de la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, 1437, 2314, 2316 y 2329 del Código Civil.
- q) Materia Jurídica relacionada: Teoría de la responsabilidad por falta de servicio (previene) Voto Ministro Sr. Sergio Muñoz; y daños corporales.



---

37.- Cita Bibliográfica: Mira Gazmuri Humberto E. con Clínica Santa María (2015) : Corte Suprema, 14 de enero de 2015, causa rol N°16328-2013. Disponible en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl)

a) Sumario: La demanda se funda en el hecho culposo, del que derivan todos los demás hasta la muerte del paciente, es que en la operación de próstata del Sr. Tolosa, realizada el 16 de febrero de 2006, en la Clínica Santa María, se seccionó y no se suturó una arteria circunfleja; 2° que ello le provocó un sangrado interno activo al paciente, inestabilidad hemodinámica detectada a las 1:05 horas, esto es, 1 hora y 20 minutos después de terminada la operación, por personal de la Clínica, quienes reaccionaron tardíamente, trasladando al paciente a la UCI solo a las 6:05 horas del día 17 de febrero; y 3° que este hecho más las grandes transfusiones de sangre y hemoderivados lo llevaron a un shock hipovolémico sin regreso, pues la segunda operación, realizada a las 14:44 horas del día siguiente, en la que tardíamente se suturó la arteria sangrante desde la primera operación, fue insuficiente y el paciente falleció. las atenciones médicas que prestó a su paciente, lo que quedará descartado, de modo tal que no existe responsabilidad indemnizatoria, por ausencia de culpa, al no existir reproche respecto de la conducta de su representado; ausencia de lesión o daño, por cuanto el sangramiento postoperatorio que presentó el paciente es una complicación propia del procedimiento, la que era conocida del paciente y fue tratada de manera oportuna y diligente por su representado; y ausencia de nexo causal, lo que se desprende necesariamente de la circunstancia de que el actuar de su representado no fue negligente, por lo que solicita se rechace íntegramente la demanda deducida en su contra.

b) Tribunal: Corte Suprema

c) Tipo de Recurso: Se deduce por la parte demandante recurso de Casación en el Fondo

d) Rol: 16328-2013

f) Estado Procesal: Se rechaza el recurso de Casación en el Fondo

- g) Resultado del Juicio: Se rechaza en todas sus partes la demanda de indemnización de perjuicios
- h) Ministro Redactor: Sr. Jorge Lagos G
- i) Abogado integrante: Sr. Jorge Lagos G
- j) Tipo de Responsabilidad: Responsabilidad Civil Extracontractual
- k) Cuantía de la Condena: No hubo
- l) Negligencia pretendida: La intervención quirúrgica el Dr. Castillo seccionó innecesaria e imprudentemente la arteria circunfleja que provocó sangramiento que no fue reparado a tiempo.
- m) Prueba relevante: Consentimiento Informado; protocolo operatorio; y Ficha clínica
- n) Área médica en controversia: Urología
- o) Antecedentes del juicio: 2º instancia conoce C.A de SANTIAGO, ROL N°9253-2011; 1º instancia conoce 23º Juzgado de Letras en lo Civil de Santiago, rol C-11278-2006.
- p) Legislación relacionada: Los artículos 2314 y 2317 del Código Civil.
- q) Materia Jurídica relacionada: Lex artis; responsabilidad extracontractual; y consentimiento informado.
- 

38.- Cita Bibliográfica: Moncada y otra con Servicio de Salud de Concepción (2012): Corte Suprema, 15 de noviembre de 2012, causa rol N° 2411-2012. Disponible en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl)

a) Sumario: La demanda se funda en una atención deficiente a la usuaria de su servicio, pues no logró demostrar la validez de su diagnóstico frente a una prueba contradictoria emanada de su propia parte. En efecto, acreditado como está en autos, que la actora fue diagnosticada de forma contradictoria, en la que participó el mismo Servicio y el mismo equipo de profesionales, es a aquél órgano al que correspondía probar que el diagnóstico por el cual actuó no fue equivocado, pero con certeza y de manera indubitada, mediante una explicación racional, puesto que establecer una posibilidad no resulta suficiente ya que tampoco ésta fue acreditada.

De lo anterior se sigue que la demandante, paciente de la demandada, debe soportar el efecto del daño que acreditó –extirpación de su mama derecha- sobre la base de una posibilidad y no una certidumbre como es de esperar de un Servicio de Salud moderno.

b) Tribunal: Corte Suprema

c) Tipo de Recurso: La parte demandante deduce recursos de casación en el fondo y forma

d) Rol: 2411-2012

f) Estado Procesal: Se rechazan los recursos de casación en la forma y en el fondo

g) Resultado del Juicio: Se absuelve al Servicio de Salud

h) Ministro Redactor: Sr. Sergio Muñoz G.

i) Abogado integrante: Sr. Emilio Pfeffer U.

j) Tipo de Responsabilidad: Falta de servicio de los Servicios de Salud

k) Cuantía de la Condena: No hubo

l) Negligencia pretendida: Diagnostico erróneo y contradictorio oncológico

m) Prueba relevante: Ficha clínica; Informes de patología; biopsia quirúrgica; La Guía Clínica del cáncer de mama.

- n) Área médica en controversia: Incumplimiento al deber de información
- o) Antecedentes del juicio: 2° instancia conoce C.A de Concepción, rol n° 638-2011; 1° instancia conoce 1° Juzgado de Letras en lo Civil de Concepción, rol C-5784-2009.
- p) Legislación relacionada: Los artículos 2 N° 3 letra a) del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; artículo 1° inciso segundo, 4°, 5° inciso segundo, 6° inciso primero, 7°, 19 N° 1° inciso primero y 38° de la Constitución Política de la República; 4° y 42° de la Ley N° 18.575; 38° y 41° de la Ley N° 19.966 y en las reglas reguladoras de la prueba.
- q) Materia Jurídica relacionada: Voto en contra del Ministro señor Muñoz, quien estuvo por acogerlo y proceder a dictar sentencia de reemplazo por la cual se revoca el fallo de primer grado y se hace lugar a la demanda (análisis de la falta de servicio).
- 

39.- Cita Bibliográfica: Mora con Servicio de Salud de Atacama (2015) : Corte Suprema, 28 de enero de 2015, causa rol N°437-2015. Disponible en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl)

a) Sumario: Se demanda indemnización de perjuicios en razón que los días 12 a 14 de agosto de 2006, la actividad del hospital respecto a un paciente fue nula por tratarse de días festivos no habían médicos especialistas. El personal le negó atención médica y rechazó todo tipo de auxilio. Al incumplir el deber de asistencia médica no se diagnóstica ni trata la existencia de una infección que causa finalmente su muerte. En definitiva, en primera instancia se acoge la demanda condenado al mencionado servicio de salud a pagar 12 millones de pesos por concepto de daño mora. La parte demandada recurre de apelación contra dicha sentencia. En segunda instancia se confirma sentencia y eleva condena a 15 millones de pesos. Dicho fallo es recurrido de casación en el fondo. Sin embargo, se rechaza y confirma fallo de segunda instancia.

b) Tribunal: Corte Suprema

- c) Tipo de Recurso: Recurso de Casación en la Forma deducido por la demandada
- d) Rol: 437-2015
- f) Estado Procesal: Se declara inadmisibile el recurso de casación en la forma deducido por la demandada
- g) Resultado del Juicio: Se condena al Servicio de Salud
- h) Ministro Redactor: Sr. Héctor Carreño
- i) Abogados integrantes: Sr. Guillermo Piedrabuena R. y Sr. Arturo Prado
- j) Tipo de Responsabilidad: Falta de servicio
- k) Cuantía de la Condena: \$15.000.000 mas reajustes e intereses, por concepto de daño moral.
- l) Negligencia pretendida: Incumplimiento al deber de asistencia por no haber médicos especialistas y estar en días festivos.
- m) Prueba relevante: presunción
- n) Área médica en controversia: Servicio de urgencia
- o) Antecedentes del juicio: 2° instancia conoce C.A de Copiapó, rol n° 143-2014; 1° instancia conoce el 1° Juzgado de Letras en lo Civil de Copiapó, rol C- 1306-2010.
- p) Legislación relacionada: Se presume el daño moral de un hermano fallecido; daño moral; y negación de asistencia médica.

---

40.- Cita Bibliográfica: Núñez con Servicio de Salud Valparaíso- San Antonio (2013): Corte Suprema, 25 de Marzo de 2013, causa rol N°2201-2012. Disponible en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl)

- a) Sumario: Falta de servicio está constituida por el actuar imprudente del médico señor Pinochet, al haber entregado un diagnóstico incompleto y

parcial de las lesiones que afectaban al actor, pese a haber dispuesto de los exámenes necesarios para detectarlos, conducta que lo llevó a dar el alta inmediata a un paciente policontuso, que no podía mantenerse por sus propios medios, sin verificar la posibilidad de una hospitalización dentro del mismo centro asistencial ni el traslado a otro centro, más aún cuando se trató de un accidente del trabajo.

- b) Tribunal: Corte Suprema
- c) Tipo de Recurso: Recurso de nulidad formal acusa que la sentencia impugnada incurre en la causal contemplada en el artículo 768 N° 5 del Código de Procedimiento Civil, en relación al artículo 170 N° 4 del mismo cuerpo legal
- d) Rol: 2201-2012
- f) Estado Procesal: Se rechaza recurso de casación en la forma y fondo
- g) Resultado del Juicio: Se condena solidariamente a Servicio de Salud y médico
- h) Ministro Redactor: Sr. Pedro Pierry A.
- i) Abogado integrante: Sr. Arnaldo Gorziglia B.
- j) Naturaleza de Responsabilidad: Falta de Servicio y responsabilidad contractual
- k) Cuantía de la Condena: \$10.000.000
- l) Negligencia pretendida: Omisión en diagnóstico completo y adecuado tratamiento
- m) Prueba relevante: Diagnóstico de otro centro hospitalario.
- n) Área médica en controversia: Unidad de emergencia
- o) Antecedentes del juicio: 2° instancia conoce C.A de Valparaíso, rol n°543-2011; 1° instancia conoce 5° Juzgado de Letras en lo Civil de Valparaíso, rol C- 677-2009.
- p) Legislación relacionada: Artículo 38 de la Ley N° 19.966.

q) Materia Jurídica relacionada: Responsabilidad solidaria del Servicio de Salud y médico; y diagnóstico insuficiente.

---

41.- Cita Bibliográfica: "Morales González y otros con Servicio de Salud de Aconcagua (2015) : Corte Suprema, 20 de enero de 2015, causa rol N°15257-2014. Disponible en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl)

a) Sumario: La demanda que dio origen a estos autos fue interpuesta por Loretto Aislin Morales González, sus padres Miguel Ángel Morales Herrera y María Loretto González Olivares y sus hermanos Carlos Manuel, Gabriela de las Mercedes y Camila Esperanza, todos Morales González. Fundó su pretensión en la responsabilidad por falta de servicio en que incurrió el Servicio de Salud Aconcagua por intermedio del Hospital San Camilo de San Felipe, atendido que el médico ginecólogo Dr. López, quien controlaba a la paciente Loreto González Olivares en el programa de alto riesgo obstétrico (ARO), no ordenó realizar en el último control –día lunes 13 de diciembre de 2010- ningún examen objetivo para conocer el estado del feto y, además, retardó inexplicablemente el parto, pese a que se encontraba en la semana treinta y ocho más un día del embarazo y padecía de diabetes mellitus pre-gestacional, todo lo cual significó que su bebé fuera extraído muerto el día jueves 16 de diciembre de 2010. La demanda se acogió en primera instancia parcialmente. Luego se revoco y rechazo la demanda en segunda instancia. Finalmente la Corte Suprema acoge recurso de casación en la forma y dicta sentencia de remplazo solo favorable respecto de la madre del nonato fallecido.

b) Tribunal: Corte Suprema

c) Tipo de Recurso: Recurso de casación en la forma y fondo

d) Rol: 15257-2014

f) Estado Procesal: Se tiene por no interpuesto el recurso de casación en el fondo y se acoge el recurso de casación en la forma. En consecuencia se dicta sentencia de remplazo.

g) Resultado del Juicio: Se condena al Servicio de Salud, pero vencido parcialmente

- h) Ministro Redactor: Sra. María Eugenia Sandoval G
- i) Abogados integrantes: No hubo
- j) Tipo de Responsabilidad: Responsabilidad por falta de servicio del Servicio de Salud.
- k) Cuantía de la Condena: La sentencia de remplazo condena al Servicio de Salud a pagar \$30.000.000 por concepto de daño moral a favor de Loreto Morales (madre de la menor fallecida)
- l) Negligencia pretendida: Falta de atención adecuada y oportuna de la paciente, quien se vio afectada por la decisión de postergar sin razón fundada en exámenes mínimos el proceso de término del embarazo.
- m) Prueba relevante: Presunción; Guía clínica emanada del Departamento de Obstetricia y Ginecología del Hospital Clínico de la Universidad de Chile; c) Guía Perinatal, CEDIP, según se consigna, basada en el documento “Normas Técnicas de Diabetes y Embarazo” del Ministerio de Salud y ficha clínica.
- n) Área médica en controversia: Programa de alto riesgo obstétrico (ARO)
- o) Antecedentes del juicio: 2º instancia conoce C.A de Valparaíso, rol n°2307-2013; 1º instancia conoce 1º Juzgado de Letras en lo Civil de San Felipe, rol C- 1094-2012.
- p) Legislación relacionada: Artículo 768 N° 5 del Código de Procedimiento Civil, en relación con el artículo 170 N° 4 del mismo cuerpo legal, puesto que la sentencia impugnada no contiene las consideraciones de hecho y de derecho que le sirven de fundamento.
- q) Materia Jurídica relacionada: Presunción; prueba del daño moral; e incumplimiento a los protocolos médicos.
-



42.- Cita Bibliográfica: Muñoz y otros con I. Municipalidad de Putaendo y Servicio de Salud de Aconcagua (2013): Corte Suprema, 10 de junio de 2013, causa rol N°9554-2012. Disponible en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl)

a) Sumario: La causa de la necrosis del glúteo derecho del niño y que terminó siendo objeto de intervención quirúrgica en Hospital Van Buren de Valparaíso, se encuentra en la falta de diligencia o cuidado con que se actuó al momento de dar el alta del menor desde el Hospital San Juan de Dios de Los Andes. En efecto, de haber sido examinado debidamente, antes de ser dado de alta, se habría advertido el desarrollo del hematoma y de la escara existente, por lo que el término del tratamiento en calidad de hospitalizado y su alta debió ser pospuesta o bien correspondía ser derivado a limpieza quirúrgica, pero a través de profesionales médicos y no en un consultorio, cuyos servicios responden a una atención primaria.

b) Tribunal: Corte Suprema

c) Tipo de Recurso: Recurso se denuncia la vulneración del artículo 38 de la Ley N° 19.966 en relación con una falta de aplicación de los artículos 384 y 426 del Código de Procedimiento Civil y de los artículos 47 y 1712 Código Civil. nulidad sustancial impetrada se denuncia la infracción de los artículos 1437, 2314, 2316 y 2329 del Código Civil en relación al artículo 20 del mismo cuerpo normativo.

d) Rol: 9554-2012

f) Estado Procesal: Desestima recurso de casación en el fondo

g) Resultado del Juicio: Condena a Servicio de Salud

h) Ministro Redactor: Sr. Sergio Muñoz G.

i) Abogado integrante: Sr. Alfredo Prieto B.

j) Tipo de la Responsabilidad: Falta de Servicio (confunde normas de resp extracontractual)

- k) Cuantía de la Condena: \$15.000.000, por concepto de daño moral.
- l) Negligencia pretendida: Alta médica prematura y ausencia de tratamiento eficaz
- m) Prueba relevante: Presunción y antecedentes clínicos del menor.
- n) Área médica en controversia: Limpieza quirúrgica.
- o) Antecedentes del juicio: 2° instancia conoce C.A de Valparaíso, rol n°1300-2012; 1° instancia conoce 1° Juzgado de Letras en lo Civil de Los Andes, rol C- 169-2011.
- p) Legislación relacionada: Artículo 38 de la Ley N° 19.966 en relación con una falta de aplicación de los artículos 384 y 426 del Código de Procedimiento Civil y de los artículos 47 y 1712 Código Civil.
- q) Materia Jurídica relacionada: Alta médica prematura; presunción; teoría de la equivalencia de las condiciones; y daños corporales.
- 

43.- Cita Bibliográfica: Ovalle con Valle y Fisco de Chile (2015) : Corte Suprema, 04 de marzo de 2015, causa rol N°26553-2014. Disponible en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl)

a) Sumario: Funda su acción indicando que el 23 de marzo de 2003, siendo Oficial de Carabineros activo, con el grado de Mayor, producto del sobrecargo de servicios, actividades administrativas y hechos pasados de su actividad laboral, vio afectada su salud, y debió recurrir a un galeno de la institución, siendo atendido por el Dr. Humberto Valle Herrera, médico psiquiatra del Hospital de Carabineros, quien le diagnosticó un “trastorno depresivo mayor” y emitió una licencia médica por 30 días, sin una evaluación, exámenes previos, ni un tratamiento a seguir.

Agrega que dicho profesional le otorgó sucesivas licencias médicas cada una por espacio de 30 días, hasta llegar a un total de 131, estableciendo un diagnóstico distinto, esto es, “trastorno depresivo reactivo”, sin que mediara nuevamente ninguna evaluación previa, le

prescribió medicamentos y determinó su graduación, sin tratamiento psicoterapéutico, y sin darle de alta.

Al expirar la última licencia de treinta días, obviando la del neurólogo institucional, el Dr. Humberto Valle lo citó, le comunicó que no podría darle más licencias y que se presentara en la oficina del Director del Hospital, Coronel Luis Alcaíno Véliz, pues le notificaría una resolución, y lo “despachó”: allí tomó conocimiento de la Resolución Reservada N°1032 de la Comisión Médica Central de Carabineros de Chile, de 4 de julio de 2003, que declaraba incompatible su salud para continuar en la institución por padecer “Trastorno Depresivo Reactivo”.

Señala que luego de esta notificación, el Dr. Valle nunca volvió a citarlo ni le dio el alta definitiva, si es que correspondía, e interrumpió el “tratamiento”, dejándolo en un completo abandono, agravando más su estrés post traumático.

- b) Tribunal: Corte Suprema
- c) Tipo de Recurso: Recurso de Casación en la Forma y Fondo deducido por la parte demandante
- d) Rol: 26553-2014
- f) Estado Procesal: Se declara inadmisibile el recurso de casación en la forma y se rechaza el de casación en el fondo
- g) Resultado del Juicio: Se rechaza la demanda de indemnización de perjuicios
- h) Ministro Redactor: Sr. Jorge Lagos G.
- i) Abogado integrante: Sr. Jorge Lagos G.
- j) Tipo de Responsabilidad: Responsabilidad extracontractual contra médico psiquiatra y Fisco de Chile en representación de Carabineros de Chile.
- k) Cuantía de la Condena: No hubo
- l) Negligencia pretendida: El demandado tuvo una actuación culposa; que mantuvo a sabiendas un diagnóstico errado; que no dio tratamiento alguno al paciente y

que hubo una mala praxis de su parte; que su negligencia causó daño al actor al cronificar su padecimiento.

m) Prueba relevante:                      Ficha médica e informe pericial psiquiátrico emanado del Servicio Médico Legal.

n) Área médica en controversia:      Comisión Médica Central de Carabineros.

o) Antecedentes del juicio:              2° instancia conoce C.A de Santiago, rol n° 4229-2013; 1° instancia conoce 4° Juzgado de Letras en lo Civil de Santiago, rol C-633-2007

p) Legislación relacionada:            Artículos 2314, 2315 y 2316 del Código Civil

q) Materia Jurídica relacionada:      Diagnóstico psiquiátrico negligente; responsabilidad de Fisco de Chile; y cumplimiento de la lex artis.

---

44.- Cita Bibliográfica: Oyarce con Fisco de Chile (2014) : Corte Suprema, 07 de octubre de 2014, causa rol N°10806-2014. Disponible en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl)

a) Sumario:                                      La parte demandante ha fundado su acción explicando que el 17 de enero de 2010 su entonces cónyuge, Lorena Providel Cea, ingresó al Hospital San José derivada desde el Hospital José Joaquín Aguirre afectada por una Neumonía Atípica. Afirma que a finales de ese mes le informaron que a su señora le habían descubierto unas bacterias que no aparecían en exámenes anteriores, debiendo quedar internada en la UCI con diagnóstico de Neumonía intrahospitalaria, enfermedad que le causó la muerte el 14 de febrero de ese año. Destaca que en Medicina Interna, donde su cónyuge fue ingresada, se evidenciaba la falta de cuidados y medidas de prevención y control que evitaran o redujeran al mínimo la posibilidad de contraer algún tipo de bacteria y destaca que en la UCI, en conocimiento de la presencia de bacterias intrahospitalarias en su cónyuge, no se realizó el aislamiento correspondiente o algún protocolo de seguimiento o aislamiento del brote, de lo que deduce que hubo negligencia de todos los involucrados

en su atención e infiere que los daños sufridos son consecuencia necesaria y directa de los hechos antijurídicos de la demandada, consistentes principalmente en no haberse evitado el contagio de la infección intrahospitalaria y por omitir notificarle el estado clínico real de la paciente, siendo aplicable lo preceptuado en los artículos 4 y 44 de la Ley N° 18.175 y 2314 y 2329 del Código Civil.

La Corte Suprema manifiesta: En consecuencia, la ley y el derecho deben aplicarse a los hechos establecidos, entre los cuales no se encuentran aquellos consistentes en que la falta de servicio y la causa de los daños demandados, en cuanto presupuestos de la obligación indemnizatoria, no fueron acreditados por el demandante; que éste tampoco demostró la relación de causalidad entre el citado factor de imputación y el resultado dañoso; que el actor no identificó las conductas causantes del daño que habrían sido omitidas por el personal sanitario ni tampoco las acreditó. Por el contrario, los falladores dieron por establecido como un hecho inamovible para esta Corte que la infección y el posterior fallecimiento de Lorena Providel Cea obedecieron a las omisiones en que incurrió la demandada en las labores de higiene y desinfección que le correspondían y en la adopción de las medidas necesarias para evitar la primera.

|                             |                                                           |
|-----------------------------|-----------------------------------------------------------|
| b) Tribunal:                | Corte Suprema                                             |
| c) Tipo de Recurso:         | La parte demandada dedujo recurso de Casación en el Fondo |
| d) Rol:                     | 10.806-2014                                               |
| f) Estado Procesal:         | Se rechaza recurso de Casación en el fondo                |
| g) Resultado del Juicio:    | Se condena al Complejo Hospitalario San Jose              |
| h) Ministro Redactor:       | Sr. Héctor Carreño S                                      |
| i) Abogado integrante:      | No hubo                                                   |
| j) Tipo de Responsabilidad: | Responsabilidad por Falta de Servicio                     |

- k) Cuantía de la Condena: Condenó al demandado a pagar la suma de \$30.000.000 para cada uno de los actores. (Conyuge e hija de la víctima)
- l) Negligencia pretendida: Incumplimiento al deber de higiene y desinfección a consecuencia de infección intrahospitalaria.
- m) Prueba relevante: Ficha clínica
- n) Área médica en controversia: Infección intrahospitalaria - La neumonía intrahospitalaria se debió al contagio de la paciente con staphylococcus coagulasa negativa, pseudomonas aeruginosa y enterococcus faecium, según el resultado de los exámenes efectuados.
- o) Antecedentes del juicio: 2º instancia conoce C.A de Santiago, Rol nº882-2013; 1º instancia conoce 22º Juzgado de Letras en lo Civil de Santiago, rol C-3485-2011.
- p) Legislación relacionada: Los artículos 38 incisos primero y segundo y 41 de la Ley Nº 19.966 y del artículo 1698 inciso primero del Código Civil.
- q) Materias jurídicas relacionadas: Infección intrahospitalaria e incumplimiento al deber de seguridad.

---

45.- Cita Bibliográfica: Oyarzo con Servicio de Salud de Chiloé (2015) : Corte Suprema, 20 de agosto de 2015, causa rol Nº8321-2015. Disponible en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl)

a) Sumario: La actora ha deducido demanda de indemnización de perjuicios por falta de servicio, contra el Servicio de Salud de Chiloé, basado en que estando embarazada concurrió en reiteradas ocasiones al servicio de urgencia del Hospital de Ancud, debido a dolores de espalda y estómago, en circunstancias que la trataron con medicamentos y la derivaron a su domicilio, sin que hayan evaluado el estado de su embarazo. Transcurrido los días continuó con dolores aún más intensos dado lo cual volvió a consultar al mismo servicio de urgencia, en donde el doctor de turno le comunicó que su hijo estaba muerto desde hace 4 semanas, por lo que la derivaron al Hospital de Castro

para realizarle una cesárea de emergencia, todo lo anterior se traduce en perjuicios económicos y morales. Se acoge la demanda en primera instancia; en segunda instancia se conoce recurso de apelación deducido por la demandada. Este último se rechaza y se interpone casación en el fondo. La que se rechaza finalmente y confirma condena en contra del servicio de salud demandado.

- b) Tribunal: Corte Suprema
- c) Tipo de Recurso: Recurso de casación en el fondo deducido por la demandada
- d) Rol: 8321-2015
- f) Estado Procesal: Se rechaza el recurso de casación en el fondo
- g) Resultado del Juicio: Se condena a Servicio de Salud
- h) Ministro Redactor: Sr. Jean Pierre Matus A
- i) Abogados integrantes: Sr. Jean Pierre Matus A. y Sr. Rodrigo Correa G
- j) Tipo de Responsabilidad: Falta de Servicio
- k) Cuantía de la Condena: \$50.000.000 por concepto de daño moral
- l) Negligencia pretendida: Diagnósticos errados y tratamiento tardío que recibió con ocasión de los problemas de salud que le aquejaron durante su embarazo, pese a presentar un cuadro sintomático de alto riesgo obstétrico, cuyo desenlace fue una crisis hipertensiva severa que provocó la muerte del feto de treinta semanas de gestación.
- m) Prueba relevante: Copia simple de Epicrisis de la demandante; copia simple de atención de emergencia Hospital de Ancud; informe emitido por el Auditor médico del Servicio de Salud; pericia realizada por el Sr. Mauricio J, Médico Psiquiatra Forense; ficha clínica de la demandante y auditoria médica.
- n) Área médica en controversia: Gineco-obstetricia

o) Antecedentes del juicio: 2° instancia conoce C.A de Puerto Montt, rol n° 58-2015; 1° instancia conoce Juzgado de Letras en lo Civil de Castro, rol C-1521-2012.

p) Legislación relacionada: Art 1698 C.C. Leyes reguladoras de la prueba

q) Materia Jurídica relacionada: Se confunde normas de responsabilidad extracontractual con las de Falta de Servicio

---

46.- Cita Bibliográfica: Parada y otros con Servicio de Salud de Concepción (2012): Corte Suprema, 02 de octubre de 2012, causa rol N°8747-2011. Disponible en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl)

a) Sumario: Una infracción a la lex artis en el tratamiento de los síntomas y la patología que presentaba doña Ana Vergara, puesto que en dos ocasiones ella acudió al servicio de urgencia de este último centro asistencial no ordenándose que se le practicaran los exámenes pertinentes para una correcta evaluación de su condición de salud y no se le hospitalizó, pese a la evolución de deterioro general que experimentaba y que era evidente dadas las múltiples consultas que había realizado tanto en el Consultorio Municipal de Coronel como en ese mismo Hospital de la comuna desde hacía tres días

b) Tribunal: Corte Suprema

c) Tipo de Recurso: Nulidad formal en la causal quinta del artículo 768 del Código de Procedimiento Civil en relación al numeral cuarto del artículo 170 del mismo texto legal este recurso denuncia la infracción de leyes reguladoras de la prueba infracción de las normas sobre responsabilidad del Estado contenidas en los artículos 38 inciso 2° de la Constitución Política de la República, 4 y 42 de la Ley N° 18.575 sobre Bases Generales de la Administración del Estado y 38 inciso 1° de la Ley N° 19.966.

d) Rol: 8747-2011



- f) Estado Procesal: Se rechazan los recursos de casación en la forma y en el fondo
- g) Resultado del Juicio: Se condena al Servicio de Salud
- h) Ministro Redactor: Sr. Héctor Carreño S.
- i) Abogado integrante: Sr. Emilio Pfeffer U.
- j) Tipo de Responsabilidad: Falta de Servicio
- k) Cuantía de la Condena: \$80.000.000, por concepto de daño moral.
- l) Negligencia pretendida: Ausencia de diagnóstico oportuno. infracción a la *lex artis* en el tratamiento de los síntomas y la patología que presentaba la paciente, puesto que en dos ocasiones ella acudió al servicio de urgencia de este último centro asistencial no ordenándose que se le practicaran los exámenes pertinentes para una correcta evaluación de su condición de salud y no se le hospitalizó, pese a la evolución de deterioro general que experimentaba y que era evidente dadas las múltiples consultas
- m) Prueba relevante: Prueba pericial
- n) Área médica en controversia: Servicio de Urgencia
- o) Antecedentes del juicio: 2° instancia conoce C.A de Concepción, rol n°1722-2010; 1° instancia conoce 3° Juzgado de Letras en lo Civil de Concepción, rol C-2619-2008
- p) Legislación relacionada: Infracción de leyes reguladoras de la prueba; artículos 38 inciso 2° de la Constitución Política de la República, 4 y 42 de la Ley N° 18.575 sobre Bases Generales de la Administración del Estado y 38 inciso 1° de la Ley N° 19.966.
- q) Materia Jurídica relacionada: Infracción a la *lex artis* en el tratamiento de los síntomas y la patología; pérdida de chance; perjuicios extrapatrimoniales; e incumplimiento a la obligación de medios.
-

47.- Cita Bibliográfica: Pacheco y otro con Servicio de Salud de Iquique (2014): Corte Suprema, 04 de noviembre de 2014, causa rol N° 16666-2014. Disponible en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl)

a) Sumario: No otorgó a su usuaria, Eva Joaquín Perca, la atención de salud de manera eficiente y eficaz, por cuanto reaccionó en forma tardía ante una clara complicación del parto de la misma, retardando injustificadamente la realización de la cesárea. Así, la atención brindada denota el mal funcionamiento del servicio, puesto que los tiempos de respuesta del equipo médico fueron absolutamente tardíos y determinantes en el nacimiento del niño con asfixia severa, comprobándose que el médico a cargo de la atención infringió la lex artis, puesto que no se ajustó a los protocolos médicos que exigían la pronta realización de la cesárea. Finalmente nació el menor, lo que provocó el daño neurológico severo que lo afecta, quedando tetraplegico y con retraso mental grave, generándose una incapacidad de un 70%.

b) Tribunal: Corte Suprema

c) Tipo de Recurso: Se deduce casación en la forma. La recurrente sostiene que la sentencia impugnada ha incurrido en la causal de nulidad prevista en el número 5 del artículo 768 del Código de Procedimiento Civil en relación al número 4 del artículo 170 del mismo texto legal

d) Rol: 16666-2014

f) Estado Procesal: Se acoge recurso de casación en la forma por parte de la demandada y se dicta sentencia de reemplazo que paradójicamente aumenta el valor condenatorio.

g) Resultado del Juicio: Se condena a Servicio de Salud

h) Ministro Redactor: Sr. Emilio Pfeffer U.

i) Abogados integrantes: Sr. Luis Bates H., y Sr. Emilio Pfeffer U.

j) Tipo de Responsabilidad: Falta de Servicio

k) Cuantía de la Condena: \$160.000.000

- l) Negligencia pretendida: Cesaría tardía
- m) Prueba relevante: Manual de Obstetricia del Departamento de Obstetricia y Ginecología del Hospital Clínico de la Universidad de Chile; informe del Servicio Médico Legal que forma parte de los antecedentes de la investigación llevada a cabo por el Ministerio Público acompañada como prueba documental; ficha clínica
- n) Área médica en controversia: Gineco-obstetricia
- o) Antecedentes del juicio: 2° instancia conoce C.A de Iquique, rol n° 199-2014; 1° instancia conoce 3° Juzgado de Letras en lo Civil de Iquique, rol C- 3094-2011
- p) Legislación relacionada: Artículo 38 de la Ley N° 19.966
- q) Materia Jurídica relacionada: Atención tardía; importancia del protocolo médico y la lex artis; y daños corporales que atentan contra la integridad física (invalidez).

---

48.- Cita Bibliográfica: Pinilla Jara José Giuliano con Clínica Alemana Temuco (2014) : Corte Suprema, 12 de agosto de 2014, causa rol N°13845-2014. Disponible en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl)

a) Sumario: La demanda se funda en la prestación de servicios médicos a paciente-actora que estaba próxima a tener un parto de término normal y que en doctrina se denomina contrato desdoblado, por demoras e imprecisiones el recién nacido presentó problemas de asfixia por falta de atención adecuada de médicos y funcionarios lo que conlleva a estimar que en el caso de autos existe negligencia e impericia en actuar en tales emergencias, es decir, existe culpa y esta consiste en no llegar al fin prometido, a saber el nacimiento del hijo de la parturienta, no cumplió la clínica de proporcionar medios suficientes para el éxito completo de la viabilidad del parto”.

Agrega que “el establecimiento médico debe adoptar, todas las precauciones necesarias y que el personal técnico que trabaja en ellas debe tener la experticia para asegurar un buen servicio al contratante, lo cual no sucedió, puesto que, no fueron diligentes, prudentes y hábiles, y no tomaron las precauciones necesarias que hubieran evitado el daño que sufrió el menor, asfixia, tanto es así que el establecimiento no poseía equipo necesario para rehabilitar al recién nacido, que debieron derivar a éste al Hospital de Temuco, lo que

finalmente ocasionó una encefalopatía isquémica neonatal, que originó graves secuelas físicas y psíquicas, que da cuenta el informe de fojas 274 del Instituto Médico Legal, al hijo de la actora, de por vida”.

Concluye que “estas demoras e imprecisiones del facultativo y del equipo médico de la Clínica Alemana, devienen en una falta de cuidado y diligencia debida, que el artículo 1547 del Código Civil” sanciona. Todo lo expuesto llevó a sellar que “la impericia y negligencia de los demandados produjo un daño cerebral al hijo de los demandantes, el cual, tendrá secuelas e incapacidad física y psíquica de por vida”;

- b) Tribunal: Corte Suprema
- c) Tipo de Recurso: Recursos de Casación en la Forma y Fondo deducidos por la demandada.
- d) Rol: 13845-2014
- f) Estado Procesal: Se declara inadmisibile el recurso de casación en la forma y se rechaza el recurso de casación en el fondo deducido por la demandada
- g) Resultado del Juicio: Se condena a la parte demandada por incumplimiento contractual
- h) Ministro Redactor: No se precisa
- i) Abogado integrante: Sr. Raúl Lecaros Z.
- j) Tipo de Responsabilidad: Responsabilidad Contractual
- k) Cuantía de la Condena: Condenándose al pago de la suma de \$ 150.000.000 (ciento cincuenta millones de pesos) por daño moral ocasionado al menor Giuliano Pinilla Alarcón y \$ 50.000.000 (cincuenta millones de pesos) a cada uno de los padres, con costas;
- l) Negligencia pretendida: Demoras e imprecisiones del facultativo y del equipo médico de la Clínica Alemana, devienen en una falta de cuidado y diligencia debida, que el artículo 1547 del Código Civil” sanciona

- m) Prueba relevante: Contrato de Prestación médica
- n) Área médica en controversia: Gineco-obstetricia
- o) Antecedentes del juicio: 2° instancia conoce C.A de Temuco, rol n° 654-2013; 1° instancia conoce 1° Juzgado de Letras en lo Civil de Temuco, rol C-6474-2011
- p) Legislación relacionada: Los artículos 160, 384 n° 3 del Código de Procedimiento Civil; 1698, 1706, 1547 del Código Civil.
- q) Materia Jurídica relacionada: Equipo médico; daño moral en responsabilidad contractual; obligaciones del Contrato de prestación médica; daños perpetuos y corporales.

---

49.- Cita Bibliográfica: Pino Campos y otro con Servicio de Salud de Concepción (2015): Corte Suprema, 27 de abril de 2015, causa rol N° 27175-2014. Disponible en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl)

- a) Sumario: Falta de servicio tardía y defectuosa en el fallecimiento de Carlos Pino en el Hospital Regional de Concepción; tardía al no realizar oportunamente la evaluación de neurocirugía para determinar el tratamiento de hidrocefalia que afectaba al paciente y defectuosa por cuanto el enfermo durante su estadía en dicho establecimiento fue afectado por una infección intrahospitalaria que le causó la muerte sin que se le haya suministrado un antibiótico sensible a dicha infección y de manera oportuna.
- b) Tribunal: Corte Suprema
- c) Tipo de Recurso: Recurso de Casación en la Forma y Fondo deducidos por la parte demandante.
- d) Rol: 27175-2014
- f) Estado Procesal: Se acoge recurso de casación en la forma y se tiene por no interpuesto el recurso de casación en el fondo

- g) Resultado del Juicio: Se condena al Servicio de Salud
- h) Ministro Redactor: Sr. Ricardo Peralta V.
- i) Abogado integrante: Sr. Ricardo Peralta V.
- j) Tipo de Responsabilidad: Falta de Servicio
- k) Cuantía de la Condena: \$45.000.000, por concepto de daño moral.
- l) Negligencia pretendida: Ausencia de tratamiento oportuno
- m) Prueba relevante: Ficha clínica y guía clínica
- n) Área médica en controversia: Infección intrahospitalaria
- o) Antecedentes del juicio: 2° instancia conoce C.A de Concepción, rol n° 476-2013; 1° instancia conoce 3° Juzgado Civil de Concepción, rol C-9936-2011
- p) Legislación relacionada: Recurso de nulidad formal invoca la causal contemplada en el artículo 768 N° 5 del Código de Procedimiento Civil en relación al artículo 170 N° 4 del mismo cuerpo legal, aseverando que el fallo impugnado carece de las consideraciones de hecho y de derecho que le sirven de fundamento, por cuanto no hay análisis de toda la prueba rendida que apunta a establecer que se configuró una falta de servicio tardía y defectuosa
- q) Materia Jurídica relacionada: Infección intrahospitalaria; Teoría de las probabilidades; y falta de servicio.
- 

50.- Cita Bibliográfica: Pizarro Vega con Servicio de Salud Villa del Mar Quillota (2015): Corte Suprema, 09 de junio de 2015, causa rol 4878-2015. Disponible en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl)

- a) Sumario: Se produjo el parto y posterior alumbramiento de la menor Soraya Meyling Pizarro Flores, hija de los actores, la que, producto de la mala praxis de funcionarios del Hospital Santo Tomás de Limache, nació con severos daños neurológicos de carácter irrecuperable. Denuncian una serie de actos negligentes por parte del equipo médico del mencionado establecimiento hospitalario
- b) Tribunal: Corte Suprema
- c) Tipo de Recurso: Recurso de casación en el fondo deducido por la demandante
- d) Rol: 4878-2015
- f) Estado Procesal: Se rechaza el recurso de casación en el fondo
- g) Resultado del Juicio: Se rechaza la demanda de indemnización de perjuicios contra el Servicio de Salud.
- h) Ministro Redactor: Señor Jorge Lagos G.
- i) Abogados integrantes: Sr. Jean Pierre Matus A. y Sr. Jorge Lagos G.
- j) Tipo de Responsabilidad: Falta de servicio
- k) Cuantía de la Condena: No hubo
- l) Negligencia pretendida: Cesárea ocasionada por equipo médico contraviene lex artis y ocasiona daños neurológicos al recién nacido.
- m) Prueba relevante: Se extravió ficha clínica, hecho que origina sumario administrativo; protocolo médico.
- n) Área médica en controversia: Gineco-obstetricia
- o) Antecedentes del juicio: 2° instancia conoce C.A de Valparaíso, rol 1145-2014; 1° instancia conoce 3° Juzgado de Letras en lo Civil de Viña del Mar, rol C-9610-2011

p) Legislación relacionada: La infracción del artículo 38 inciso 2° de la Ley N° 19.966 en relación con el artículo 1698 del Código Civil e infracción al artículo 42 de la Ley N° 18.575 infracción del artículo 384 número 1° del Código de Procedimiento Civil

q) Materia Jurídica relacionada: No se lograr probar infracción a la lex artis y el nexos causal en gran medida por pérdida de ficha clínica; y daños perpetuos.

---

51.- Cita Bibliográfica: Pulgar Lillo con I. Municipalidades de Hualqui y Hualpén (2014) Corte Suprema, 04 de septiembre de 2014, causa rol N°14.311-2014. Disponible en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl)

a) Sumario: La demanda se funda, en la deficiente atención en el Consultorio de Hualqui, en que el médico de turno no se preocupó de examinar debidamente la herida que presentaba en los dedos de la mano derecha, ya que si lo hubiera hecho, habría remitido de inmediato a la paciente a un consultorio de mayor complejidad o un hospital para ser evaluada y tratada por especialistas, pero no lo hizo, y esto se originó en una extremada negligencia médica conformadora de la falta de servicio que hace incurrir en responsabilidad a la Municipalidad de Hualqui demandada y a quien pertenece dicho consultorio, al ser evidente que este accionar negligente desencadenó la grave lesión sufrida por la demandante con la secuela permanente de imposibilidad de flexionar los dedos afectados y parestesia de ambos”.

b) Tribunal: Corte Suprema

c) Tipo de Recurso: Nulidad formal invoca la causal contemplada en el artículo 768 N° 4 del Código de Procedimiento Civil, esto es, en haber sido dada ultra petita el recurso de casación en el fondo denuncia la infracción de los artículos 1698 y 1702 del Código Civil acusa la transgresión del artículo 160 del Código de Procedimiento Civil, puesto que el tribunal se apartó del mérito del proceso atendido que lo que se demandó fue una responsabilidad pública objetiva o sin culpa y en base a ese fundamento se debió resolver el pleito.



- d) Rol: 14311-2014
- f) Estado Procesal: Se declara inadmisibile el recurso de casación en la forma y se rechaza el recurso de casación en el fondo deducidos por la parte demandada.
- g) Resultado del Juicio: Se condena a Municipalidad de Hualqui
- h) Ministro Redactor: Sr. Emilio Pfeffer U.
- i) Abogado integrante: Sr. Emilio Pfeffer U.
- j) Tipo de Responsabilidad: Responsabilidad patrimonial que rige a la Administración del Estado
- k) Cuantía de la Condena: \$10.000.000, por concepto de daño moral.
- l) Negligencia pretendida: Tratamiento o procedimiento médico erróneo, no se remite a paciente a un centro hospitalario de mayor complejidad.
- m) Prueba relevante: Formulario de Atención Unidad de Emergencia; pericia médico legal realizada por la Fiscalía del Ministerio Público
- n) Área médica en controversia: Paramédico y primeros auxilios
- o) Antecedentes del juicio: 2º instancia conoce C.A de Concepción, rol nº 1107-2013; 1º instancia conoce el 2º Juzgado de Letras en lo Civil de Concepción, rol C-9772-2010
- p) Legislación relacionada: artículos 1698 y 1702 del Código Civil
- q) Materia Jurídica relacionada: Legitimidad pasiva de municipalidad en responsabilidad sanitaria; y daño físico “permanente imposibilidad de flexionar los dedos afectados y parestesia de ambos;” incumplimiento al deber de asistencia.
-

52.- Cita Bibliográfica: Ravanales con Dirección de Previsión de Carabineros (2014): Corte Suprema, 13 de agosto de 2014, causa rol N°11.801-2014. Disponible en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl)

a) Sumario: La intervención quirúrgica a que fue sometido el actor se extiende a la omisión u ocultamiento de información médica relevante durante seis años relativa a la infertilidad que lo aqueja, a lo que se suma la entrega de información errada, en cuanto se le dijo que dicha condición era una consecuencia de su enfermedad y no de la intervención citada. Alega que a lo dicho se añade la infracción del deber de información, puesto que antes de la operación no se le advirtió del riesgo de infertilidad ni se adoptó alguna medida preventiva, y después de la misma se le indicó que los problemas de eyaculación sufridos por su parte se debían a la señalada cirugía.

b) Tribunal: Corte Suprema

c) Tipo de Recurso: Recurso de casación en el fondo deducido por el demandante

d) Rol: 11.801-2014

f) Estado Procesal: Se rechaza recurso de casación en el fondo

g) Resultado del Juicio: Se absuelve a Dirección de Previsión de Carabineros de Chile

h) Ministro Redactor: Sr. Héctor Carreño S.

i) Abogados integrantes: Sr. Jorge Baraona G., y Sr. Arturo Prado P.

j) Tipo de Responsabilidad: Responsabilidad extracontractual

k) Cuantía de la Condena: No hubo

l) Negligencia pretendida: El acto causante del daño es complejo, pues lo conforma la intervención quirúrgica a que fue sometido el actor y se extiende a la omisión u ocultamiento de información médica relevante durante seis años relativa a la infertilidad que lo aqueja, a lo que se suma la entrega de información errada, en cuanto se le dijo que

dicha condición era una consecuencia de su enfermedad y no de la intervención citada. Alega que a lo dicho se añade la infracción del deber de información, puesto que antes de la operación no se le advirtió del riesgo de infertilidad; ausencia del consentimiento informado

m) Prueba relevante: Prueba rendida en autos resulta insuficiente para acreditar que los médicos que participaron en los hechos de que se trata se alejaron de la *lex artis* médica y destacaron. No se rindieron probanzas acerca de la existencia, naturaleza y monto de los perjuicios reclamados por el actor.

n) Área médica en controversia: Consentimiento informado en intervención quirúrgica respecto a riesgos.

o) Antecedentes del juicio: 2° instancia conoce C.A de Santiago, rol 3287-2013; 1° instancia conoce 16° Juzgado de Letras en lo Civil de Santiago, rol C-35510-2009.

p) Legislación relacionada: El recurso se denuncia la infracción, por errónea interpretación, del artículo 2332 del Código Civil.(prescripción); acusa la transgresión de leyes reguladoras de la prueba, en cuanto estima que han sido contravenidos los artículos 1700 y 1712 del Código Civil y 426 del Código de Procedimiento Civil.

q) Materia Jurídica relacionada: Legitimidad pasiva de la Dirección de Previsión de Carabineros de Chile por responsabilidad extracontractual; prescripción extintiva y desde cuando se cuenta el plazo; consentimiento informado; daño corporal; e incumplimiento al deber de información.

---

53.- Cita Bibliográfica: Reyes Pinto, Hernán con Pontificia Universidad Católica de Chile y otro (2013) : Corte Suprema, 29 de enero de 2013, causa rol N°4904-2012. Disponible en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl)

a) Sumario: Se ha deducido por don Hernán Reyes Pinto demanda en juicio ordinario de indemnización de perjuicios en contra de la Pontificia Universidad

Católica de Chile, en su calidad de representante o gestora del Hospital Clínico de la misma Universidad, y en contra del médico José Tevah Castillo, por la responsabilidad contractual que el actor les atribuye en el hecho de haber quedado parapléjico después de someterse a una serie de exámenes médicos consistentes en una angiografía a la región lumbar de la médula para detectar una fístula o malformación arteriovenosa y la posterior embolización para cerrarla. La parte demandada, a su turno, contestó la demanda señalando: a) la Universidad, que el contrato celebrado con su parte fue de prestación de servicios clínicos de hospitalización, el que cumplió íntegramente. Sin perjuicio de ello, el actuar del médico fue correcto, oportuno y adecuado según la lex artis de la medicina, y de ello se sigue que no se verifica una relación de causalidad con las secuelas, males, gastos y sufrimientos invocados por el actor, que son sólo consecuencia de su propia enfermedad y de las necesidades de tratamiento; b) el médico demandado, que no existe un obrar negligente o culpable de su parte en la atención médica que prestó al demandante. El tribunal de primer grado, por sentencia de fecha veinticuatro de mayo de dos mil diez, rechazó la demanda interpuesta por haber acreditado la parte demandada que se ajustó a la lex artis en el procedimiento practicado al actor.

Apelada dicha resolución por el demandante, una de las salas de la Corte de Apelaciones de esta ciudad, por resolución de veintiséis de marzo del año en curso, la confirmó. La Corte Suprema rechaza el recurso de Casación en el Fondo y confirmando la sentencia de la CA considerando que no hubo incumplimiento al consentimiento informado.

|                          |                                                                                |
|--------------------------|--------------------------------------------------------------------------------|
| b) Tribunal:             | Corte Suprema                                                                  |
| c) Tipo de Recurso:      | Recurso de Casación en el Fondo                                                |
| d) Rol:                  | 4904-2012                                                                      |
| f) Estado Procesal:      | Se rechaza el recurso de Casación en el Fondo deducido por la parte demandante |
| g) Resultado del Juicio: | Se rechaza la demanda de indemnización de perjuicios contra ambos demandados   |

- h) Ministro Redactor: Sr. Víctor Vial del Río.
- i) Abogado integrante: Sr. Víctor Vial del Río.
- j) Tipo de Responsabilidad: Responsabilidad contractual del médico
- k) Cuantía de la Condena: No hubo
- l) Negligencia pretendida: Incumplimiento al consentimiento informado
- m) Prueba relevante: Código de ética del Colegio Médico
- n) Área médica en controversia: Intervención quirúrgica
- o) Antecedentes del juicio: 2° instancia conoce C.A de Santiago, rol 4128-2010;  
1° instancia conoce 18° Juzgado de Letras en lo Civil de Santiago, rol C-6152-2004
- p) Legislación relacionada: Artículo 1547 inciso 3° en relación con el artículo 1698, ambos del Código Civil
- q) Materia Jurídica relacionada: Consentimiento informado.

54.- Cita Bibliográfica: Reyes con Servicio de Salud de Talcahuano (2013): Corte Suprema, 30 de diciembre de 2013, causa rol N°5885-2013. Disponible en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl)

a) Sumario: Error de diagnóstico –la no detección de una obstrucción intestinal- derivado de no haber empleado el personal médico todos los medios que tenía a su alcance para establecer el origen del padecimiento y un adecuado tratamiento.

b) Tribunal: Corte Suprema

c) Tipo de Recurso: Recurso de casación en la forma invoca la causal de nulidad prevista en el artículo 768 N° 5 del Código de Procedimiento Civil en relación al

artículo 170 N° 4 del mismo cuerpo legal Que el recurso de casación en el fondo denuncia únicamente normas que dicen relación con la apreciación de la prueba.

d) Rol: 5885-2013

f) Estado Procesal: Se declara inadmisibile el recurso de casación en la forma y se rechaza el recurso de casación en el fondo

g) Resultado del Juicio: Se condena al Servicio de Salud

h) Ministro Redactor: Sr. Ricardo Peralta V.

i) Abogados integrantes: Sr. Alfredo Prieto B. y Sr. Ricardo Peralta V.

j) Tipo de Responsabilidad: Falta de Servicio

k) Cuantía de la Condena: \$110.000.000, por concepto de daño moral.

l) Negligencia pretendida: Error de diagnóstico –la no detección de una obstrucción intestinal- derivado de no haber empleado el personal médico todos los medios que tenía a su alcance para establecer el origen del padecimiento y un adecuado tratamiento.

m) Prueba relevante: Informe de autopsia e informe emitido por la Unidad de Responsabilidad Médica del Servicio Médico Legal; sumario administrativo ordenado instruir a fin de determinar las eventuales responsabilidades administrativas de los involucrados que culminó con el sobreseimiento; comprobante de atención de urgencia; investigación penal que terminó con sentencia que determinó la absolución de la médico por inexistencia de responsabilidad penal; sentencia recaída en recurso de nulidad en los autos rol N° 66-2008 de la Corte de Apelaciones de Concepción, en la que se reconoce que la conducta de la tratante revela una diligencia mayor de la que se observa habitualmente en los profesionales de la asistencia pública; y comprobantes de atención de urgencia que dejan constancia del conjunto de actuaciones médicas adoptadas cuando concurre la menor al Hospital Las Higueras.

n) Área médica en controversia: Pediatría y servicio de urgencia

o) Antecedentes del juicio: 2° instancia conoce C.A de Concepción, rol n°1675-2011; 1° instancia conoce 2° Juzgado de Letras en lo Civil de Talcahuano, rol C-3056-2009

p) Legislación relacionada: Los artículos 384, 426 y 428 del Código de Procedimiento Civil, por cuanto no se otorgó valor probatorio a las declaraciones de los testigos presentados por su parte, quienes son médicos especialistas; el artículo 346 del Código de Procedimiento Civil en relación con el artículo 428 del mismo cuerpo legal, toda vez que el fallo impugnado no dio valor probatorio a documentos acompañados.

q) Materia Jurídica relacionada: Independencia de responsabilidad penal y civil; y error de diagnóstico,

---

55.- Cita Bibliográfica: Rivera y otros con Servicio de Salud Valparaíso–San Antonio (2013): Corte Suprema, 12 de agosto de 2013, causa rol N°4030-2013. Disponible en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl)

a) Sumario: Durante el periodo en que se le atendió y estuvo hospitalizado no se le practicó la diálisis que correspondía, estando el personal y facultativos médicos del Hospital Eduardo Pereira en conocimiento que la diálisis del día 27 de abril de 2007 no se había realizado ante la premura de la intervención quirúrgica de instalación de catéter en dicho establecimiento. Concluye que el no otorgamiento debido de las prestaciones médicas que correspondía realizar a Luis Tapia por parte del Hospital Eduardo Pereira de Valparaíso constituye una falta de servicio, lo cual provocó la muerte del paciente por edema pulmonar agudo.

b) Tribunal: Corte Suprema

c) Tipo de Recurso: Recurso de Casación en el fondo deducido por la parte demandada.

d) Rol: 4030-2013

- f) Estado Procesal: Se rechaza recurso de casación en el fondo
- g) Resultado del Juicio: Se condena al Servicio de Salud
- h) Ministro Redactor: Sr. Jorge Baraona G.
- i) Abogados integrantes: Sr. Jorge Baraona G y Sr. Arturo Prado P.
- j) Tipo de Responsabilidad: Falta de Servicio
- k) Cuantía de la Condena: \$52.000.000 en total. Se condenó al demandado al pago de las siguientes sumas por concepto de indemnización de perjuicios por daño moral: \$ 25.000.000 (veinticinco millones de pesos) respecto de la cónyuge de la víctima y \$ 9.000.000 (nueve millones de pesos) para cada uno de sus tres hijos.
- l) Negligencia pretendida: Incumplimiento a deber de asistencia. El equipo médico quirúrgico no coordina la realización de una diálisis.
- m) Prueba relevante: Ficha clínica
- n) Área médica en controversia: Equipo médico encargado de instalar quirúrgicamente un catéter definitivo para la realización de las diálisis, tiene el control absoluto del paciente. Debió someter a diálisis suspendida antes de la intervención.
- o) Antecedentes del juicio: 2° instancia conoce C.A de Valparaíso, rol n° 2302-2012; 1° instancia conoce 1° Juzgado de Letras en lo Civil de San Felipe, rol C-96230-2009
- p) Legislación relacionada: Artículos 42 de la Ley N° 18.575 y 38 y 41 inciso final de la Ley N° 19.966.
- q) Materia Jurídica relacionada: Información médica del paciente; control completo del médico sobre la salud del paciente; y no se efectúa diálisis necesaria.
-



56.- Cita Bibliográfica: Rojas con Fisco de Chile y Alcota (2012): Corte Suprema, 25 de octubre de 2012, causa rol 4.404-2012. Disponible en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl)

a) Sumario: Debido a una maniobra intempestiva de una pabellonera, la fibra óptica que se utilizó quemó y traspasó el paño operatorio, observando su parte que se trataba de una lesión térmica en el muslo derecho de la paciente relevante para efectos de determinar la responsabilidad del demandado señor Alcota en los hechos analizados en la causa, es que él era el jefe del equipo médico y responsable de la operación, independientemente de las funciones que cada uno de los integrantes del equipo debía realizar. Para los jueces del fondo, es improcedente que el cirujano pretenda exonerarse absolutamente de responsabilidad alegando el actuar negligente de un miembro de su equipo médico, puesto que está a cargo del mismo, siéndole imputables las acciones u omisiones cometidas por sus componentes. El fallo determina, entonces, que en su calidad de médico a cargo de la operación realizada a la demandante, el Dr. Alcota incurrió en una actuación negligente o culpable en lo tocante a la supervisión de los procedimientos realizados por su equipo médico; actuar que ocasionó un daño a la actora, al haber sufrido una quemadura en uno de sus muslos debido al instrumental médico que fue dejado sobre su cuerpo durante la operación

b) Tribunal: Corte Suprema

c) Tipo de Recurso: Médico demandado deduce recurso de casación en el fondo

d) Rol: 4404-2012

f) Estado Procesal: Se rechaza, sin costas, el recurso de casación en el fondo

g) Resultado del Juicio: Se condena al médico por negligencia de un integrante de su equipo médico

h) Ministro Redactor: Sr. Víctor Vial del Río

i) Abogado integrante: Sr. Víctor Vial del Río

- j) Tipo de Responsabilidad: Responsabilidad contractual
- k) Cuantía de la Condena: \$3.000.000
- l) Negligencia pretendida: Culpa de cirujano por incumplimiento a su deber de seguridad.
- m) Prueba relevante: Ficha clínica
- n) Área médica en controversia: Cirugía- equipo médico
- o) Antecedentes del juicio: 2° instancia conoce C.A de Antofagasta, rol n°389-2011; 1° instancia conoce 1° Juzgado de Letras en lo Civil de Antofagasta, rol C-3414-2008.
- p) Legislación relacionada: La nulidad sustancial que se postula se sustenta en la vulneración que en concepto de quien recurre se ha producido en la sentencia impugnada de lo dispuesto en los artículos 1556, 1557 y 1558 del Código Civil; 384 número 2 y 428 del Código de Procedimiento Civil, en relación con el artículo 1698 "y siguientes" del Código Civil y, finalmente, también el artículo 160 del Código de Procedimiento Civil.
- q) Materia Jurídica relacionada: Daño estético a causa de quemadura causada por una arsenalera en el uso del bisturí eléctrico; contrato de atención médica; obligación de resultado; médico cirujano y teoría del capitán del buque; y daños extrapatrimoniales.

---

57.- Cita Bibliográfica: Rojas y otros con Servicio de Salud de Coquimbo (2014): Corte Suprema, 10 de junio de 2014, causa rol N° 7756-2014. Disponible en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl)

a) Sumario: Médico traumatólogo Pedro Ramiro Olivares Garrido actuó con enorme negligencia, rayana en la culpa con representación, al no investigar y tratar, a través de la práctica de los exámenes radiológicos y de sangre de rigor, e indicación de medicamentos adecuados, respectivamente, la causa de los malestares físicos

consistentes en dolor abdominal y vómitos que presentaba el paciente, derivándolo a su domicilio tras diagnosticarle un cuadro de faringitis que si bien efectivamente presentaba el paciente, ello era consecuencia de una causa subyacente que no se investigó, al punto que es razonable presumir que el fallecimiento del paciente se produjo a consecuencia de dicha causa mediata que generó finalmente el edema pulmonar que puso fin a su vida. Asimismo, estimaron que el médico traumatólogo indicó al paciente posteriormente fallecido, un tratamiento compatible con una enfermedad respiratoria (faringitis), sin examinar ni cumplir con protocolos mínimos de diligencia y sentido común que sugiere la lex artis para el diagnóstico y tratamiento de las causas de dolores abdominales y vómitos que presentaba dicho paciente

- b) Tribunal: Corte Suprema
- c) Tipo de Recurso: La parte demandada deduce recurso de casación en el fondo
- d) Rol: 7756-2014
- f) Estado Procesal: Se rechaza el recurso de casación en el fondo
- g) Resultado del Juicio: Se condena al servicio de salud
- h) Ministro Redactor: Sra. Rosa Egnem S.
- i) Abogado integrante: Sr. Jorge Lagos G.
- j) Naturaleza de Responsabilidad: Responsabilidad extracontractual del Estado, por falta de servicio
- k) Cuantía de la Condena: \$135.000.000 mas reajustes e intereses, por concepto de daño moral.
- l) Negligencia pretendida: Error de diagnostico
- m) Prueba relevante: Presunción y ficha clínica.
- n) Área médica en controversia: Servicio de Urgencias

o) Antecedentes del juicio: 2° instancia conoce C.A de la Serena, rol n° 491-2013; 1° instancia conoce 3° Juzgado de Letras en lo Civil de la Serena, rol C-1768-2011.

p) Legislación relacionada: Que el recurso de nulidad sustancial denuncia la infracción de los artículos 20, 1437, 1698, 2314, 2316 y 2329 del Código Civil

q) Materia Jurídica relacionada: Criterio de la equivalencia de las condiciones; no dispuso la práctica de exámenes; y presunción de la gravedad de los daños.

---

58.- Cita Bibliográfica: Romo Ramírez con Galleguillos y Clínica Hospital del Profesor (2015): Corte Suprema, 28 de julio de 2015, causa rol N°105-2015. Disponible en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl)

a) Sumario: Paciente dedujo demanda de indemnización de perjuicios por negligencia médica en contra del médico ginecólogo, y conjunta y solidariamente en contra de Clínica Hospital del Profesor.

Señala que como consecuencia de un retraso en su período menstrual concurrió a consultar al demandado, médico ginecólogo, que luego de realizarse varios exámenes, el demandado le diagnosticó un embarazo “ectópico”, denominado también “extrauterino”, indicándole que debía operarse inmediatamente ya que este tipo de embarazo puede provocar la muerte a la madre.

Luego de realizada la operación, a raíz de una ecografía ginecológica realizada durante el control post operatorio, se constató que estaba embarazada, indicándole el demandado un tratamiento propio para este tipo de embarazo.

Ante esta situación irregular continuó con su tratamiento en el Hospital de Talagante. En forma paralela concurrió a la Clínica Hospital del Profesor a fin de conocer los resultados de la biopsia realizada a la trompa y ovario extraído, percatándose que no se encontró indicio de algún embrión en gestación.

Posteriormente, mientras seguía el control de su embarazo en el hospital de Talagante se constató que el embrión se encontraba sin vida debido a la falta de alimentación de éste

como consecuencia de la extirpación del cuerpo del lúteo habido en su ovario izquierdo, debiendo someterse a un vaciamiento uterino.

En síntesis, las actuaciones que supuestamente generaron el daño, fueron aquellas efectuados por el demandado, hechos referidos a una supuesta negligencia cometida por el demandado, al haber errado en diagnosticar un embarazo ectópico y de haber esterilizado a la demandante sin su consentimiento, y de haber provocado el término de su embarazo por la extirpación del cuerpo lúteo habido en su ovario izquierdo, todo lo cual habría ocurrido en la Clínica Hospital del Profesor. Solicitó que se declarara que ambos demandados son responsables en forma solidaria por su actuar negligente y se les condene al pago de la cantidad de \$ 60.000.000, por concepto de daño moral.

Al contestar la Clínica Hospital del Profesor sostiene, en síntesis, que el doctor solicitó un pabellón para operar un paciente particular y para tal efecto la Clínica Hospital del Profesor proveyó de la infraestructura para poder desarrollar la operación (pabellón quirúrgico y elementos para la cirugía) y de la habitación para la recuperación post-operatoria de la paciente. A su vez, el demandado doctor al evacuar el trámite de duplica opone la excepción de cosa juzgada; señala que la demandante presentó una denuncia por los mismos hechos, ante la Fiscalía Centro Norte de la Región Metropolitana, la cual originó una investigación por parte del Ministerio Público y un proceso penal.

Por sentencia, el Juez Titular, acogió la excepción de cosa juzgada y no emitió pronunciamiento sobre la cuestión de fondo debatida por ser incompatible con lo resuelto.

Apelado el fallo por la demandante, una sala de la Corte de Apelaciones de Santiago lo confirmó.

En contra de esta última decisión la parte demandante interpuso recurso de casación en el fondo, cual fue acogido para que la C.A se pronuncie sobre el fondo.

b) Tribunal: Corte Suprema

c) Tipo de Recurso: Recurso de casación en el fondo deducido por la parte demandante

d) Rol: 105-2015

- f) Estado Procesal: Se acoge recurso de casación en el fondo
- g) Resultado del Juicio: Se deben remitir autos a segunda instancia con el objeto que dicho tribunal de alzada se pronuncie sobre el fondo del asunto debatido
- h) Ministro Redactor: Sr. Jorge Lagos G.
- i) Abogados integrantes: Sres. Jorge Lagos G. y Rafael Gómez B.
- j) Tipo de Responsabilidad: Responsabilidad Contractual
- k) Cuantía de la Condena: No hubo
- l) Negligencia pretendida: Errar en diagnosticar un embarazo ectópico y de haber esterilizado a la demandante sin su consentimiento, y de haber provocado el término de su embarazo por la extirpación del cuerpo lúteo habido en su ovario izquierdo
- m) Prueba relevante: Informe pericial evacuado por el Servicio Médico Legal e investigación penal
- o) Antecedentes del juicio: 2° instancia conoce C.A de Santiago, rol n° 5346-2014; 1° instancia conoce 28° Juzgado de Letras en lo Civil de Santiago, rol C-16578-2010.
- p) Legislación relacionada: Artículos 22 del Código Civil en relación con lo dispuesto en los artículos 177 y 179 del Código de Procedimiento Civil. También da por vulnerado el artículo 24 del Código Civil.
- q) Materia Jurídica relacionada: Relación de la responsabilidad penal y civil; y excepción de cosa juzgada
-

59.- Cita Bibliográfica: "Salazar Maximiliano con Clínica Reñaca y otros," (2014) : Corte Suprema, 19 de junio de 2014, causa rol N°5817-2013. Disponible en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl)

a) Sumario: En este caso la responsabilidad contractual no se encontraba comprobada, por falta de invocación y acreditación de sus elementos constitutivos, lo cual resulta palmario en el juicio. Así, ya en la demanda se dejaba ver una cierta confusión del propio actor al respecto, puesto que aparte de señalar la existencia de sendos contratos de prestaciones médicas con el profesional tratante (Sr. Venegas) y la Clínica Reñaca, y hacer un enunciado general de sus convenciones principales, no se describen allí con la precisión necesaria, las prestaciones y contraprestaciones esenciales, sus circunstancias y modalidades, la forma exacta en que se produjo el incumplimiento denunciado, como tampoco la vinculación del otro médico demandado (Sr. Ríos) con el mismo. Tales omisiones tienen influencia luego en la prueba que casi completamente apunta a la responsabilidad aquiliana, resultando desprovista de demostración plena la antedicha primera postura del demandante.

En efecto, de la apreciación de la prueba la conclusión a extraerse no podía ser otra al respecto que la alcanzada por la mencionada jueza, ya que si bien el desfile de profesionales médicos allegados por los pluri-demandados en favor de la corrección del procedimiento médico efectuado por sus colegas involucrados en el juicio, podía causar una primera impresión favorable a su postura, no resulta menor considerar que muchos de ellos trabajan o han trabajado en el centro asistencial impugnado o resultan ser cercanos profesionalmente a aquéllos o se han informado a través de ellos mismos de las circunstancias del caso sobre el que opinan, en términos que sus testimonios a lo menos presentan motivos severos para dudar de su imparcialidad.

Contra estos testigos se alza, no solamente la testimonial de contrario proporcionada por el actor -que podría tener los mismos visos de falta de imparcialidad o de información interesada que se le puede reprochar a la prueba de los demandados-, sino especialmente la prueba pericial evacuada por el Servicio Médico Legal, tanto la entregada

en la sede criminal y que tiene valor instrumental en esta causa, como la que ha sido proporcionada en este mismo juicio vía "ampliación", y que se encuentra conteste en que los demandados faltaron a su *lex artis* por la falta de proactividad en la superación del incidente con resultado fatal. No interesa aquí el hecho que se presentaba como "relevante" por el tribunal de segunda instancia en su fallo invalidado, de que tales informes en definitiva tampoco afirmen que empleando mejor y mayormente su *lex artis* por los demandados, el resultado fatal hubiese cambiado necesariamente. Esa sería una conclusión imposible de obtener en ningún caso en que esté empleada la ciencia médica, que depende de un sinfín de factores ajenos para un resultado perseguido. Basta al efecto, que haya existido la posibilidad de prolongar la vida o sostenerla, lo que en el caso sub lite se hace patente si se tiene en cuenta del tiempo que dispusieron el tratante y el encargado de la urgencia para mejorar las posibilidades de la paciente, el primero previendo el sangrado durante el parto, luego realizando una operación radical -y no sosteniendo que la paciente y/o su marido se oponían al procedimiento, aseveración no probada y solamente pendiente de sus propios dichos o anotaciones- que la literatura especializada más elemental recomienda en tales casos; y el segundo, a cargo del procedimiento de cuidado intensivo, actuando más diligentemente en pos de la intervención que pudo salvarle la vida a la paciente y no esperando hasta la madrugada de ese día y después de largas horas de sangramiento, para precipitar el acto salvador o al menos proveedor de esperanza. Es cierto que la señora González falleció a causa de una aspiración de contenido gástrico durante la preparación de la precipitada intervención (evento que por lo demás no parece ajeno a la responsabilidad directa de los demandados, dadas las circunstancias); pero la causa inmediata y directa de ese suceso -menos riesgoso en una intervención más temprana y en mejores condiciones de la paciente- no es otro que la conducta poco diligente de su médico tratante, reforzada por la inactividad incompatible con el riesgo latente por parte del médico intensivista.

- |                     |                                               |
|---------------------|-----------------------------------------------|
| b) Tribunal:        | Corte Suprema                                 |
| c) Tipo de Recurso: | Recurso de Casación en el Fondo y en la Forma |
| d) Rol:             | 5817-2013                                     |



- f) Estado Procesal: Se acoge el Recurso de Casación en el Fondo deducido por la demandante y se confirma la Sentencia de primera instancia condenatoria rebajando el monto indemnizatorio.
- g) Resultado del Juicio: Se condena solidariamente a los demandados (Clínica y dos médicos) por indemnización de perjuicios en sede de responsabilidad extracontractual
- h) Ministro Redactor: Sr. Carlos Aránguiz Zúñiga
- i) Abogado integrante: Sr. Arturo Prado P.
- j) Tipo de Responsabilidad: Responsabilidad Contractual y en subsidio responsabilidad extracontractual
- k) Cuantía de la Condena: Se ordena pagar a los demandados, y se rebaja a la suma total de \$160.000.000 (ciento sesenta millones de pesos), esto es, \$40.000.000 (cuarenta millones de pesos para el cónyuge sobreviviente y una suma igual para cada una de sus hijas).
- l) Negligencia pretendida: La conducta poco diligente de su médico tratante, reforzado por la inactividad incompatible con el riesgo latente por parte del médico intensivista.
- m) Prueba relevante: Pericia elaborada por el Servicio Médico Legal (clave)
- n) Área médica en controversia: Gineco-obstetricia
- o) Antecedentes del juicio: 2° instancia conoce C.A de Valparaíso, rol n°1531-2012; 1° instancia conoce 2° Juzgado de Letras en lo Civil de Viña del Mar, rol C-312-2005
- p) Legislación relacionada: Artículos 2314, 2320, 2322 y 2329 del C.C.

q) Materia Jurídica relacionada: Pérdida de oportunidad; Baremo como instrumento de valorización de los daños morales; independencia de la responsabilidad penal y civil; responsabilidad por el hecho ajeno; y atención tardía

---

60.- Cita Bibliográfica: Salgado con Servicio de Salud de Coquimbo y otros (2014) : Corte Suprema, 07 de abril de 2014, causa rol N°13418-2013. Disponible en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl)

a) Sumario: Diagnóstico erróneo que afectó al menor de cinco años de edad, toda vez que tanto en la atención que le brindó el traumatólogo don Nelson Cerpa en el Hospital San Pablo de Coquimbo como la que le otorgó la pediatra doña Ximena González en el Hospital de La Serena le diagnosticaron osteomielitis y artritis, pese a que tenía síntomas que no eran concordantes con esas enfermedades, pues en realidad tenía una leucemia linfoblástica aguda según lo determinó un oncólogo del Hospital Roberto del Río en Santiago, todo lo cual implicó que el inicial dolor en el codo se expandió a su rodilla y pies, llegando al momento en que el menor no podía caminar. Indica que se incumplió con las normas de detección de cáncer infantil en Centros de Salud Primaria impartidas por el Ministerio de Salud y que los médicos demandados no hicieron caso a los síntomas que presentaba el menor, debiendo haberlo derivado a un oncólogo. Expresó que el diagnóstico erróneo importó un empeoramiento de la leucemia que llevó al niño de un estado de simple dolor de su codo izquierdo a no poder caminar y tener menor posibilidad de sobrevivencia al ser tratado por una patología errada.

El Servicio de Salud y sus dependientes actuaron en forma correcta, adecuada y oportuna tanto en el diagnóstico como en el tratamiento de la enfermedad, toda vez que no hubo evidencias médicas que hicieron planteable el diagnóstico final de leucemia linfoblástica aguda. Es así como la conducta médica observada por los especialistas fue la adecuada y concordante con las hipótesis diagnósticas del momento.

b) Tribunal: Corte Suprema

c) Tipo de Recurso: Recurso de Casación en el Fondo

- d) Rol: 13418-2013
- f) Estado Procesal: Se rechaza el recurso de casación en el fondo deducido por la parte demandante
- g) Resultado del Juicio: Se rechaza la demanda de indemnización de perjuicios
- h) Ministro Redactor: Sr. Alfredo Prieto B.
- i) Abogado integrante: Sr. Alfredo Prieto B.
- j) Tipo de Responsabilidad: Responsabilidad por Falta de Servicio
- k) Cuantía de la Condena: No hubo
- l) Negligencia pretendida: Diagnóstico erróneo
- m) Prueba relevante: Manual para el Equipo de Salud de Atención Primaria
- n) Área médica en controversia: Servicio de Traumatología - Oncología
- o) Antecedentes del juicio: 2° instancia conoce C.A de La Serena, rol n° 389-2013; 1° instancia conoce 1° Juzgado de Letras en lo Civil de La Serena, C-3695-2009
- p) Legislación relacionada: Artículo 38 de la Ley N° 19.966, el cual regula dos situaciones: a) La contenida en su inciso primero que establece que los órganos del Estado son responsables por los daños que causen por falta de servicio, en la especie, por no disponer de oncólogo y reumatólogo infantil y no atinar con el diagnóstico médico de la dolencia y prolongar por once meses los dolores de un cáncer a un menor de edad; y b) La contenida en su inciso tercero que regula la relación interna y particular entre el Servicio de Salud y los médicos bajo su dependencia. Apunta que lo que trata este inciso es cómo el Servicio de Salud va a repetir en contra de los médicos para poder recuperar los dineros eventualmente cancelados por el Servicio. Sin embargo, afirma que el tribunal hace una errada apreciación de la norma al hacerla aplicable al particular demandante en una acción de carácter previo e independiente de la posterior, particular cuyo único deber era acreditar

la falta de servicio.

q) Materia Jurídica relacionada: Error de diagnóstico sobre síntoma no previsible es ajustado a la lex artis; culpa anónima; y se debe acreditar falta de servicio.

---

61.- Cita Bibliográfica: Silva con Servicio de Salud del Libertador Bernardo O'Higgins (2013): Corte Suprema, 08 de abril de 2013, causa rol N°4233-2012. Disponible en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl)

a) Sumario: El equipo médico del mencionado centro hospitalario no constató oportunamente la proporción céfalo-pélvica que debe existir entre la cabeza del niño y la pelvis de la madre, cuestión que de haberse realizado a tiempo habría llevado a los mismos a adoptar todas las medidas necesarias para asegurar la vida de la madre y del niño que estaba por nacer. Por otro lado, la atención brindada denota el mal funcionamiento del servicio, por cuanto, a pesar de haber sido indicada por la médico de turno, a la paciente no se le coloca la anestesia epidural, de modo que la madre ha debido enfrentar sin aquella ayuda un parto extremadamente difícil, el que sólo pudo llegar a término a través de la extracción con fórceps, procedimiento que igualmente debió enfrentar sin estar debidamente anestesiada. Finalmente, resulta claro que los tiempos de respuesta del equipo médico fueron absolutamente tardíos y determinantes en el nacimiento del niño con asfixia severa y su posterior fallecimiento, puesto que habiendo constatado la existencia de un expulsivo retenido, deja transcurrir valiosos minutos hasta que se decide extracción con forceps, teniendo pleno conocimiento de que durante todo ese tiempo el niño estaba con bradicardia, luego se demoran otro tanto en lograr la extracción debido a que el fórceps ni siquiera estaba en la mesa quirúrgica, así transcurre un total de 33 minutos que, como acertadamente señalan los jueces del grado, son la diferencia entre la vida y la muerte.

b) Tribunal: Corte Suprema

|                                  |                                                                                                                                                                     |
|----------------------------------|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| c) Tipo de Recurso:              | Recurso de casación en el fondo deducido por la parte demandada.                                                                                                    |
| d) Rol:                          | 4233-2012                                                                                                                                                           |
| f) Estado Procesal:              | Se rechaza el recurso de casación en el fondo                                                                                                                       |
| g) Resultado del Juicio:         | Se condena al Servicio de Salud                                                                                                                                     |
| h) Ministro Redactor:            | Sr. Sergio Muñoz G.                                                                                                                                                 |
| i) Abogado integrante:           | Sr. Emilio Pfeffer U.                                                                                                                                               |
| j) Tipo de Responsabilidad:      | Responsabilidad por Falta de Servicio                                                                                                                               |
| k) Cuantía de la Condena:        | \$100.000.000 por concepto de daño moral                                                                                                                            |
| l) Negligencia pretendida:       | Cesárea tardía o intervención médica                                                                                                                                |
| m) Prueba relevante:             | Informe de auditoría médica; ficha clínica                                                                                                                          |
| n) Área médica en controversia:  | Gineco-obstetricia                                                                                                                                                  |
| o) Antecedentes del juicio:      | 2° instancia conoce C.A de Rancagua, rol n° 1172-2011; 1° instancia conoce 1° Juzgado de Letras en lo Civil de Rancagua, rol C-852-2010.                            |
| p) Legislación relacionada:      | Recurso se denuncia la vulneración de los artículos 38 y 41 de Ley N° 19.966 y artículos 318, 319, 342, 343, 346 N°3, 385, 399 y 401 Código de Procedimiento Civil. |
| q) Materia Jurídica relacionada: | El daño no es inevitable e imprevisible; no se aplica fórceps oportunamente; atención tardía; y fallecimiento de recién nacido.                                     |

---

62.- Cita Bibliográfica: Thenoux contra Servicio de Salud de Iquique (2014) : Corte Suprema, 31 de enero de 2014, causa rol N°5070-2013. Disponible en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl)

a) Sumario: La actora Ingrid Yarella Thenoux Gorigoitia demandó por falta de servicio al no haberse detectado a tiempo el embarazo ectópico que se había desarrollado en su trompa de falopio izquierda no obstante haber concurrido en reiteradas ocasiones al Hospital Regional para ser examinada, lo que trajo como consecuencia que se reventara la trompa y perdiera el 50% de las posibilidades para concebir.

Por sentencia de primera instancia se acogió la demanda porque se estimó que había existido falta de servicio por parte del órgano demandado, consistente en erróneo diagnóstico de embarazo anidado en el útero, un legrado hecho sin ser el tratamiento adecuado y no diagnosticar el embarazo tubario a tiempo, existiendo los medios y los antecedentes necesarios para arribar a esa conclusión. Como consecuencia de lo anterior se produjo la pérdida de una trompa de falopio de la paciente disminuyendo seriamente sus probabilidades de solucionar su problema de infertilidad. Conforme a ello se otorgó a la demandante una indemnización por daño moral de \$30.000.000.

Apelada la sentencia por la demandada, fue confirmada por la Corte de Apelaciones de Iquique.

En contra de la sentencia de alzada el Servicio demandado dedujo recurso de casación en el fondo.

|                          |                                                                               |
|--------------------------|-------------------------------------------------------------------------------|
| b) Tribunal:             | Corte Suprema                                                                 |
| c) Tipo de Recurso:      | Recurso de casación en el fondo deducido por la parte demandada               |
| d) Rol:                  | 5070-2013                                                                     |
| f) Estado Procesal:      | Se rechaza el recurso de casación en el fondo deducido por la parte demandada |
| g) Resultado del Juicio: | Se condena al Servicio de Salud                                               |

- h) Ministro Redactor: Sr. Sergio Muñoz G.
- i) Abogado integrante: Sr. Arnaldo Gorziglia B.
- j) Tipo de Responsabilidad: Falta de servicio
- k) Cuantía de la Condena: Indemnización por daño moral de \$30.000.000
- l) Negligencia pretendida: Extirpación de Trompa de Falopio constituye falta de servicio.
- m) Prueba relevante: Ficha clínica
- n) Área médica en controversia: Gineco-obstetricia
- o) Antecedentes del juicio: 2° instancia conoce C.A de Iquique, rol n° 151-2013; 1° instancia conoce 1° Juzgado de Letras en lo Civil de Iquique, Rol C-3971-2011.
- p) Legislación relacionada: Los artículos 1698 del Código Civil, 384 regla 2° del Código de Procedimiento Civil y 38 de la Ley 19.966, todos en relación con los artículos 19 y 20 del Código Civil.
- q) Materia Jurídica relacionada: Infertilidad; daño sexual; daños corporales; e incumplimiento al deber de información
- 

63.- Cita Bibliográfica: Toncio contra Valverde y Servicio de Salud del Libertador Bernardo O'Higgins (2013) : Corte Suprema, 27 de Junio de 2013, Considerando sexto de voto disidente del Ministro Muñoz, Rol N°2332-2012. Disponible en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl)

a) Sumario: La parte demandante funda su demanda en los perjuicios sufridos por la amputación de su pierna izquierda como consecuencia de una septicemia originada por la falta de tratamiento oportuno del corte de una arteria que le hizo Jaime Valverde al momento de intervenirla quirúrgicamente por una meniscopatía.

Señaló en el libelo que el médico demandado la dio de alta el 15 de diciembre de 2006, pese a que el día anterior le habían realizado una Doopler (sic) que reflejó sangramiento. Fue este mismo profesional el que le sugirió que se atendiera en el Hospital de la Universidad Católica de esta ciudad, nosocomio al que llegó por sus propios medios, en taxi. Allí le señalaron que atendida la tardanza en su atención ya no era posible hacer un bypass para salvar la pierna, porque estaba con un 98% de necropsia, por lo que fue preciso amputarla.

- b) Tribunal: Corte Suprema
- c) Tipo de Recurso: La parte demandante dedujo recurso de casación en el fondo
- d) Rol: 2332-2012
- f) Estado Procesal: Se rechaza el recurso de casación en el fondo deducido por la parte demandante. Acordada la decisión en cuanto al rechazo del recurso de casación en el fondo con el voto en contra del Ministro señor Muñoz, quien estuvo por acogerlo y proceder a dictar sentencia de reemplazo por la cual se revoque el fallo de primer grado y se haga lugar a la demanda
- g) Resultado del Juicio: Se absuelve a las partes demandadas (galeno y Servicio de Salud)
- h) Ministro Redactor: Sr. Pedro Pierry A.
- i) Abogado integrante: Sr. Emilio Pfeffer U.
- j) Tipo de Responsabilidad: Responsabilidad contractual (error)
- k) Cuantía de la Condena: No hubo
- l) Negligencia pretendida: Vulnerarse lo que denomina la autonomía de la paciente, relativa a la posibilidad de decidir respecto de sus atenciones en materia de salud y por no contar con una adecuada evaluación pre-anestésica, que habría hecho exigible una adecuada evaluación de los riesgos atendidas las patologías de base que sufría, descartando así la presencia de una trombosis venosa profunda o un daño arterial, y el hecho de no



respetar la normativa existente sobre el alta y traslado de pacientes que se encuentran en estado de riesgo.

m) Prueba relevante: Normativa existente sobre el alta y traslado de pacientes que se encuentran en estado de riesgo; registros en la ficha médica y de enfermería de la paciente.

n) Área médica en controversia: Riesgos en intervención quirúrgica

o) Antecedentes del juicio: 2° instancia conoce C.A de Rancagua, rol n°880-2011; 1° instancia conoce 2° Juzgado de Letras en lo Civil de Rancagua, rol C-5343-2007

p) Legislación relacionada: Que por el recurso se denuncia la infracción de los artículos 1°, 19 N° 1 y 4 de la Constitución Política de la República, 1545, 1547 y 1698 del Código Civil y 346 N° 4 del Código de Procedimiento Civil. el artículo 1545 del Código Civil al rechazar la demanda porque en la especie existió incumplimiento del contrato de atención hospitalaria; artículos 25 y 26 del Código de Ética del Colegio Médico, y la Carta de los Derechos del Paciente, de Fonasa, de 1999.

q) Materia Jurídica relacionada: Consentimiento informado; contrato de atención hospitalaria; alta prematura; traslado de paciente de urgencia; y daño físico o corporal.

---

64.- Cita Bibliográfica: Torres y Troncoso con Servicio de Salud de Aconcagua (2014) : Corte Suprema, 30 de enero de 2014, causa rol N°9006-2013. Disponible en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl)

a) Sumario: La demandante se internó en dicho establecimiento asistencial para ser sometida a una reducción mamaria, sin embargo, iniciada la cirugía se decidió extirparle ambos senos debido a la sospecha de un cáncer de mama, sin haber realizado previamente una biopsia, hipótesis que además fue desvirtuada con los exámenes posteriores.

Por sentencia de primera instancia de veinticuatro de diciembre de dos mil doce, se condenó al Servicio de Salud demandado a pagar a la demandante la suma de

\$120.000.000 (ciento veinte millones de pesos) y a su cónyuge la cantidad de \$30.000.000 (treinta millones de pesos), como indemnización por el daño moral derivado de la amputación mamaria sufrida por la primera.

Al apelar de esta sentencia, el demandado expresó que había tomado conocimiento de que en un proceso penal seguido ante el Juzgado de Garantía de Los Andes por cuasidelito de lesiones graves en contra del médico que llevó la inconsulta e injustificada extirpación, Waldo Rodríguez Mura, éste pagó a la demandante la cantidad de \$18.000.000 (dieciocho millones de pesos) a fin de obtener la suspensión condicional del procedimiento. En razón de ello, y de conformidad a lo establecido en el inciso primero del artículo 240 del Código Procesal Penal, solicitó que esta última suma de dinero fuera imputada a la indemnización por daño moral concedida en estos autos a la referida actora.

La Corte de Apelaciones de Valparaíso, por fallo de doce de julio de dos mil trece, desestimó la imputación pretendida argumentando que lo entregado por el doctor en sede penal a fin de obtener el beneficio de la suspensión condicional del procedimiento, sólo tuvo en vista resarcir los gastos materiales en que había incurrido la demandante en sus tratamientos post-operatorios (considerando duodécimo de la sentencia recurrida). La Corte Suprema confirma el fallo y rechaza el recurso de casación en el fondo deducido por la demandada con voto en contra de Ministro Integrante.

- b) Tribunal: Corte Suprema
- c) Tipo de Recurso: El demandado deduce recurso de casación en el fondo
- d) Rol: 9.006-2013
- f) Estado Procesal: Se rechaza el recurso de Casación en el Fondo con el voto en contra del Abogado Integrante señor Pfeffer, quien fue de parecer de acoger el recurso de casación en el fondo y, por consiguiente, imputar a la indemnización por daño moral conferida a la demandante aquella que se fijara como condición para arribar a una suspensión condicional del procedimiento ante el Juzgado de Garantía.
- g) Resultado del Juicio: Se condena a Servicio de Salud
- h) Ministro Redactor: Sr. Sergio Muñoz G.

- i) Abogado integrante: Sr. Emilio Pfeffer U.
- j) Tipo de Responsabilidad: Responsabilidad por Falta de Servicio
- k) Cuantía de la Condena: Se condenó al Servicio de Salud demandado a pagar a la demandante la suma de \$120.000.000 (ciento veinte millones de pesos) y a su cónyuge la cantidad de \$30.000.000 (treinta millones de pesos), como indemnización por el daño moral derivado de la amputación mamaria sufrida por la primera.
- l) Negligencia pretendida: No se realizaron exámenes previos a la cirugía tendientes a determinar la existencia de alguna patología, ni existió consentimiento informado ni protocolo operatorio que apoyara la realización de una amputación mamaria
- m) Prueba relevante: SCP en Juicio Criminal contra médico
- n) Área médica en controversia: Intervención quirúrgica
- o) Antecedentes del juicio: 2° instancia conoce C.A de Valparaíso, rol n° 449-2013; 1° instancia conoce 2° Juzgado de Letras de Los Andes, rol C-131-2010
- p) Legislación relacionada: Artículo 240 inciso primero del Código Procesal Penal, en relación con los artículos 2314 y 2329 del Código Civil.
- q) Materia Jurídica relacionada: Cúmulo de falta de servicio y falta personal; imputación de indemnización en SCP en materia penal no procede según CS; Argumentos a favor de imputación (en voto en contra por don Sr. Emilio Pfeffer U), y ausencia de consentimiento informado.

---

65.- Cita Bibliográfica: Treizman Sacks Lucy y otros con Erazo Reyes Rodrigo (2013) : Corte Suprema, 05 de junio de 2013, causa rol N°5883-2012. Disponible en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl)

- a) Sumario: Doña Lucy T. y don Rolando R., deducen sendas demandas de indemnización de perjuicios en sede contractual, y en subsidio extracontractual, en contra de médico psiquiatra, y de indemnización de perjuicios

extracontractual en contra de la Clínica Las Condes S.A ; y doña Sandra y doña Claudia R.T (hijas) deducen demanda de indemnización de perjuicios en sede extracontractual contra de don médico psiquiatra y de la Clínica Las Condes S.A.

Los demandantes señalan, en síntesis, que a fines de los años 90, doña Lucy Treizman Sacks presentó algunos cuadros depresivos, concurriendo a la Clínica Las Condes para obtener una atención médica adecuada, donde fue atendida en junio de 1999 por el Dr. R.E.R, médico psiquiatra, quien la evaluó y ordenó un examen psico neurológico, efectuado en el centro denominado Congregación Amor Misericordioso Pensionado San José, de esta ciudad, luego de lo cual el facultativo, prescindiendo de otros exámenes especializados, le diagnosticó que sufría de síndrome de Pick, una forma rara e irreversible de demencia que ocasiona cambios severos de personalidad y trastornos motores, similares a la enfermedad de Alzheimer, que progresa rápidamente, sin que exista tratamiento que pueda detener su avance y que generalmente culmina con la muerte del paciente al cabo de unos años del comienzo de la enfermedad.

A mediados de 2005 la paciente fue evaluada en el Instituto Neurosiquiátrico de Chile, donde luego de practicárseles diferentes exámenes, se concluyó que jamás había padecido del síndrome de Pick, sino un trastorno bipolar, por lo que cuestionan especialmente que el diagnóstico de dicha enfermedad se haya mantenido por tantos años.

La demandada Sostiene, en síntesis, que el hecho de haberse diagnosticado con posterioridad un trastorno bipolar no importa en modo alguno un incumplimiento o cumplimiento imperfecto de su parte, sino que corresponde a un diagnóstico diferencial, esto es, una de las posibilidades e hipótesis diagnósticas que se podrían determinar, entre varias posibles, con la sintomatología presentada por la paciente en ese tiempo y con los exámenes realizados. La sentencia de primera instancia acogió la demanda de indemnización de perjuicios por responsabilidad contractual deducida por doña Lucy Treizman en contra del médico y lo condenó a pagar la suma de \$12.000.000 por lucro cesante y \$80.000.000 por daño moral y también acogió las demandas de indemnización de perjuicios por responsabilidad extracontractual interpuestas por don Rolando Radó Kovari (marido) y doña Sandra y doña Claudia Radó Treizman (hijas) en contra del galeno, condenándolo a pagar, al primero, las sumas de \$2.880.000 por concepto de lucro cesante y

\$20.000.000 por daño moral y, a las segundas, la cantidad de \$5.000.000 a cada una por daño moral. La sentencia rechazó las demandas deducidas en contra de la Clínica Las Condes S.A. En contra de dicho fallo apelaron los demandantes y el demandado recurrió de casación en la forma y apelación. Conociendo de dichos arbitrios, una Sala de la Corte de Apelaciones de Santiago rechazó la nulidad formal y confirmó la sentencia apelada, con declaración que el demandado médico psiquiatra deberá pagar a doña Lucy Treizman, la suma de \$40.000.000 a título de daño moral y a don Rolando Radó (marido) \$10.000.000 por el mismo concepto.

En contra de esta última decisión el demandado y los demandantes, respectivamente, recurrieron de casación en el fondo. Sin embargo, se rechazan, sin costas, los recursos de casación en el fondo interpuestos por el demandado y los demandantes

- b) Tribunal: Corte Suprema
- c) Tipo de Recurso: Médico demandado y parte demandante deducen recursos de casación en el fondo
- d) Rol: 5883-2012
- f) Estado Procesal: Se rechazan los recursos de casación en el fondo
- g) Resultado del Juicio: Se condena a médico a pagar indemnización de perjuicios en razón de responsabilidad contractual
- h) Ministro Redactor: Sr. Juan Araya E.
- i) Abogado integrante: Sr. Emilio Pfeffer U.
- j) Tipo de Responsabilidad: Responsabilidad contractual y extracontractual
- k) Cuantía de la Condena: Se acogió la demanda de indemnización de perjuicios por responsabilidad contractual deducida por doña Lucy Treizman en contra de médico y condenó a éste a pagar a la actora la suma de \$12.000.000 por lucro cesante y \$40.000.000

por daño moral. Asimismo, se acogieron las demandas de indemnización de perjuicios por responsabilidad extracontractual interpuestas por don Rolando Radó Kovari (marido) y doña Sandra y doña Claudia Radó Treizman (hijas) en contra del mismo médico psiquiatra, condenando a éste a pagar al primero, las sumas de \$2.880.000 por concepto de lucro cesante y \$10.000.000 por daño moral y, a las segundas la cantidad de \$5.000.000 para cada una por daño moral. (en total son \$74.880.000)

l) Negligencia pretendida: diagnosticó negligente de síndrome de Pick en paciente.

m) Prueba relevante: informe pericial

n) Área médica en controversia: Psiquiatría

o) Antecedentes del juicio: 2° instancia conoce C.A de Santiago, rol n° 2834-2011; 1° instancia conoce el 17° Juzgado de Letras en lo Civil de Santiago, rol C-7788-2008

p) Legislación relacionada: Artículos 2158 N° 1, 1552, 1557, 2314 y 2329, todos del Código Civil; 425 del Código de Procedimiento Civil; y 1698, 305, 47 del citado Código sustantivo.

q) Materia Jurídica relacionada: Tercero civilmente responsable (clínica); responsabilidad contractual; negligencia en diagnóstico psiquiátrico; y pluralidad de responsabilidad contractual y extracontractual.

---

66.- Cita Bibliográfica: Triviño con Servicio de Salud de Reloncaví (2015) : Corte Suprema, 14 de diciembre de 2015, causa rol N°11079-2015. Disponible en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl)

a) Sumario: La demanda fue deducida por el paciente en contra del Servicio de Salud de Reloncaví, fundado en la falta de servicio que imputa al Hospital Base de Puerto Montt, consistente en la atención tardía que recibió en el contexto de un accidente. Explica que, en su lugar de trabajo, pierde el equilibrio y cae al piso, con lo que

el lápiz que portaba penetró en su paladar blando hacia la garganta, causándole hemorragia e intenso dolor. Fue conducido al Hospital Base de Puerto Montt, recinto al que arribó, siendo atendido después de dos horas, oportunidad en la que le recetaron analgésicos y le dieron de alta. Más tarde, comenzó a sufrir convulsiones, siendo trasladado por segunda vez al mismo recinto, siendo atendido después de 3 horas, diagnosticándosele un “infarto cerebral extenso ACM, disección carótida y herida punzante paladar blando”, todo lo anterior, porque el lápiz que perforó su paladar le produjo también una disección en la arteria carótida. Esto le provocó secuelas físicas y neurológicas irreversibles, tales como afasia traumacortical, retraso mental leve y finalmente la declaración de su incapacidad laboral total.

Estima que el infarto cerebral se debió a la falta de atención médica oportuna que tuvo al concurrir al hospital la primera vez con síntomas graves, oportunidad en que fue derivado a su domicilio y, luego, al ingresar en una segunda oportunidad cuando hubo una demora de tres horas en proporcionarle atención neurológica.

- b) Tribunal: Corte Suprema
- c) Tipo de Recurso: La parte demandada deduce recurso de casación en el fondo y forma.
- d) Rol: 11079-2015
- f) Estado Procesal: Se declara inadmisibile el recurso de casación en la forma y se rechaza el de casación en el fondo
- g) Resultado del Juicio: Se condena a Servicio de Salud por falta de servicio.
- h) Ministro Redactor: Sr. Jorge Lagos G.
- i) Abogado integrante: Sr. Jorge Lagos G.
- j) Tipo de Responsabilidad: Responsabilidad por falta de servicio
- k) Cuantía de la Condena: Pago de una indemnización de \$50.000.000 (cincuenta millones de pesos) por concepto de daño moral, sin costas.

- l) Negligencia pretendida: Asistencia médica tardía
- m) Prueba relevante: Protocolo Selector de Demanda Adultos Unidad de Emergencia
- n) Área médica en controversia: Unidad de Emergencia
- o) Antecedentes del juicio: 2° instancia conoce C.A de Puerto Montt, rol n° 1016-2014; 1° instancia conoce 1° Juzgado de Letras en lo Civil de Puerto Montt, rol C-630-2011
- p) Legislación relacionada: Artículo 1.698 del Código Civil, en relación a los artículos 38 de la Ley N°19.966, 19, 20, 1.700, 1.702, 1.712 y 1.713 del Código Civil y artículo 384 del Código de Procedimiento Civil
- q) Materia Jurídica relacionada: Hospital autogestionado en red; alta prematura; y asistencia médica tardía
- 

67.- Cita Bibliográfica: Unda y otra con Clínica del Maule S.A. y otro (2014): Corte Suprema, 17 de julio de 2014, causa rol N°10.438-2014. Disponible en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl)

a) Sumario: La responsabilidad extra-contractual que obliga a Sociedad Clínica del Maule S.A., resulta clara desde la perspectiva de la responsabilidad objetiva que asume al constituirse como establecimiento asistencial de salud que se beneficia económicamente con los requerimientos de quienes acuden a ella. Asimismo, por la ineludible obligación que le corresponde, en orden a poner a disposición del enfermo en riesgo, todos los recursos necesarios para evitar un desenlace como el ocurrido, no siendo admisible la excusa de haberse estimado al recién nacido exento del riesgo vital. Y, menos, condicionar tal asistencia a la entrega de dinero o cheque para cubrir los gastos en que debiere incurrirse. Y, ante una mínima duda debió tenerse presente la llamada "Ley de Urgencia" y dar la atención debida al menor cuya precaria situación de salud lo exigía a su



vez, lo responsabilidad extracontractual del Dr. Luis Jaime Gaete aparece comprometida por la conducta profesional negligente en que incurrió al desatender a un recién nacido a escasos minutos de su alumbramiento, en circunstancias tales que frente a su inubicabilidad, hubo de acudir a otro facultativo ante la inminencia de un empeoramiento de sus condiciones físicas, para más tarde, transcurridas varias horas después, derivarlo al Hospital Regional donde, finalmente, se produjo su deceso.

- b) Tribunal: Corte Suprema
- c) Tipo de Recurso: Las partes demandadas deducen recursos de casación en el fondo.
- d) Rol: 10.438-2014
- f) Estado Procesal: Se rechazan, los recursos de casación en el fondo
- g) Resultado del Juicio: Se condena solidariamente a clínica y médico
- h) Ministro Redactor: Sr. Nibaldo Segura P.
- i) Abogados integrantes: Sres. Víctor Vial del Río y Raúl Lecaros Z.
- j) Tipo de Responsabilidad: Responsabilidad extracontractual de clinica y galeno
- k) Cuantía de la Condena: \$50.000.000 por concepto de daño moral
- l) Negligencia pretendida: Abandono de paciente
- m) Prueba relevante: Ficha clínica e informes periciales
- n) Área médica en controversia: Gineco-obstetricia
- o) Antecedentes del juicio: 2° instancia conoce C.A de Talca, rol n° 1231-2012; 1° instancia conoce 3° Juzgado de Letras en lo Civil de Talca, rol C- 1463- 2009.
- p) Legislación relacionada: Que la demandada señalada sostiene que la resolución impugnada ha infringido el artículo 2320 del Código Civil, por cuanto, no obstante que esta norma imponía haber eximido de responsabilidad extracontractual a su parte, se la hizo responder por un hecho culposo de un tercero absolutamente ajeno y respecto del cual

no tiene el deber de cuidado. Que la parte impugnante, en el primer apartado de su recurso, denuncia la transgresión de los artículos 1698, 1712, 2314 y 2329 inciso 1º del Código Civil en relación con los artículos 160, 342, 384 N°s 1 y 2, 425 y 428 del Código de Procedimiento Civil.

q) Materia Jurídica relacionada: Falta de tratamiento oportuno; incumplimiento de la ley de urgencia; y responsabilidad extracontractual de la clínica y médico.

---

68.- Cita Bibliográfica: Urrutia con Servicio de Salud del Bío Bío (2015): Corte Suprema, 14 de Julio de 2015, causa rol N° 4156-2015. Disponible en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl)

a) Sumario: Una paciente con patologías crónicas cardiovasculares, diabetes mellitus tipo 2 insulino-requiere e hipertensión arterial, en tratamiento, pero presentando complicaciones propias del tratamiento de la diabetes con insulina, como son las hipoglicemias, siendo frecuente que se hospitalizara y, en ese contexto, encontrándose en el sexto día de hospitalización en el Hospital Víctor Ríos de Los Angeles, la paciente comienza a presentar signos de infección, esto es fiebre y cambio de coloración en el sitio de punción venosa del brazo derecho. Señalan que al día siguiente, el 25 de abril de 2011, se menciona que la paciente está en regulares condiciones, cursando un cuadro febril y sospechando que su origen es una flebitis en el brazo derecho. Sin embargo, destacaron que la paciente falleció por un shock séptico por germen gram negativo E. Coli, ingresado a la sangre de la paciente por el catéter venoso periférico, que le llevó a una sepsis y a una falla orgánica múltiple. Concluyeron que la paciente fue afectada por una infección intrahospitalaria, que pudo ser evitada respetando las medidas preventivas establecidas en el manual correspondiente.

b) Tribunal: Corte Suprema

c) Tipo de Recurso: La parte demandada presenta recurso de casación en el fondo

d) Rol: 4156-2015

- f) Estado Procesal: Se rechaza el recurso de casación en el fondo
- g) Resultado del Juicio: Se condena al Servicio de Salud
- h) Ministro Redactor: Sr. Héctor Carreño S.
- i) Abogado integrante: No hubo
- j) Tipo de Responsabilidad: Responsabilidad por falta de servicio
- k) Cuantía de la Condena: \$120.000.000, por concepto de daño moral
- l) Negligencia pretendida: Infección intrahospitalaria
- m) Prueba relevante: Auditoría médica; protocolo clínico; y peritaje médico emanado del Servicio Médico Legal
- n) Área médica en controversia: Medidas preventivas establecidas en el manual sobre infecciones intrahospitalarias
- o) Antecedentes del juicio: 2° instancia conoce C.A de Concepción, rol n° 831-2014; 1° instancia conoce 1° Juzgado de Letras en lo Civil de Los Angeles, rol C-1674-2013
- p) Legislación relacionada: Recurso denuncia la infracción de los artículos 38 de la Constitución Política de la República, 4 y 42 de la Ley N° 18.575 y 38 de la Ley N° 19.966
- q) Materia Jurídica relacionada: Infección intrahospitalaria; incumplimiento a la obligación de seguridad; y falta de servicio.
- 

69.- Cita Bibliográfica: Urzúa Urzúa Margarita y otros con Servicio de Salud de Aconcagua", (2015) : Corte Suprema, 22 de abril de 2015, causa rol N°3378-2015. Disponible en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl)

a) Sumario: Herederos de la víctima demandan indemnización de perjuicios por responsabilidad contractual contra el Servicio de Salud en vista del incumplimiento a prestar un servicio adecuado en contrato de prestación médica. En la presente causa resulta establecidos y acreditados los siguientes hechos: 1.- Que, con fecha 15 de junio del 2003, don Hilarión Antonio Atenas Pino es ingresado al Hospital San Camilo de la comuna de San Felipe, por haber sufrido un infarto agudo al miocardio, teniendo una evolución hemodinámicamente estable. 2.- Que, con fecha 25 de junio de 2003, se decide, como condición para otorgar el alta del paciente, realizar un test de esfuerzo submáximo, orden dada por el médico internista. 3.- Que, el examen señalado tuvo que efectuarse en el Instituto de Seguridad del Trabajo (IST) de la misma comuna, debido a que la máquina del hospital se encontraba con desperfecto, examen que fue realizado por otro médico. 4.- Que, luego de iniciado el test de esfuerzo, don Hilarión Antonio Atenas Pino sufre un nuevo infarto cardiaco, paciente que es trasladado nuevamente al Hospital San Camilo, donde fallece. En vista a los antecedentes mencionados, la sentencia de primera instancia acoge la demanda. Sin embargo, la C.A al conocer recurso de apelación deducido por la demandada revoca la sentencia y acoge la excepción de prescripción. Dicho fallo se casa, pero la C.S confirma veredicto de la C.A y desestima recurso de casación rechazando la demanda por prescripción de la acción civil.

b) Tribunal: Corte Suprema

c) Tipo de Recurso: Recurso de Casación en el Fondo

d) Rol: 3378-2015

f) Estado Procesal: Se rechaza el recurso de casación en el fondo deducido por la demandante.

g) Resultado del Juicio: Se rechaza la demanda por indemnización de perjuicios por prescripción extintiva de la acción civil por responsabilidad contractual

h) Ministro Redactor: Sr. Jorge Lagos G.

i) Abogado integrante: Sr. Jorge Lagos G.

- j) Tipo de Responsabilidad: Responsabilidad Contractual
- k) Cuantía de la Condena: No hubo
- l) Negligencia pretendida: No se presta una adecuada atención al paciente, pues si bien es cierto que se le estabilizó respecto del primer infarto agudo al miocardio sufrido, se encuentra acreditado que con posterioridad no se cumplió con los exámenes y tratamientos a seguir según los protocolos y praxis médica, incumplimiento que consistió en lo siguiente: a) se ordenó un test de esfuerzo antes del tiempo previsto y recomendado por la guía clínica del infarto agudo al miocardio, que se ha acompañado de fojas 218 a 225, que establece 3 semanas, practicándose solo a los 10 días; b) que, el paciente, luego de la estabilización, no fue atendido por un médico especialista (cardiólogo) que determinara el tratamiento a seguir, ordenándose el test de esfuerzo por un médico que no tiene esa especialidad, en circunstancias que el Hospital contaba con dichos facultativos especialistas; c) que, el traslado del paciente para tomarse el examen fuera del Hospital San Camilo, se debió a desperfectos de la máquina correspondiente, siendo su obligación, como prestador del servicio, mantener los implementos técnicos en condiciones de funcionamiento.
- m) Prueba relevante: Informe por el equipo de la Unidad de Responsabilidad Médica del Servicio Médico Legal; Guía Clínica Infarto Agudo de Miocardio y manejo dolor torácico en Unidades de Emergencia
- n) Área médica en controversia: Cardiología
- o) Antecedentes del juicio: 2° instancia conoce C.A de Valparaíso, rol n°2331-2014; 1° instancia conoce 1° Juzgado de Letras en lo Civil de San Felipe, rol C-24772-2007.
- p) Legislación relacionada: Infracción de los artículos 261 y 308 del Código de Procedimiento Civil.
- q) Materia Jurídica relacionada: Prescripción de responsabilidad contractual acogida; contrato de prestación médica; e informe pericial, que emana del Servicio Médico Legal.
-

---

70.- Cita Bibliográfica: Valverde con Servicio de Salud del Bio-Bio (2013): Corte Suprema, de fecha 18 de abril de 2013, causa rol N°5797-2012. Disponible en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl)

a) Sumario: Sin realizar exámenes, se le diagnosticó “constipación crónica”, suministrándole un tratamiento de “lavado intestinal” y sin que se le atendiera el problema respiratorio que se le había diagnosticado días antes en el Centro de Salud de Cabrero; mientras que en la segunda atención en el mismo Hospital, el día 8 de octubre de 2009, luego de practicarle una serie de exámenes, se le diagnosticó “neumonía”, quedando hospitalizada y con un tratamiento de antibióticos, pero atendida la falta de camas disponibles quedó “internada” en una silla que se encontraba en el pasillo, situación que se mantuvo hasta el mediodía siguiente, momento en el cual la trasladaron a una sala de observación donde permanece dos días y posteriormente es internada en la Unidad de Cuidados Intensivos del mismo centro hospitalario, lugar en el cual falleció el día 15 del mes mencionado

b) Tribunal: Corte Suprema

c) Tipo de Recurso: Recurso de casación en el fondo denuncia que la sentencia impugnada infringió lo dispuesto en los artículos 4 y 42 de la Ley N° 18.575, en relación con el artículo 38 de la Constitución Política, deducido por la demandada.

d) Rol: 5797-2012

f) Estado Procesal: Se rechaza el recurso de casación en el fondo deducido por el apoderado de la demandada

g) Resultado del Juicio: Se condena al Servicio de Salud

h) Ministro Redactor: Sr. Sergio Muñoz G.

i) Abogado integrante: Sr. Arnaldo Gorziglia B.

j) Tipo de Responsabilidad: Falta de servicio

- k) Cuantía de la Condena: \$45.000.000 por concepto de daño moral
- l) Negligencia pretendida: Error de diagnóstico en que incurrió el médico de turno en el Servicio de Emergencia obedeció a falta de diligencia o a impericia en el análisis de la sintomatología que presentaba la paciente, lo cual trajo como necesaria un erróneo tratamiento médico, situación que se agudizó por el hecho de haber sido “hospitalizada” durante la noche y parte de la mañana en una silla ubicada en el pasillo del centro asistencial por falta de camas en éste.
- m) Prueba relevante: Protocolo de atención de urgencias; auditoría médica
- n) Área médica en controversia: Servicio de Emergencia del Hospital
- o) Antecedentes del juicio: 2° instancia conoce C.A de Concepción, rol n° 469-2012; 1° instancia conoce 1° Juzgado de Letras en lo Civil de Los Angeles, rol C-1173-2011
- p) Legislación relacionada: Artículos 4 y 42 de la Ley N° 18.575, en relación con el artículo 38 de la Constitución Política
- q) Materia Jurídica relacionada: Error de diagnóstico; relación de causalidad directa; falta de servicio y falta personal.
- 

71.- Cita Bibliográfica: Valdés Cruz con Servicio de Salud de Concepción (2015): Corte Suprema, 02 de marzo de 2015, causa rol N° 1697-2015. Disponible en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl)

a) Sumario: La demanda de indemnización de perjuicios se funda en los perjuicios físicos y morales, derivados del error de diagnóstico psiquiátrico y tratamiento farmacológico corregidos 14 años después de haber sido diagnosticada la esquizofrenia, causando secuelas físicas y psicológicas, dejando al actor en un estado de invalidez laboral. Debió tomar medicamentos que provocaban lapsos de pérdida de

memoria y conciencia y le dejaban impedido de comunicarse, provocando cuadros de delirio con grave agitación psicomotora, pérdida de capacidades sensoriales, hiperagresividad y otros trastornos. Dado los hechos, se dicta sentencia favorable condenando a pagar 10 millones de pesos al Servicio de Salud en primera instancia por falta de servicio.

Sin embargo, se presenta recurso de apelación contra dicha sentencia. En virtud de su conocimiento, los jueces del grado concluyen, que lo apreciado en las pruebas rendidas por las partes, aparece que el actor ha padecido una patología psiquiátrica que fue diagnosticada de acuerdo al estado de la ciencia o arte vigente en 1994 y que el cambio ocurrido en el año 2009, dice relación más bien con la evolución de dicha ciencia o arte, razón por la cual no se configura la falta de servicio atribuida en la demanda, siendo además insuficiente la prueba para determinar cualquier tipo de nexo causal, entre los diagnósticos que se discuten y posibles daños derivados de un supuesto error. Asimismo, la actora no logra probar el nexo causal entre el diagnóstico practicado en el año 1994, de “agitación psicomotora con matices paranoides en estudio” y el practicado en el año 2009 “trastorno bipolar y se encuentra en estudio de organicidad” con eventuales daños. Conforme lo anterior, la Corte de Apelaciones revoca la sentencia favorable y rechaza la demanda de indemnización. Finalmente la parte demandante presenta casación en la forma y fondo. En vista de ellos, la Corte Suprema declara inadmisibile el recurso de casación en la forma y rechaza el recurso de casación en el fondo, confirmando la sentencia de 2º instancia que rechaza la demanda en todas sus partes.

- |                          |                                                                                                            |
|--------------------------|------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| b) Tribunal:             | Corte Suprema                                                                                              |
| c) Tipo de Recurso:      | Recursos de casación en la forma y en el fondo deducidos por el demandante.                                |
| d) Rol:                  | 1697-2015                                                                                                  |
| f) Estado Procesal:      | Se declara inadmisibile el recurso de casación en la forma y se rechaza el recurso de casación en el fondo |
| g) Resultado del Juicio: | Se absuelve a servicio de salud                                                                            |



- h) Ministro Redactor: Pedro Pierry A.
- i) Abogado integrante: No hubo
- j) Tipo de Responsabilidad: Falta de servicio
- k) Cuantía de la Condena: No hubo
- l) Negligencia pretendida: Error de diagnóstico psiquiátrico y tratamiento farmacológico corregidos 14 años después de haber sido diagnosticada la esquizofrenia, causando secuelas físicas y psicológicas, dejando al actor en un estado de invalidez laboral. Debió tomar medicamentos que provocaban lapsos de pérdida de memoria y conciencia y le dejaban impedido de comunicarse, provocando cuadros de delirio con grave agitación psicomotora, pérdida de capacidades sensoriales, hiperagresividad y otros trastornos.
- m) Prueba relevante: Ficha clínica; declaración de testigos con conocimiento de la lex artis y sin conocimiento.
- n) Área médica en controversia: Diagnóstico negligente en psiquiatría
- o) Antecedentes del juicio: 2° instancia conoce C.A de Concepción, rol n° 1545-2013; 1° instancia conoce 2° Juzgado de Letras en lo Civil de Concepción, rol C-1047-2012
- p) Legislación relacionada: Nulidad formal invoca en primer lugar la causal N° 5 del artículo 768 del Código de Procedimiento Civil, en relación con el artículo 170 N° 4 del referido código; funda su solicitud de nulidad expresando que en el fallo cuestionado se han infringido los artículos 4 y 42 Ley N° 18.575; 39 de la Ley N° 19.966; 1700, 1702, 1706, 1712, y 2314 Código Civil y; 384, 426 y 427 del Código de Procedimiento Civil
- q) Materia Jurídica relacionada: Error en el diagnóstico; evolución de la ciencia médica y la imprevisibilidad en relación a la lex artis; y necesidad sobre la prueba de relación de causalidad.
-

72.- Cita Bibliográfica: Varas con Servicio de Salud de Valparaíso (2014): Corte Suprema, 26 de marzo de 2014, causa rol N° 13.428-2013. Disponible en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl)

a) Sumario: El actor ingresó al Hospital Carlos Van Buren en buenas condiciones por un dolor abdominal; sin embargo el médico le diagnosticó una colicistitis aguda y sin recabar los resultados de los análisis solicitados, se le opera en calidad de urgencia; a la biopsia practicada a la vesícula extraída, se determina que este órgano estaba sano; se le trasladó la misma noche de la operación al Hospital Eduardo Pereira, sin los resguardos necesarios, en dicho Hospital comienza un cuadro febril que evoluciona en una Neumonía Intrahospitalaria; que fue enviado a su casa sin tratamiento de antibióticos adecuados, que luego debe volver al hospital Carlos Van Buren, el cuadro evoluciona en paraplejia súbita, ingresando con diagnóstico de Espondilodiscilos, derivándole al Hospital Eduardo Pereira, para luego enviarlo a su casa, realizándole una nueva operación, es dado de alta quedando con una paraplejia desde la axila hacia abajo, con una incapacidad de un 90%, siendo actualmente una persona totalmente dependiente.

|                             |                                                           |
|-----------------------------|-----------------------------------------------------------|
| b) Tribunal:                | Corte Suprema                                             |
| c) Tipo de Recurso:         | Recurso de casación en el fondo deducido por el demandado |
| d) Rol:                     | 13428-2013                                                |
| f) Estado Procesal:         | Se rechaza el recurso de casación en el fondo             |
| g) Resultado del Juicio:    | Se condena al Servicio de Salud                           |
| h) Ministro Redactor:       | Sr. Arnaldo Gorziglia B.                                  |
| i) Abogado integrante:      | Sr. Arnaldo Gorziglia B.                                  |
| j) Tipo de Responsabilidad: | Responsabilidad por falta de servicio                     |

k) Cuantía de la Condena: Cincuenta millones de pesos (\$50.000.000.-), la que se reajustará de acuerdo a la variación de índice de precios al consumidor a contar de la fecha en que la presente sentencia quede ejecutoriada, más los intereses legales para operaciones reajustables en el caso de constituirse en mora.

l) Negligencia pretendida: Fue afectado por una infección intrahospitalaria que le provocó una neumonía que derivó en un derrame pleural, que no se trató en forma debida, siendo dado de alta de manera temeraria, no diagnosticándose oportunamente la infección por espondilodiscitis la que en definitiva lo dejó parapléjico superior, manteniéndolo en riesgo vital por casi cuatro meses, debiendo ser sometido a cuatro operaciones con alto riesgo por el desarrollo de la infección, todo ello se debió a la falta de diligencia de los médicos de los centros asistenciales, provocándole innumerables daños.

m) Prueba relevante: Pericia psiquiátrica

n) Área médica en controversia: Seguridad hospitalaria conforme las infecciones intrahospitalarias.

o) Antecedentes del juicio: 2º instancia conoce C.A de Valparaíso, rol nº 4-2013; 1º instancia conoce 3º Juzgado de Letras en lo Civil de Valparaíso, rol C-1900-2010

p) Legislación relacionada: Artículo 38 de la Ley Nº 19.966, en relación con la falta de aplicación de las normas reguladoras de la prueba de los artículos 384 y 426 del Código de Procedimiento Civil y 1712 del Código Civil, en relación, a su vez, con el artículo 47 de este último cuerpo legal.

q) Materia Jurídica relacionada: Daño corporal e incapacidad corporal en un 90%; infección intrahospitalaria; e incumplimiento a la obligación de seguridad del paciente.

---

73.- Cita Bibliográfica: Vasseur con Servicio de Salud Viña del Mar-Quillota (2015): Corte Suprema, 01 de diciembre de 2015, causa rol Nº 10047-2015. Disponible en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl)

- a) Sumario: La atención sanitaria proporcionada al señor Gómez por medio de la red asistencial del servicio de salud demandado, a quien, teniendo un diagnóstico inicial de Accidente Vascular Encefálico (que fue justamente la causa de su muerte), no se le proporcionó el oportuno tratamiento dejando transcurrir tiempo vital para salvarle la vida, en lugar de derivarlo a la brevedad al Hospital Fricke de Viña del Mar para realizarle un scanner que podría determinar si el accidente vascular era isquémico o hemorrágico, pudiendo haber sido operado y haberle salvado la vida.
- b) Tribunal: Corte Suprema
- c) Tipo de Recurso: Recurso de casación en el fondo interpuesto por la parte demandante
- d) Rol: 10047-2015
- f) Estado Procesal: Se rechaza el recurso de casación en el fondo interpuesto por la parte demandante
- g) Resultado del Juicio: Se absuelve responsabilidad del servicio de salud
- h) Ministro Redactor: Sr. Pedro Pierry A.
- i) Abogados integrantes: Sra. Leonor Etcheberry C. y Sr. Rodrigo Correa G.
- j) Tipo de Responsabilidad: Falta de servicio
- k) Cuantía de la Condena: No hubo
- l) Negligencia pretendida: Tardía observación y falta de control del paciente, al no haberse actuado oportuna y debidamente, pues se optó de forma tardía por su traslado en ambulancia al Hospital Gustavo Fricke de Viña del Mar desde Quilpué, lo que resultó decisivo en su muerte.
- m) Prueba relevante: Copia de atención n° 002569, del Consultorio Eduardo Frei; Copia de Epícrisis Médica del paciente, emanada del Hospital de Quilpué; hojas de Intervención SAMU; Hoja de Traslado de paciente; Copia de Historia Clínica del

paciente, emanada del Hospital de Quilpué ; y protocolo de atención para pacientes de sospecha de Accidente Cerebro Vascular Encefálico

n) Área médica en controversia: Sistema de Red Asistencial de Atención de Salud

o) Antecedentes del juicio: 2° instancia conoce C.A de Valparaíso, rol n° 531-2015; 1° instancia conoce 3° Juzgado de Letras en lo Civil de Viña del Mar, rol C-2436-2012.

p) Legislación relacionada: artículos 38 y 41 de la Ley N° 19.966 y los artículos 16 bis y 16 ter del Decreto Ley N° 2.763.

q) Materia Jurídica relacionada: Importancia de la prueba pericial; evolución del daño; Optar de forma tardía por su traslado en ambulancia al Hospital Gustavo Fricke de Viña del Mar desde Quilpué; y Falta de Servicio

---

74.- Cita Bibliográfica: Vasseur Aguirre Juan con Servicio de Salud (2014) : Corte Suprema, 23 de octubre de 2014, causa rol N°21.448-2014. Disponible en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl)

a) Sumario: Se demanda que durante las intervenciones quirúrgicas de la actora se produjo una sección del uréter circunstancia que en sí misma constituye un incumplimiento de los protocolos de intervención quirúrgica y es demostrativa de una impericia en el actuar del equipo médico que participó en la operación. Posteriormente en una cirugía reparatoria se dañó el colon, lo que provocó una sepsis generalizada que ocasionó una neuropatía periférica que redundó en una pérdida de la capacidad de trabajo del 70% y el daño psicológico de igual magnitud. Añade que es evidente que las condiciones de vida de la actora han sido alteradas dramáticamente pues incluso se debe extirpar su riñón izquierdo. Cada uno de los hechos anteriores fue probado(los daños). Sin embargo, el informe pericial del Servicio Médico Legal dice que actuó conforme la lex artis y conforme los protocolos respectivos. De conformidad a estos antecedentes la Corte Suprema desestimo el recurso de Casación en el Fondo por no lograr

el actor mejores pruebas que acreditaran la contravención a la *lex artis*. Mi comentario personal es que de *prima facie* hubo negligencia médica. Pero el informe del SML puede jugar un factor sumamente de doble estándar y muy difícil de voltear.

- b) Tribunal: Corte Suprema
- c) Tipo de Recurso: La parte demandante deduce recurso de Casación en el Fondo
- d) Rol: 21.448-2014
- f) Estado Procesal: Se rechaza el Recurso de Casación en el Fondo
- g) Resultado del Juicio: Se absuelve al Servicio de Salud
- h) Ministro Redactor: Sr. Guillermo Piedrabuena
- i) Abogados integrantes: Sr. Jorge Lagos G., y Sr. Guillermo Piedrabuena
- j) Tipo de Responsabilidad: Responsabilidad por Falta de Servicio
- k) Cuantía de la Condena: No hubo
- l) Negligencia pretendida: Intervención quirúrgica contraria a la *lex artis*.
- m) Prueba relevante: Informe de Servicio Médico Legal y protocolos médicos
- n) Área médica en controversia: Cirugía ginecológica
- o) Antecedentes del juicio: 2° instancia conoce C.A de Valparaíso, rol n° 2370-2013; 1° instancia conoce 2° Juzgado de Letras en lo Civil de Viña del Mar, rol C-2999-2009.
- p) Legislación relacionada: Artículos 38 y 41 de la Ley N° 19.966
- q) Materias jurídicas relacionadas: La relación entre los protocolos médicos y la falta de servicio; cumplimiento de la *lex artis*; daño psicológico y corporal; e informe de Servicio Médico Legal como medio probatorio influyente.

---

75.- Cita Bibliográfica: Vásquez y otros con Hospital Carlos Van Buren (2015): Corte Suprema, 02 de diciembre de 2015, causa rol N° 29.365-2014. Disponible en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl)

a) Sumario: La parte demandante funda su demanda indicando que el paciente presentó dificultades para respirar, lo que motivó que su nuera lo llevara de urgencia al Hospital Carlos Van Buren. Indica que el paciente no podía descender del taxi colectivo en que fue trasladado y casi ni podía hablar, producto de su ahogo, motivo por el que, después de algunas gestiones, consiguieron una silla de ruedas en la que el paciente ingresó al Hospital, siendo registrado en la Unidad de Urgencia Adulto, mientras era llevado al box de hombres de dicha unidad. Acusa que medió falta de atención al paciente, en lo que influyó la circunstancia del cambio de equipo médico de turno. Se le expresó que el deceso se debía a que el paciente ingresó justo en el horario de cambio de turno, de manera que no fue atendido en todo el tiempo que estuvo al interior del Servicio. Enseguida aducen que, aun de probarse que ante esa falta de atención el sr. Vásquez igualmente habría fallecido, el demandado debe indemnizarlos pues su negligencia lo privó de la chance de recuperarse y de seguir viviendo. A continuación alegan que de tal incumplimiento se han derivado perjuicios extrapatrimoniales dada la cercanía del señor Vásquez con su hijo, nuera y nieta, con quienes mantenía un fuerte lazo afectivo, muestra de lo cual es que éstos vivían en la casa colindante con la de aquél, lo que acarrea el deterioro de la vida afectiva de cada uno de los actores, motivo por el que solicitan que el demandado sea condenado a pagarles como indemnización de los perjuicios.

La sentencia de primera instancia rechazó la demanda, toda vez que el fallador concluyó que no se cumplió en la especie el requisito fundamental de la responsabilidad extracontractual del Estado, cual es la comisión de un delito o cuasidelito, y que éste haya sido el elemento generador de un daño a los actores. Así, tuvo por acreditado que la causa precisa y necesaria del fallecimiento de José Vásquez Velásquez consistió en la ocurrencia de un “Infarto Agudo al Miocardio”, respecto del cual el Servicio Médico Legal diagnostica una improbable posibilidad de sobrevida, aun con la terapia actual y los apoyos

hemodinámicos correspondientes. También tiene por demostrado que el citado paciente no recibió auxilio médico y que a su ingreso se le describió como “vigil, colaborador, tranquilo y con leve disnea”, esto es, con ausencia de cualquier síntoma que pudiera hacer sospechar un cuadro médico de mayor importancia, a lo que se suma que era portador de una Diabetes Mellitus, diagnóstico que tenía desde el año 2004, sin haber recibido tratamiento a su respecto hasta la fecha de su fallecimiento. En esas condiciones el sentenciador llega a la convicción de que el infarto sufrido por José Vásquez Velásquez fue asintomático, por lo que a su ingreso al Hospital Carlos Van Buren no fue priorizado para atención y falleció a los 45 minutos de su arribo a la Unidad de Emergencias sin recibir atención médica, destacando que tal atención no habría modificado el desenlace, ya que un infarto agudo al miocardio hace improbable la eventualidad de sobrevida.

La Corte de Apelaciones de Valparaíso, conociendo de los recursos de casación en la forma y de apelación deducidos por los demandantes, revocó la sentencia apelada y en su lugar acogió, sin costas, la demanda de indemnización de perjuicios por falta de servicio derivada de la falta de chance de sobrevida, deducida como petición subsidiaria de lo principal de fojas 1 y, en consecuencia, condenó al Hospital Carlos Van Buren a pagar a los actores las sumas de \$5.000.000 en favor de Luis Mauricio Vásquez Vásquez; de \$1.000.000 en favor de Teresa del Pilar Contreras Vidal y de \$1.000.000 en favor de Katty Vásquez Contreras, sumas que deberán ser reajustadas desde la fecha en que quede ejecutoriado el fallo, y al pago de intereses desde la mora.

En contra de esta última decisión la parte demandante dedujo recurso de casación en el fondo.

b) Tribunal: Corte Suprema

c) Tipo de Recurso: La parte demandante deduce recurso de casación en la forma y fondo

d) Rol: 29.365-2014



- f) Estado Procesal: Se revoca el referido fallo y, en su lugar, se acoge la demanda de indemnización de perjuicios por falta de servicio derivada de la pérdida de oportunidad de sobrevida.
- g) Resultado del Juicio: Se condena al Hospital Carlos Van Buren
- h) Ministro Redactor: Sra. Rosa Egnem S.
- i) Abogado integrante: Sr. Jaime Rodríguez E.
- j) Tipo de Responsabilidad: Responsabilidad por Falta de Servicio.
- k) Cuantía de la Condena: Se condena el pago de las sumas de \$20.000.000 (veinte millones de pesos) en favor de su hijo; de \$5.000.000 (cinco millones de pesos) en favor de su nuera de \$5.000.000 (cinco millones de pesos) en favor de su nieta, sumas que deberán ser reajustadas desde la fecha en que la presente sentencia quede ejecutoriada y pagadas con intereses a contar de la fecha en que el demandado incurra en mora, si ello aconteciere.
- l) Negligencia pretendida: Incumplimiento al deber de asistencia por no haber personal en razón del cambio de turno.
- m) Prueba relevante: Expediente administrativo; Hoja DAU (datos de atención de urgencia); informe de autopsia; protocolos médicos; e informe pericial.
- n) Área médica en controversia: Unidad de Atención de Emergencias de adultos; personal paramédico
- o) Antecedentes del juicio: 2° instancia conoce C.A de Valparaíso Rol N°1287-2014; en 1° instancia conoce 3° Juzgado de Letras en lo Civil de Valparaíso rol de ingreso C-6037-2011
- p) Legislación relacionada: Artículo 775 del Código de Procedimiento Civil autoriza para proceder de oficio (casación de oficio)
- q) Materia Jurídica relacionada: Pérdida de Chance; deber de asistencia; Falta de servicio por falta de personal; y presunciones como medio de prueba.

---

76.- Cita Bibliográfica: Vergara con González (2015): Corte Suprema, 01 de julio de 2015, causa rol N° 3517- 2015. Disponible en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl)

a) Sumario: El actor como fundamento de su acción resarcitoria plantea la lesión del nervio pudiendo fue ocasionada por el demandado, principalmente al practicar la segunda intervención quirúrgica, con un diagnóstico errado, sin antecedentes que apoyaran el diagnóstico y, en definitiva, lo hizo de tal forma que fue más afectado el nervio pudiendo lo que agravó mi dolor y la invalidez. Sin embargo por falta de pruebas no se logra acreditar la responsabilidad contractual y se rechaza la demanda en todas las instancias procesales.

b) Tribunal: Corte Suprema

c) Tipo de Recurso: Se deduce recurso de Casación en el Fondo por la parte demandante

d) Rol: 3517-2015

f) Estado Procesal: Se rechaza el recurso de Casación en el Fondo

g) Resultado del Juicio: Se rechaza la demanda de indemnización de perjuicios

h) Ministro Redactor: No se especifica.

i) Abogados integrantes: Sres. Jorge Lagos G. y Juan Figueroa V.

j) Tipo de Responsabilidad: Responsabilidad Contractual Médica

k) Cuantía de la Condena: No hubo

l) Negligencia pretendida: Error en el diagnóstico

m) Prueba relevante: Protocolo médico; investigación penal; e informe privado

n) Área médica en controversia: Urología

o) Antecedentes del juicio: 2° instancia conoce C.A de Santiago, rol n°7362-2014; 1° instancia conoce 20° Juzgado de Letras en lo Civil de Santiago bajo el Rol N° C-26398-2011

p) Legislación relacionada: Los artículos 19, 20, 2314 y 2329 del Código Civil

q) Materia Jurídica relacionada: El error en el diagnóstico requiere culpa o negligencia; importancia de los protocolos médicos; responsabilidad contractual y prueba insuficiente sobre la relación de causalidad.

---

77.- Cita Bibliográfica: Vergara Rojas con Servicio de Salud del Maule (2013): Corte Suprema, 02 de octubre de 2013, causa rol N°944-2013. Disponible en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl)

a) Sumario: El paciente ingresa al Hospital Regional de Talca el 1° de marzo del año 2004, con 12 años de edad. Es intervenido por una apendicitis aguda estimándose su evolución como satisfactoria por lo que es dado de alta el 3 de marzo de 2004. El 6 de marzo de 2004 vuelve a consultar en el mismo centro asistencial por dolor, fiebre e inflamación en la zona operatoria. Una vez internado, se encuentra un gran absceso que es explorado en pabellón, constatando que tiene su origen en la cavidad peritoneal, practicándosele aseo quirúrgico, revisión de suturas, descartando perforaciones y se inicia un tratamiento con antibióticos. A las 48 horas se efectúa una nueva revisión abdominal encontrándose compresión de piel, líquido turbio en peritoneo e importantes adherencias, consignando el médico que evidencia una falta de control o localización de la infección estimándose por el médico tratante que debe tener el paciente una alteración inmunológica o no estar cubierto por los antibióticos en uso.

El 11 de marzo de 2004 se plantea el cambio de antibióticos y se le realiza un nuevo aseo quirúrgico, se le entrega apoyo hemodinámico y se intenta su traslado a centros de mayor complejidad y recursos, cuestión que no se logró.

El 17 de marzo del mismo año se practica nuevamente un aseo quirúrgico. Al día siguiente se consigna que el estudio de inmunidad deberá realizarse una vez superado su cuadro actual.

Estabilizado hemodinámicamente, el 17 de abril de 2004, se le realizan injertos de piel para cubrir el trozo de pared faltante y el día 19 del mismo mes y año es dado de alta.

A raíz de las intervenciones a que fue sometido el menor, su región abdominal sufrió transformaciones de envergadura, que evidencian la extrema delgadez de la pared abdominal que se encuentra cubierta sólo por piel, que permite visualizar parte de los intestinos, lo que le impide un desarrollo normal, toda vez que cualquier roce en la parte afectada pone en peligro su integridad física por verse expuesto a rompimientos en la zona dañada, cuestión que determinó su dictamen de invalidez.

- b) Tribunal: Corte Suprema
- c) Tipo de Recurso: La parte demandada deduce recursos de Casación en el Fondo y en la Forma
- d) Rol: 944-2013
- f) Estado Procesal: Se rechazan los recursos de casación en la forma y en el fondo deducidos por el Servicio de Salud del Maule
- g) Resultado del Juicio: Se condena al Servicio de Salud por Falta de Servicio
- h) Ministro Redactor: Sra. María Eugenia Sandoval G.
- i) Abogados integrantes: Sr. Emilio Pfeffer U. y Sr. Guillermo Piedrabuena R.
- j) Naturaleza de Responsabilidad: Responsabilidad por Falta de Servicio
- k) Cuantía de la Condena: Se confirma sentencia que emana de la Corte de Apelaciones de Talca, que confirmó condena con declaración de elevar el monto a indemnizar por concepto de daño moral a la cantidad de \$100.000.000.
- l) Negligencia pretendida: Producto de una operación de urgencia que se le realizó en el Hospital Regional de Talca en marzo del año 2004, perdió parte de su pared

abdominal, teniendo en la actualidad una gran cicatriz y un evidente hundimiento del estómago cuestión que ha determinado que el adolescente sufra en razón no sólo del daño estético sino porque además se ve impedido de realizar actividades cotidianas que impliquen esfuerzo físico.

m) Prueba relevante:                      Ficha clínica.

n) Área médica en controversia:      Cirugía y el alta prematuro.

o) Antecedentes del juicio:              2° instancia conoce la C.A de Talca en rol n°595-2012; 1° instancia conoce el 2° Juzgado de Letras en lo Civil de Talca, Rol n° 0-3159-2009

p) Legislación relacionada:              Artículo 41 de la ley N° 19.966

q) Materia Jurídica relacionada:      Prescripción y daños posteriores; daños estéticos y corporales; en especial daño al bienestar; Falta de Servicio; y alta prematura como acto ilícito.

---

78.- Cita Bibliográfica: Vidal Heusler, Jaime Patricio y otros con Hospital Clínico de la Pontificia Universidad Católica de Chile (2014): Corte Suprema, 19 de enero de 2015, causa rol N° 7215-2014. Disponible en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl)

a) Sumario:                                      Que la pretensión de los demandantes se fundamenta en la “negligencia” del demandado que la hace consistir principalmente en la demora en la aplicación del tratamiento de “plasmaféresis” que requería la víctima. A mayor abundamiento, la tardanza de la atención, refiere que un cuadro de PPT, los pacientes se encuentran en riesgo vital, ya que las plaquetas disminuyen, lo que implica ninguna posibilidad de coagulación, amén de las hemorragias internas, todo lo cual, para cualquier persona lega en la materia, hace suponer que el tiempo es fundamental para salvar la vida. No obstante, los médicos que la atendieron en urgencia demostraron una tranquilidad impresionante y no señalaron en ningún momento la posibilidad de riesgo vital. Puntualiza que no obstante que los médicos de urgencia contaban con el diagnóstico de la Clínica,

igualmente efectúan una anamnesis completa, lo que tarda una media hora. Luego el hematólogo de turno, efectúa nuevamente otra anamnesis completa, que duró a lo menos otra media hora. Refiere que después de efectuar los trámites administrativos de ingreso, el médico se demora en hacer la intervención para colocar un catéter femoral para posteriormente realizar la plasmaféresis. Señala que la máquina estaba en condiciones de utilizarla, previa preparación por un especialista, comenzando muy tarde el procedimiento de plasmaféresis. Finalmente, la víctima entra en shock falleciendo. Finaliza señalando que para la Púrpura trombocitopénica (TPP) el tratamiento más indicado es la “Plasmaféresis con Infusión de Plasma Fresco” que debe ser aplicado con urgencia, no obstante la víctima tuvo que esperar horas para su aplicación.

El tribunal de primera instancia acogió la demanda pero sólo en cuanto condenó al demandado al pago de \$4.300.000 por concepto de daño emergente y de \$800.000.000 por concepto de daño moral solo a favor de las tres demandantes todas de apellido Vidal Neut. A su vez, rechazó la demanda por concepto de daño moral, a favor del actor Vidal Heuisler.

La parte demandada interpuso recursos de casación en la forma y de apelación en contra de dicho fallo y, una Sala de la Corte de Apelaciones de esta ciudad, después de rechazar la nulidad impetrada lo confirmó.

En contra de esta última sentencia la demandada deduce recursos de casación en la forma y en el fondo.

La Corte Suprema resuelve, apreciando la fuerza probatoria del informe de perito, al tenor de la norma contenida en el artículo 425 del Código de Procedimiento Civil, conforme a las reglas de la sana crítica, esto es, mediante aquel método de valorización de la prueba que se basa en los criterios inmutables de la lógica, las pautas sujetas a variación que dicta la experiencia y los conocimientos científicos debidamente afianzados, la competencia del perito y la uniformidad de sus opiniones, todo ello conjugado con las demás pruebas y elementos de convicción que el proceso ofrece, consideran que la conducta desplegada por el personal médico del establecimiento hospitalario demandado no ha sido negligente; a la inversa ha quedado demostrada la debida diligencia, cuidado y destreza desplegada por el personal médico en el tratamiento a que fue sometida la paciente a quien se le diagnosticó en forma *“correcta y oportuna”* su

enfermedad, se aplicó el tratamiento adecuado (plasmaféresis) y dentro del tiempo aconsejable (24 horas). Y, si el resultado no fue favorable fue debido al gran número de circunstancias y variables no controlables, como que la paciente cursaba un cuadro de características clínicas graves y rápidamente progresivas por lo que una sola sesión de recambio plasmático, aún realizada precozmente no era suficiente, los pacientes requieren de varias sesiones para su mejoría (entre 3 a 5 días). Queda demostrado, entonces, que la negligencia que acusa la demandante, que la hace consistir en la demora en el inicio del tratamiento – no se cuestiona el procedimiento mismo ni la pericia de los médicos –, no es tal y, como lo indica el perito, *“Si bien es posible que el recambio plasmático pudiese haberse comenzado antes, su gravedad pareciera haber sido de tal magnitud que no es claro ni categórico que esa diferencia hubiese influido en el desenlace de la paciente”*.

- |                             |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                          |
|-----------------------------|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| b) Tribunal:                | Corte Suprema                                                                                                                                                                                                                                                                                                            |
| c) Tipo de Recurso:         | La parte demandada deduce recursos de Casación en el Fondo y Forma                                                                                                                                                                                                                                                       |
| d) Rol:                     | 7215-2014                                                                                                                                                                                                                                                                                                                |
| f) Estado Procesal:         | Se acoge el Recurso de Casación en la Forma y se dicta sentencia de reemplazo, que revoca la sentencia apelada, en aquella parte que acogió la demanda opuesta y, en su lugar, declara que la referida demanda queda rechazada, sin costas. Mientras que el recurso de Casación en el Fondo se tiene por no interpuesto. |
| g) Resultado del Juicio:    | Se rechaza la demanda de indemnización de perjuicios contra la Clínica hospitalaria.                                                                                                                                                                                                                                     |
| h) Ministro Redactor:       | Sr. Jorge Lagos G.                                                                                                                                                                                                                                                                                                       |
| i) Abogado integrante:      | Sr. Jorge Lagos G.                                                                                                                                                                                                                                                                                                       |
| j) Tipo de Responsabilidad: | Responsabilidad Contractual Médica                                                                                                                                                                                                                                                                                       |
| k) Cuantía de la Condena:   | No hubo                                                                                                                                                                                                                                                                                                                  |
| l) Negligencia pretendida:  | Tardanza en la intervención Médico-Quirúrgica                                                                                                                                                                                                                                                                            |





- c) Tipo de Recurso: Recurso de Casación en el Fondo deducido por el médico demandado.
- d) Rol: 21.190-2015
- f) Estado Procesal: Se rechaza el recurso de casación en el fondo deducido por el demandado
- g) Resultado del Juicio: Se condena al médico y se termina por medio de transacción la demanda contra la clínica.
- h) Ministro Redactor: No se señala
- i) Abogado integrante: Sr. Daniel Peñailillo A.
- j) Tipo de Responsabilidad: Responsabilidad contractual y extracontractual.
- k) Cuantía de la Condena: \$8.000.000 en total, ya la demandante ha sido indemnizada por uno de los responsables del hecho que motivó los daños a aquella, lo que consta a fojas 83, en la escritura pública de la transacción de fecha 12 de abril de 2012, a la que llegan la actora y la demandada Sociedad Clínica San Bernardo Ltda., mediante la cual, esta última paga a la primera la suma de \$4.000.000 (cuatro millones de pesos), poniendo término al juicio en relación con esta demandada y otorgándose un total y recíproco finiquito. Condenó al recurrente a pagar a favor de la actora las sumas de \$918.470 por daño emergente y \$4.000.000 por daño moral, sin costas.
- l) Negligencia pretendida: Olvido de especie extraña (aguja quirúrgica) en el cuerpo de paciente
- m) Prueba relevante: Informe del médico obstetra y protocolos médicos
- n) Área médica en controversia: Intervención quirúrgica (Arsenalera)
- o) Antecedentes del juicio: 2º instancia en CA de San Miguel, Rol N°880-2015; y en 1º instancia en el 1º Juzgado de Letras en lo Civil de San Bernardo Rol N°C-2240-2011
- p) Legislación relacionada: Artículos 1545, 1546, 1556, 1557 y 1558 del Código Civil.

q) Materia Jurídica relacionada: Equipo médico; Teoría del Capitán del Buque; Olvido de especie extraña en el cuerpo; incumplimiento a la obligación de seguridad; responsabilidad de arsenalero; y responsabilidad contractual de clínica médica y galeno.

---

80.- Cita Bibliográfica: Wagemann con Vidal Garcia-Huidobro (2011) : Corte Suprema, 28 de enero de 2011, causa rol N°5849-2009. Disponible en [www.poderjudicial.cl](http://www.poderjudicial.cl)

a) Sumario: La demandante funda su libelo contra médico cirujano conforme incumplimiento contractual de prestaciones médicas y según los siguientes hechos: Médico plantea una cirugía de reducción mamaria bilateral, advirtiendo ciertos riesgos y garantizando que cualquier error personal o de su equipo en la intervención, se enmendaría por medio de otra intervención gratuita. Tras varios controles médicos, la paciente manifiesta su disconformidad por defecto del resultado estético de la operación a médico. El demandado reconoció un error en la cirugía y propone una nueva limitando la gratuidad al costo del equipo médico. Igualmente la actora no queda satisfecha con el resultado. El demandado rechaza intervenir su cuerpo por tercera vez, gratuita o remuneradamente. En consecuencia de la respuesta del galeno, la demandante interpone demanda por incumplimiento del contrato.

b) Tribunal: Corte Suprema

c) Tipo de Recurso: Recurso de casación en la forma deducido por la parte demandante.

d) Rol: 5849-2009

f) Estado Procesal: Se acoge recurso de casación en la forma.

g) Resultado del Juicio: Se condena a médico demandado.

h) Ministro Redactor: Sr. Sergio Muñoz G.

i) Abogado integrante: No hubo

j) Tipo de Responsabilidad: Responsabilidad contractual

- k) Cuantía de la Condena: \$ 30.000.000 por concepto de daño moral, con intereses corrientes para operaciones no reajustables, sólo en caso de mora.
- l) Negligencia pretendida: Negligencia médica incurrida en cirugía estética mamaria.
- m) Prueba relevante: Inspección personal del tribunal
- n) Área médica en controversia: Cirugía plástica o estética
- o) Antecedentes del juicio: 2° instancia conoce C.A de Santiago, rol n° 4444-2005; 1° instancia conoce 14° Juzgado de Letras en lo Civil de Santiago, rol C-2904-2002.
- p) Legislación relacionada: 5° causal del artículo 768 del CPC, referida al 4° numeral del artículo 170 de la misma ley.
- q) Materia Jurídica relacionada: Responsabilidad contractual por incumplimiento de contrato de prestación de servicios médicos; cirugía reconstructiva conlleva una obligación de medios; inspección personal del tribunal como medio probatorio relevante; obligaciones de resultado en caso de cirugía estética; indemnización de daño moral en sede contractual; y daños corporales.

**ANEXO N°2: Voto de prevención sobre responsabilidad del Fisco de Chile por Falta de Servicio, dictado por el Ministro Sr. Sergio Muñoz G.,** quien no comparte los motivos décimo sexto, décimo séptimo, décimo octavo y décimo noveno *[doctrina jurisprudencial a favor de aplicar a Fuerzas Armadas y Carabineros de Chile representados por Fisco de Chile, el Título XXXV del Libro IV del Código Civil referente a los delitos y cuasidelitos, y específicamente el artículo 2314 que establece la responsabilidad por el hecho propio, en caso que exista falta de servicio, y los artículos 2320 y 2322 del mismo Código que establecen la responsabilidad por el hecho ajeno, si se trata de una falta personal del o de los funcionarios, en la forma que se señala a continuación]*, fundando su parecer, de rechazar el recurso de casación en el fondo por sentencia definitiva, de fecha 04 de septiembre de 2012, que emana de la Corte Suprema, en juicio ordinario de indemnización de perjuicios, caratulados “Llanca con Fisco de Chile”, Rol N°8044-2010. De conformidad a los siguientes considerandos:

1°.- Que en nuestro país la evolución de la responsabilidad de la Administración del Estado se ha desarrollado en una primera etapa fundamentalmente sobre la base de determinaciones jurisprudenciales y luego conforme a la legislación especial.

Respecto de la evolución jurisprudencial se observa que ciertas sentencias descansan en la aplicación de la legislación de derecho civil, como en otros fallos se invocan principios de derecho público. Son casos específicos en que se hace efectiva la responsabilidad del Fisco, puesto que los tribunales hacen esfuerzos y diversas distinciones para excluirla. La doctrina cita como los primeros fallos en que se sustenta la decisión en principios de derecho público “Sociedad Fuschs y Plath con Fisco”, sentencia de 11 de enero de 1908 y “Lapostol con Fisco”, sentencia de 8 de enero de 1930. Sin embargo, será en la sentencia dictada en “Hexagón con Fisco”, de 28 de julio de 1987, en que expresamente se declaran inaplicables las disposiciones del Código Civil para decidir la demanda dirigida contra el Fisco, resolviendo el caso sobre la base de las normas constitucionales y legales diversas al Código Civil. Desestima la infracción del artículo 2332 del citado Código al no darle aplicación e igualmente las referidas a las Actas Constitucionales N° 2 y 3, la Constitución y Ley Orgánica Constitucional 18.575, en que radica el origen de la responsabilidad del Fisco. Razona en idéntico sentido la sentencia que rechaza el recurso de casación en el

fondo interpuesto por el Fisco, en los autos caratulados Mireya Baltra Moreno con Fisco, de fecha 12 de agosto de 1998, expresando en su considerando sexto: “Que, en consecuencia, la sentencia ha dado aplicación lisa y llana a las normas del derecho común, sin reparar que la naturaleza de los vicios que afectan a los decretos impugnados hacen improcedente estimar que puedan sanearse por el transcurso del tiempo, especialmente si se considera que la disposición constitucional en cuya virtud se ha declarado la nulidad no contiene remisión expresa alguna que permita aplicar las reglas de prescripción que el fallo invoca; y la naturaleza de la nulidad que se ha declarado impide integrar o complementar la norma constitucional con preceptos comunes, ya que el texto de la primera excluye toda posibilidad de saneamiento desde que dispone que los actos que la infringen son nulos per se, sin necesidad de declaración alguna, impidiendo así que la voluntad de las partes o el transcurso del tiempo puedan convalidarlos”.

En lo sustancial la jurisprudencia ha evolucionado hasta llegar a un estado, pacífico en la actualidad, que reconoce la responsabilidad del Estado-Administrador, exigiendo, en la mayoría de los casos, un factor de imputación, el que se hace descansar en la noción de “falta de servicio” que incluye la actividad jurídica ilegal de la Administración, su mala organización, el funcionamiento defectuoso, las omisiones o silencios cuando debió actuar, todo lo que debe originar la afectación de un bien de los administrados, sin desconocer que se agrega la responsabilidad por riesgo e incluso la que origina la actividad lícita en que se ocasiona igualmente daño al administrado, sin perjuicio que, en este último caso, se ha expresado por la doctrina que se refiere más precisamente a una responsabilidad del Estado-Legislator.

La circunstancia que se desea destacar es que la jurisprudencia, sobre la base de la legislación especial, ha sustentado la responsabilidad de la Administración. Esta normativa especial arranca de los artículos 2°, 4°, 5°, 6°, 7°, 38 de la Constitución Política de la República, 4° y 42 de la Ley 18.575.

La norma del inciso segundo del artículo 21 de la Ley 18.575 no afecta la disposición del artículo 4°, por lo que a su respecto debe atenderse a la concepción de la Administración del Estado que expresa el inciso segundo del artículo 1° del mencionado cuerpo de leyes, de forma tal que, sin duda alguna, este régimen de responsabilidad se aplica a las Fuerzas Armadas, como a las de Orden y Seguridad Pública. En efecto, las

normas excluidas de consideración respecto de tales instituciones están referidas a la organización, funcionamiento y carrera funcionaria (atendido los títulos de los párrafos y las materias de que tratan), sin afectar el régimen de responsabilidad, dado que el mencionado artículo 4° dispone: “El Estado será responsable por los daños que causen los órganos de la Administración en el ejercicio de sus funciones, sin perjuicio de las responsabilidades que pudieren afectar al funcionario que los hubiere ocasionado”; Administración del Estado que entre quienes la constituyen se encuentran las Fuerzas de Orden y Seguridad Pública.

Por otra parte no resulta desconocida la responsabilidad del Estado derivada de la noción de nulidad de derecho público, pero cuyo fundamento no se encuentra en el contencioso subjetivo o de declaración de derechos, sino que en el objetivo o de ilegalidad.

La doctrina y jurisprudencia nacional ya no debe hacer esfuerzos para legitimar la responsabilidad del Estado, por un actuar ilícito de sus agentes, invocando disposiciones de derecho privado. En este sentido resulta sorprendente y contraria al hecho propio, como a la buena fe que debe orientar las defensas de las partes, la afirmaciones históricas de la defensa fiscal, en orden a la “inexistencia de un régimen especial de responsabilidad del Estado” por lo cual éste se encuentra exento de la misma, careciendo los tribunales de jurisdicción y competencia para resolver las acciones que la demandan, para luego expresar que la norma constitucional del artículo 38, inciso segundo de la Carta Política solamente ha atribuido competencia, pero no ha regulado el régimen de responsabilidad, el cual está constituido por el “derecho común en materia de responsabilidad extracontractual, que se encuentra contenido en el Código Civil en el Título XXXV, denominado “De los Delitos y Cuasidelitos”, artículo 2314 y siguientes”, para aplicar, por excepción, la normativa del artículo 42 de la Ley 18.575, hecho que en concepto de quien previene debiera destacarse adecuadamente y resolver en consecuencia. Descarta toda seriedad a sus alegaciones y defensas el antecedente que igualmente a lo largo de los años planteara un tratamiento especial sosteniendo los poderes exorbitantes de la Administración por la función de servicio público que desarrolla, manteniendo hasta ahora la teoría de los poderes implícitos y antes de la Ley de Bases del Procedimiento Administrativo esgrimía en estrados la imprescriptibilidad de las facultades autoconferidas de invalidación de los actos administrativos. La coherencia y congruencia también es

exigible a las instituciones en sus defensas, puesto que les resulta aplicable el aforismo “venire contra factum proprium non valet”, recordando los términos del Mensaje del Código de Procedimiento Civil, en el sentido que confiados los procesos “a la sola iniciativa de las partes, se desvían a menudo de su verdadera marcha, resultando de allí que la acción de la justicia se hace más fatigosa y menos eficaz”.

2°.- Que en la evolución del Derecho Público, en especial del Derecho Administrativo, resulta pacífico sostener que existe un conjunto de principios que orientan la actuación de la autoridad; principios que son diferentes de los que se encuentran presentes en relaciones regidas por el Derecho Privado. Los distintos planos en que los particulares se vinculan entre sí, con aquéllos exigibles cuando lo hacen con la autoridad o cuando son órganos del Estado los que contraen obligaciones entre sí, son una realidad que no es posible desconocer, no obstante no exista ninguna norma que así lo disponga, el positivismo jurídico cede ante un avasallador desarrollo de la ciencia jurídica al respecto.

Los principios del proceso vienen condicionados por la naturaleza de la materia a que se refieren y son válidos conforme a su ámbito, el que puede ser general o particular. Unos rigen la actividad de la Administración, algunos la de los administrados, y otros, la interacción de ambas en los procedimientos seguidos por la misma Administración e incluso por el órgano jurisdiccional. Existen principios que tienen un carácter material o sustancial y otros, especialmente los que se refieren a particularidades de los procedimientos, por el contrario, son funcionales y de carácter más bien técnico.

En este mismo orden de ideas los principios formativos del actuar de la Administración radican en diferentes aspectos:

- Constituyen el fundamento y razón fundamental del sistema que inspiran;
- Orientan el desarrollo de las instituciones y su regulación. Son fundantes de la actividad legislativa;
- Conforme a ellos se estructura el proceder o la actuación válida de la Administración y aquello que deben exigir su aplicación los administrados. Son el soporte básico del ordenamiento, prestando a éste toda su significación;
- Son criterios de interpretación de sus disposiciones, por la necesaria congruencia entre ellos como criterios generales y las normas concretas. Inspiran al operador de las normas dictadas conforme a ellos;

- Integran la ley, en los casos en que sea necesario, cuando no existe norma;
- Tienen un carácter enunciativo, no descarta la concurrencia de otros que puedan ser consecuencia del desarrollo de la disciplina que regula la actuación de la autoridad o que impulse el propio legislador;
- Sirven de filtro purificador, cuando existe una contradicción entre estos principios y determinadas normas que quieran aplicarse al sistema especial de al que aquellos se refieren;
- Suelen servir como diques de contención ante el avance disfuncional de disposiciones legales correspondientes a otras ramas o especialidades del derecho. Sirven como valla defensiva contra la invasión de otras legislaciones relativas a materias diversas y que no guardan relación con el sistema regulado;
- Actúan como cuña expansiva para lograr el desarrollo, fortalecimiento y consolidación de las técnicas, medidas y regulaciones propias o adecuadas para el ensanchamiento de la especialidad;
- Fortalecen el valor de la seguridad jurídica de todo el ordenamiento, ya que su explicitación sirve de constatación de las razones que han tenido los jueces para resolver un caso en un determinado sentido, impidiendo de esta manera la sola discrecionalidad;
- Tienen una capacidad propia, heurística: para resolver problemas interpretativos de las leyes y de los simples actos en vista de una solución; inventiva: para organizar o descubrir combinaciones nuevas; organizativa: para ordenar actos heterogéneos, cambiantes y hasta contradictorios de la vida jurídica; son ellos los que prestan a ésta su dinamicidad característica, su innovación y su evolución, y
- Recreadora de normas obsoletas (Néstor A. Cafferatta, El Principio de Prevención en el Derecho Ambiental, Summa Ambiental, Tomo I, AbeledoPerrot, 2011, Buenos Aires, Argentina, página 273).

Tales razonamientos, la existencia de un profuso conjunto de normas en el derecho comparado y estudios de especialistas que sería largo enunciar permiten llegar a la conclusión que el derecho público regula la responsabilidad del Estado en general y de la Administración en particular. Derecho que no se puede desconocer, por el contrario todas las autoridades e individuos de nuestro país deben respetar, pues en el estado actual de las



cosas hay un derecho que resulta vinculante y perentorio para las autoridades nacionales, entre ellas para los tribunales.

3°.- Que la existencia de los principios generales del derecho, han sido recogidos por múltiples sentencias de nuestros tribunales, incluso con carácter supra constitucional. El Tribunal Constitucional de nuestro país en su sentencia de 21 de Diciembre de 1987, Rol N° 46, considerando 21: “Que de lo expuesto en las consideraciones anteriores se infiere con nitidez que el ordenamiento institucional estructurado por la Constitución de 1980 descansa sobre ciertos principios y valores básicos, entre los cuales cabe señalar (...): la libertad del hombre, que los derechos fundamentales de la persona humana son anteriores y superiores al Estado y la Constitución, razón por la cual no los crea sino que los ‘reconoce y asegura’; que el Estado en cumplimiento de su finalidad propia, cual es promover el bien común, debe darles segura y eficaz protección (...); que el ejercicio de la soberanía que se realiza por el pueblo y por las autoridades que la Constitución establece reconoce como limitación el respeto a los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana y, en fin, que nadie puede ser condenado por hechos anteriores a las norma jurídica que establece la pena” (considerando 19°); “que todos estos principios se encarnan en disposiciones concretas de la Carta Fundamental como son, entre otros, los artículos 1°, 4°, 5°, inciso segundo, y 19, en especial su número 3, inciso séptimo” (considerando 20°); y “que estos preceptos no son meramente declarativos sino que constituyen disposiciones expresas que obligan a gobernantes y gobernados tanto en si mismas, como también, en cuanto normas rectoras y vitales que coadyuvan a desentrañar el verdadero sentido y espíritu del resto de las disposiciones de la Constitución” (considerando 21°).

4°.- Que en el caso en estudio, los antecedentes reunidos permiten tener por justificados diferentes hechos que han sido calificados de ilícitos; calificación que se impone, además, por cuanto constituyen deberes de los funcionarios médicos y paramédicos del Hospital Naval de Talcahuano atender y velar por la salud de los pacientes otorgándoles los cuidados que según su patología y gravedad requieran.

5°.- Que sobre la base de tales antecedentes de hecho y de derecho, los sucesos a que se refiere la presente causa tienen la connotación necesaria para ser calificados como generadores de responsabilidad, puesto que se refieren a negligencias en que incurrió una dependiente del Hospital Naval en el ejercicio de sus funciones respecto de una paciente

internada en dicho establecimiento asistencial, a su cuidado, lo que importa una evidente falta de servicio.

Corresponde igualmente dejar asentado, que la referencia a los regímenes de responsabilidad claramente establecidos en la actualidad, son producto de un mayor desarrollo de nuestro país, que ha terminado por concretar lo que ha sido reconocido por la jurisprudencia con anterioridad, de forma tal que no se trata solamente de aplicar esta normativa, sino que, además, los principios que la inspiran, los que han estado vigentes conforme al desarrollo de nuestra cultura jurídica, sin perjuicio de considerar que las normas de derecho público rigen in actum, especialmente las constitucionales, entre las que se encuentra el inciso segundo del artículo 38 de la Carta Fundamental.

6°.- Que respecto de la naturaleza del derecho subjetivo cuya declaración se demanda, en primer término integra la teoría de la responsabilidad del Estado en general y de la Administración en particular, es el denominado contencioso subjetivo o de declaración de derecho. En efecto, la unificación de la responsabilidad integra instituciones aparentemente disímiles, pero que aglutina la referencia común a la lesión originada por la Administración a los particulares, que en algunos casos se expresa de un modo específico de acuerdo a la forma como se ha producido esta lesión. Resulta que de este modo se constituye la garantía integral del patrimonio privado frente a la acción de la Administración, cualquiera sea la actuación desarrollada por ésta. A lo que se atiende es al hecho que se ocasiona daño al patrimonio de los administrados, sin exclusiones. “Llegar a esa conclusión, en principio tan obvia, que impone, por tanto, la formulación de un principio de resarcimiento de todos los daños causados por el funcionamiento de la Administración, no ha sido, sin embargo, tarea fácil, ni en nuestro propio Derecho, ni en el panorama general del Derecho comparado” (García de Enterría, obra citada, página 358). Siguiendo al autor citado se puede decir que la importancia de esta concepción está en el cambio de paradigma, pues la óptica radicará no ya en responsabilidad de quien causó el daño, si se quiere en una reparación por vía de sanción, sino que observando o considerando el patrimonio de la persona lesionada. “La responsabilidad pasará así a convertirse en un mecanismo que se pone en funcionamiento sólo si y en la medida en que se haya producido una lesión patrimonial en el sentido propio a resultas de la acción u omisión de la Administración.” “El concepto de lesión se convierte de este modo en el auténtico centro de gravedad del sistema” (obra citada, página

378), que en el caso de nuestro país resulta más exigente, puesto que se requiere que la persona sea “lesionada en sus derechos por la Administración del Estado”.

Se encausa así la responsabilidad del Estado que tiene por causa el actuar de sus autoridades y funcionarios, en que su objeto es la reparación integral del daño ocasionado.

De acuerdo a la teoría general de la responsabilidad, tan importante como lo anterior es determinar el factor de imputación, puesto que será resarcible la lesión de derechos, en la medida que no deba soportarla quien la ha sufrido, por existir una causa de exención, justificación o extinción de responsabilidad. Este principio de protección y garantía de la persona y del patrimonio del administrado, del que parte la cláusula general de responsabilidad de la Administración, corresponde precisamente a ésta, la autoridad, acreditar dichas causas de exclusión. De otra manera resulta ineludible disponer todas las medidas tendientes a la restauración, entre las que se encuentra la reparación indemnizatoria, pero con caracteres generales, que incluya todo daño, el que corresponderá precisamente determinar, mediante la individualización correspondiente.

Al haberse determinado que la acción que se reclama sea reparada, la lesión está precisada, por lo que solamente corresponde individualizar el daño y su valoración, que en el presente caso se ha dejado indicada con plena claridad, como, además, se la ha cuantificado por los jueces de la instancia. Ante tales antecedentes procede la plena indemnización del daño ocasionado, sin perjuicio de dejar a salvo toda otra forma de reparación que se desee impetrar de la Administración. Esta forma de entender la responsabilidad de la Administración constituye un paso adelante en la teoría general que la contempla.

El profesor García de Enterría expresa que la jurisprudencia española ha desarrollado el principio de la referencia, citando al efecto la sentencia de 24 de julio de 1989, que expresa que debe tenerse en cuenta “que el principio de prohibición de la interpretación contra cives obliga a buscar la más favorable a la subsistencia de la acción, máxime cuando se trata de acciones personales” (obra citada, página 431).

7°.- Que establecida la responsabilidad del Estado por daños de carácter patrimonial a las personas, en nuestro país la jurisprudencia ha tenido una labor determinante, pero mesurada. Se ha radicado la observación principalmente del Estado Administrador, pero no

se debe ignorar la responsabilidad del Estado Legislador y del Estado Juez, como también la responsabilidad internacional del Estado.

Continuaremos con el análisis respecto del Estado Administrador.

En efecto, no obstante seguir en la doctrina civilista a la doctrina francesa, no ocurre lo mismo en lo relativo a la responsabilidad con un carácter permanente, observando iniciales esfuerzos, pero que, con motivo de la norma del artículo 87 de la Constitución Política del Estado de 1925 que dispuso: “Habrá Tribunales Administrativos, formados con miembros permanentes, para resolver las reclamaciones que se interpongan contra actos o disposiciones arbitrarias de las autoridades políticas o administrativas y cuyo conocimiento no esté entregado a otros Tribunales por la Constitución o las leyes. Su organización y atribuciones son materia de ley”, se produjo un retroceso, debiendo evolucionar tanto la legislación como la jurisprudencia desde la irresponsabilidad del Estado, la responsabilidad particular establecida por ley y hasta llegar a la aceptación sin prevenciones de ésta. El problema actual es el régimen que se ha implantado en nuestro país. Todos sostienen que se trata de un sistema de responsabilidad de Derecho Público, puesto que se rige por principios propios, la distinción se encuentra en los extremos que importa esta afirmación, puesto que unos la observan desde la perspectiva de las personas, del administrado, y otros desde la Administración. Luego se abordan los requisitos de la responsabilidad difiriendo en el factor de imputabilidad. Aquellos exigen o demandan solamente la existencia de un daño o lesión en los derechos respecto del administrado, excluyendo la mirada respecto del comportamiento de la Administración y los segundos la incluyen. Surge aquí la conceptualización de la responsabilidad de la Administración como una organización, que corresponde investigar en cuanto a su funcionamiento y la forma en que entrega el servicio que presta a los administrados. Surge la noción de falta de servicio (*faute de service*), pero esta también produce divergencias. Simplificando el problema – podrá decirse que inmotivadamente – se plantea desde una perspectiva sustancial y procesal, puesto que es necesario conceptualizar este módulo de imputación y determinar en qué parte radica su acreditación. Una concepción objetiva dirá que existe un deber de cuidado general de la Administración, por el innegable carácter de garante que tiene en el sistema jurídico y en la relación con los particulares, como también por un componente de responsabilidad ética, política y de bien común, a lo cual se agrega su deber de solidaridad y respeto de la

dignidad de todas las personas, por lo que dicho deber de cuidado impone un comportamiento normalmente diligente que se refleja en no dañar a quienes sirve, a las personas en general y los administrados en particular. Esta misma concepción radica en la Administración la carga de probar que no le asiste responsabilidad en el daño al ajustarse a un actuar normal. La diferencia entre la concepción objetiva de la responsabilidad y la concepción objetiva de la falta de servicio está en que en la primera responde de todo daño y debe probar una eximente de responsabilidad, pues incluso le corresponde asumir los daños por la actividad lícita. Sin embargo, en la segunda acreditando un comportamiento normal, en concreto, corresponde excluir su responsabilidad. En definitiva en la falta de servicio objetiva no se abandona su conceptualización, pero se impone a la administración que acredite que su obrar fue diligente.

La teoría de la falta de servicio subjetiva recurre a la noción de funcionamiento defectuoso del obrar de la Administración, único evento en el que responde, pero en este caso corresponde al administrado que ha sido dañado probar el defecto en el obrar de la Administración tanto por acción como por omisión, surgiendo diferentes conceptualizaciones al efecto. Se extrema esta concepción de la falta de servicio subjetiva, puesto que algunos, exigen no solo se acredite un obrar defectuoso objetivamente constatable, sino que ha existido culpa en el obrar que ocasionó el daño. Extremando aún más las cosas se recurre a la noción de culpa del derecho privado, pero se agrega incluso el llamado a las normas de la legislación civil para regir la situación concreta, en especial el Código Civil, tanto en disposiciones sustanciales generales y particulares, como en el régimen que regula la prescripción.

8°.- Que para quien suscribe este parecer la responsabilidad del Estado y del Estado Administrador en particular arranca de los artículos 1°, 2°, 4°, 5°, 6°, 7°, 38 de la Constitución Política de la República, 4° y 42 de la Ley 18.575. El análisis queda radicado en las normas legales, puesto que el de cualquier falta de correspondencia o antinomia con las normas constitucionales, en el caso concreto, escapa a la competencia y análisis del derecho aplicable por cuanto la Ley 18.575 fue dictada con posterioridad a la entrada en vigencia de la Constitución de 1980. Es así como el artículo 1° de la mencionada ley establece el ámbito de aplicación y luego dispone el artículo 4° que el “Estado será responsable por los daños que causen los órganos de la Administración en el ejercicio de

sus funciones”. Quien suscribe este voto particular, por la enunciación de los párrafos 1° y 2° del Título II de la Ley 18.575, como por las materias de que trata, entiende que igualmente se aplica el artículo 42 a las reparticiones excluidas en el inciso segundo del artículo 21, según se ha indicado con anterioridad. Es así como el artículo 42, en correspondencia con el artículo 4°, dispone que los “órganos de la Administración serán responsables del daño que causen por falta de servicio”. En todo caso, de estimarse excluida de aplicación de esta norma, debe regirse por el artículo 4°, el que singularmente, sin el complemento del artículo 42, podría entenderse que establecería una responsabilidad objetiva derivada únicamente de constatar un derecho lesionado que ocasione daños al administrado, circunstancia que corresponde descartar.

Estas disposiciones son las que regulan legalmente la responsabilidad general del Estado Administrador.

En la historia de la Ley 18.575 publicada por la Biblioteca del Congreso Nacional ([www.bcn.cl](http://www.bcn.cl) [http://www.leychile.cl/Consulta/portada\\_hl](http://www.leychile.cl/Consulta/portada_hl)) consigna los siguientes antecedentes:

I.- En el Mensaje del Ejecutivo la responsabilidad se entiende que es civil y por falta de servicios, expresando: “Más adelante el título V, también con avanzado criterio administrativo, determina que la Administración Pública deberá actuar por propia iniciativa en cumplimiento de sus funciones, salvo que la ley exija la petición previa de un interesado o cuando se trate de hacer uso del derecho de petición o reclamo.”

“Complementaria de la norma anterior es aquella incluida en el artículo 33, que hace responsable, civilmente, al Estado y a las personas jurídicas que lo integran, por la falta de servicios en que pueda incurrir.”

“Asimismo, el inciso segundo, responsabiliza civilmente a los funcionarios por los perjuicios que ocasionen mediante sus actuaciones constitutivas de falta personal.” (Página 12)

El proyecto contempla la siguiente disposición: “ARTICULO 33.- El Estado y las personas jurídicas que integran la Administración Pública serán responsables civilmente por la falta de servicio cometida en su actividad jurídica o material.”

“Los funcionarios serán civilmente responsables de los perjuicios que ocasionaren por su actuación constitutiva de falta personal.”

II.- En el informe la Secretaría de Legislación de la Junta de Gobierno expresa: “La disposición consagra el principio de responsabilidad del Estado por "falta de servicio", así como la responsabilidad personal de los funcionarios, por su falta personal. Resulta indispensable, al efecto, definir los conceptos de "falta de servicio" y de "falta personal", siendo útil considerar, para perfilar la primera de estas nociones, el criterio del legislador en la vigente Ley Orgánica de Municipalidades —decreto ley N° 1.289, de 1976—, en su artículo 62, inciso final, que prescribe: "La responsabilidad extracontractual procederá principalmente para indemnizar los perjuicios que sufran uno o más usuarios de los servicios municipales cuando éstos no funcionen, debiendo hacerlo, o lo hagan en forma deficiente.".

“Cabe señalar que la doctrina y la jurisprudencia francesas han establecido lo que se entiende por "falta de servicio público", disponiendo, al efecto, que la hay cuando el servicio público no funciona debiendo funcionar; cuando funciona, pero funciona mal, o cuando funcionando bien, lo hace en forma tardía.” (Página 68).

III.- En el informe de la Primera Comisión Legislativa se indica: “1.- Conforme a la ley N° 17.983 y al respectivo acuerdo de la Junta de Gobierno, este Comandante en Jefe viene en formular las observaciones al proyecto de ley orgánica constitucional sobre bases de la Administración Pública.

a) Con el objeto de abordar en una forma más completa el estudio de esta ley orgánica constitucional este Comandante en Jefe dispuso se analizarán comparativamente los textos del Mensaje y de la Comisión de Estudios de las leyes orgánicas constitucionales. Lo anterior explica la incorporación en el texto sustitutivo que se acompaña, de normas contenidas en el proyecto de la referida Comisión de Estudios.

b) Para encabezar el proyecto se acogió el criterio seguido por la Comisión Especial en cuanto a establecer un primer título que consigne los principios generales que deben orientar la organización y funcionamiento de la Administración del Estado. Ello porque, a juicio de este Comandante en Jefe se trata de la primera ley de esta naturaleza que rige en nuestro país y que debe cumplir, por lo mismo, con una finalidad de orientación general. A los principios de la jerarquía, unidad, responsabilidad y eficiencia se han agregado los principios de probidad y control.

c) En lo que se refiere a la actividad de la Administración del Estado, se complementa lo relativo a las responsabilidad civil del Estado y de las personas jurídicas que integran la administración, definiendo lo que debe entenderse por falta de servicio y salvando el derecho de éstos de repetir en contra del funcionario que hubiere incurrido en falta de personal, consignándose finalmente la responsabilidad solidaria de los órganos de la Administración y del funcionario que resulte responsable.” (Pág. 91 y 92).

Específicamente se incorpora el siguiente “Artículo 3º: El Estado será responsable por los daños que los órganos de la Administración produzcan en el ejercicio de sus funciones, sin perjuicio de las responsabilidades que pudieren afectar al funcionario que hubiere causado el daño” (Pág. 94 Primera Comisión Legislativa).

La moción sustitutiva incorpora igualmente el “Artículo 52: El Estado y las personas jurídicas que integran la administración serán siempre responsables civilmente por la falta de servicio cometida en su actividad jurídica o material, sin perjuicio de su derecho de repetir en contra del funcionario que hubiere incurrido en falta personal.”

“En todo caso, el órgano de la Administración y dicho funcionario serán solidariamente responsables.”

“Se entiende por falta de servicio la no prestación de este, debiendo efectuarse, o su prestación en forma deficiente o tardía.” (Pág. 108).

IV.- En el Informe de la Cuarta Comisión Legislativa se indica: “Artículo 4º Esta disposición corresponde al artículo 33 del proyecto del Ejecutivo, con meras adecuaciones formales, derivadas de la nueva estructura del proyecto, y se refiere al principio de la responsabilidad del Estado por los daños que causen los órganos de la Administración.

Cabe hacer presente que no se utilizó la expresión “responsables civilmente”, a fin de evitar confusiones con la responsabilidad civil consagrada en el Código Civil.” (Pág. 164 Informe Cuarta Comisión Legislativa).

Luego respecto del artículo 45, se señala: “Esta es una de las disposiciones de mayor trascendencia del proyecto y corresponde al artículo 33 del Ejecutivo, porque está consagrando una nueva idea de responsabilidad que sólo tiene precedente positivo en la Ley de Municipalidades. Se trata de la responsabilidad objetiva del Estado, derivada de la falta de servicio. Si bien en el artículo 4º del proyecto ya se habla de la responsabilidad general del Estado por los daños que causen sus órganos, esta norma se refiere a un aspecto



más concreto aun. Detrás de ella hay toda una fundamentación importante, en cuanto favorece la posición del administrado frente a la Administración, de manera que se traduzca en un medio eficaz para resarcirlo de los daños que le puedan causar los servicios de la Administración.”

“En consecuencia, se consagra en este artículo un criterio nuevo de responsabilidad, que no es el tradicional de la responsabilidad subjetiva basada en el dolo o la culpa de un denominado funcionario, sino que atiende a un elemento objetivo que es la falta de servicio público. De manera que acreditando el afectado que un servicio público no ha funcionado, debiendo hacerlo, o que ha funcionado de modo tardío o deficiente, y probar que a raíz de lo anterior se le ha causado un daño, está en situación de exigir indemnización de parte del Estado. Se trata de un concepto que tiene su origen en el derecho francés, y es la concreción de una serie de elementos que tienen un largo desarrollo en el Derecho Administrativo. El artículo fue dividido en dos incisos a fin de dejar claramente establecido que la existencia de esta responsabilidad objetiva, no obsta a que el Estado pueda repetir en contra del funcionario que hubiere incurrido en falta personal, si se diera el caso.”

“Por otra parte, se desestimó la posibilidad de definir la falta de servicio, pues ello podría provocar dificultades en la aplicación de esta norma. Se ha considerado más conveniente dejar entregado a la jurisprudencia la determinación de cuando se configura la “falta de servicio”, pues son numerosos y complejos los casos en que tal situación puede producirse.” (Págs. 175 y 176 del Informe de la Cuarta Comisión Legislativa).

La doctrina y la jurisprudencia han adoptado diversas posiciones en torno a esta nueva responsabilidad. Sin embargo, de acuerdo a los antecedentes enunciados se pueden establecer algunas premisas básicas:

a.- La responsabilidad como principio general. La responsabilidad se establece como un principio general que orienta también ampliamente la organización y funcionamiento de la Administración del Estado. Es así que se hace referencia “al principio de la responsabilidad del Estado por los daños que causen los órganos de la Administración”.

b.- Sistema general de responsabilidad. La Administración debe observar el principio de responsabilidad, puesto que el Estado “será responsable por los daños que causen” sus órganos. Se regula directa y particularmente el principio de responsabilidad de los órganos de la Administración en “ejercicio de sus funciones”, sin desconocer que puedan existir

otros sistemas. Expresamente se hace referencia al principio general de “responsabilidad del Estado”, el cual tiene lugar “por los daños que causen los órganos de la Administración”.

c.- Concepción pro administrado y distinta de la existente. Si bien el proyecto habla de la responsabilidad general del Estado por los daños que causen sus órganos, se refiere a un aspecto más concreto aun, puesto que detrás de ella hay toda una fundamentación importante, en cuanto favorece la posición del administrado frente a la Administración, de manera que se traduzca en un medio eficaz para resarcirlo de los daños que le puedan causar los servicios de la Administración.

d.- Se consagra un nuevo sistema de responsabilidad. En el Mensaje del Ejecutivo la responsabilidad se entiende que es civil y por falta de servicios. A lo anterior se agrega que en un principio la responsabilidad es extracontractual. Posteriormente se la considera simplemente como responsabilidad civil del Estado. Por último se deja expresa constancia que no se utiliza la expresión “responsables civilmente”, a fin de evitar confusiones con la responsabilidad civil consagrada en el Código Civil, por lo que se entiende que no se rige por esta normativa, con la cual no puede vincularse. Se “está consagrando una nueva idea de responsabilidad que sólo tiene precedente positivo en la Ley de Municipalidades”.

e.- Responsabilidad funcionaria. Extiende la responsabilidad a los funcionarios, a quienes responsabiliza civilmente por los perjuicios que ocasionen mediante sus actuaciones constitutivas de falta personal. Posteriormente se expresará que es el Estado el que repetirá en contra del funcionario, de manera que es el Estado el cual responde de manera directa y principal. Se establece la responsabilidad solidaria entre Administración y funcionario, pero, en definitiva solo es el Estado el que podrá repetir en contra del funcionario, sin que el particular tenga acción directa en su contra.

f.- Nuevo Sistema de responsabilidad.

1.- Se establece un criterio nuevo de responsabilidad, que no es el tradicional de la responsabilidad subjetiva basada en el dolo o la culpa de un denominado funcionario, sino que atiende a un elemento objetivo que es la falta de servicio público. En este sentido se la considera “claramente” como un sistema de responsabilidad objetiva. Se la califica como *“responsabilidad objetiva del Estado, derivada de la falta de servicio”*.

2.- En un principio considera útil la noción de falta de servicios comprendida en la Ley de Municipalidades, esto es cuando los servicios “no funcionen, debiendo hacerlo, o lo hagan en forma deficiente”.

3.- Por la referencia a la definición francesa y luego como texto del proyecto al concepto de falta de servicios se incorpora la noción de un correcto funcionamiento, pero tardío.

4.- Por último, se desestimó la posibilidad de definir la falta de servicio, pues ello podría provocar dificultades en la aplicación de esta norma. Se ha considerado más conveniente dejar entregado a la jurisprudencia la determinación de cuando se configura la “falta de servicio”, pues son numerosos y complejos los casos en que tal situación puede producirse.

5.- Solamente se exige “que acreditando el afectado que un servicio público no ha funcionado, debiendo hacerlo, o que ha funcionado de modo tardío o deficiente, y probar que a raíz de lo anterior se le ha causada un daño, está en situación de exigir indemnización de parte del Estado”.

6.- La responsabilidad se extiende tanto a la actuación administrativa de carácter jurídica y material, como aquella requerida, previa petición del interesado o desarrollada por la Administración Pública por propia iniciativa en cumplimiento de sus funciones.

7.- La responsabilidad que se regula puede estar generada por el Estado, como por las personas jurídicas que lo integran.

9°.- Que clarificados los presupuestos de la Responsabilidad del Estado Administrador, la definición de mayor entidad se encuentra en la opción del legislador por el factor de imputación, el que lo sitúa en la falta de servicio, excluyendo toda posibilidad de reconducción al Código Civil, adicionar exigencias relacionadas con el dolo o culpa del funcionario que actuó, como al establecimientos de negligencia, imprudencia, impericia e inobservancia de reglamentos por parte de la administración o el funcionario. Del mismo modo, con tal definición excluye la posibilidad de exigir la individualización del funcionario, solamente debe acreditar la conducta del servicio, pues es de él quien reclama, además de carecer de acción en contra del funcionario, el cual resulta indiferente en su identidad y determinante en su conducta, pero como expresión de la actuación de toda la Administración o del servicio en particular.

De esta forma, más que enunciar situaciones particulares integrantes de la noción de falta de servicio, ella corresponde a toda acción u omisión de la administración de la

cual se generan daños para el administrado y en que ha existido una falla de cualquier orden en el servicio. Se pretende restringir la responsabilidad exigiendo un patrón de comparación adicional de normalidad, para situar la apreciación del factor de imputabilidad en concreto y no en abstracto. Se acude así a dos factores diversos. Por una parte se toma el criterio de normalidad del sistema que solamente exige la prueba que el daño sea producto de la actuación de la Administración, debiendo ésta probar las causales de exclusión producto de su actuar normal o exento de reproche y del mismo modo que el daño sufrido por el particular queda comprendido dentro del que debe soportar normalmente una persona que viva en sociedad, puesto que la administración no se ha apartado de un comportamiento apropiado, mediano o estándar. Por otra, se acude a la noción de falla o falta de servicio, constituida simplemente como un defecto objetivo en el obrar, exenta de aspectos subjetivos, tales como equivocación, desacierto, incorrección, etc.

Ante un defecto en el obrar se podrá argumentar que no se atendió adecuadamente un requerimiento por no existir las condiciones técnicas o humanas, sin embargo, corresponde ponderar si en un servicio público moderno es factible que esas condiciones deban estar disponibles para actuar correctamente, aspecto que importará decidir si es o no factible prescindir de ellas. Esa es la determinación inicial, ante una acción u omisión que origina daño a un administrado se debe precisar si la administración actuó, no lo hizo o lo hizo en forma tardía. El sólo hecho de no actuar o hacerlo de manera tardía es suficiente para establecer la falta de servicio de la Administración, su defensa se radicará en la ausencia de otros de los presupuestos de la responsabilidad. Cuando la Administración actuó, se investigará o mejor dicho se comparará ese actuar con el exigido a un servicio moderno, conforme a los recursos técnicos y humanos con que debe contar.

No corresponde en este nuevo sistema de responsabilidad hacer aplicación de las normas de los artículos 2314 y 2315 del Código Civil. “Cabe hacer presente que no se utilizó la expresión “responsables civilmente”, a fin de evitar confusiones con la responsabilidad civil consagrada en el Código Civil” se indica textual y expresamente en el Informe de la Cuarta Comisión Legislativa (página 164).

“En consecuencia, se consagra en este artículo un criterio nuevo de responsabilidad, que no es el tradicional de la responsabilidad subjetiva basada en el dolo o la culpa de un

denominado funcionario, sino que atiende a un elemento objetivo que es la falta de servicio público”, como también lo indica expresamente el Informe de la Cuarta Comisión Legislativa (página 175).

De esta forma, “acreditando el afectado que un servicio público no ha funcionado, debiendo hacerlo, o que ha funcionado de modo tardío o deficiente, y probar que a raíz de lo anterior se le ha causada un daño, está en situación de exigir indemnización de parte del Estado”, lo deja consignado el legislador en sus argumentaciones y fundamentos al aprobar la norma respectiva (página 176 del Informe de la Cuarta Comisión Legislativa).

Afirmar una doctrina diversa importa sostener o afirmar un sistema de responsabilidad del Estado Administrador diverso al consagrado en los artículos 4° y 42 de la Ley 18.575, por todo lo cual corresponde desestimar el recurso de casación en el fondo.

**Anexo N°3: Voto de prevención sobre naturaleza e historia de la responsabilidad de los Servicios de Salud por Falta de Servicio, dictado por el Ministro Sr. Sergio Muñoz G.,**

en juicio ordinario civil de indemnización de perjuicios, caratulados “Ballón con Servicio de Salud de Iquique”, causa Rol N°9440-2009; en contra de sentencia, emanada de la Corte Suprema, de fecha 29 de agosto de 2012, que rechaza recurso de casación en el fondo deducido por la parte demandante; y quien estuvo por acoger el recurso e invalidar el fallo impugnado, y dictar sentencia de reemplazo que confirme la de primer grado, por las siguientes consideraciones [no se contemplan considerandos posteriores en relación al análisis del caso en concreto]:

PRIMERO: Que en lo relativo a la generación del Derecho se han establecido diversos sistemas jurídicos, los cuales tienen sus raíces en el common law, derecho continental romano – germánico y religioso. La preocupación fundamental en todos ellos ha sido el establecimiento o creación de los principios, normas y reglas de Derecho y la seguridad jurídica derivada de la unidad de criterios en su aplicación en las decisiones particulares de los tribunales. Estos factores de creación y aplicación del Derecho se confunden en los derechos de la familia del common law, los cuales se radican principalmente en los tribunales. En el derecho continental se desarrollan por instituciones y de manera separada: las normas legales emanan del parlamento y la aplicación de ellas la efectúan los tribunales. Nuestro país tiene sus raíces en un sistema romano – germánico de normas objetivas dictadas por el legislador con anterioridad a la controversia, las que corresponde sean aplicadas por los tribunales a los casos concretos. Es un Derecho escrito dado fundamentalmente por el Parlamento.

La evolución de las familias de los sistemas jurídicos se orienta en decisiones convencionales que se encausan en diversos aspectos, pudiendo citar entre los más relevantes, a los efectos de la decisión del presente caso, en el establecimiento del sistema de fuentes del derecho y la determinación de los destinatarios de tales disposiciones. En el sistema de fuentes el mayor progreso se producirá al reconocer que éste se encuentra piramidalmente estructurado.

En efecto, en la Teoría del Estado, surge la supremacía individual en las declaraciones de derechos de las personas, en que el individuo constituye la preocupación central del Estado, que tiene un hito singular en la Carta Magna y la supremacía

constitucional como estructura normativa de un sistema de fuentes, las que reconocerán una jerarquía entre todas ellas basada en los valores y pilares fundamentales del mismo Estado, cuya evolución se inicia con la Carta de Filadelfia. La supremacía individual resguarda al individuo de todo ataque que no implique una acción del Parlamento y la supremacía constitucional incluye las acciones del Parlamento.

No obstante esta gran diferencia entre ambos sistemas, ambos concuerdan en designar a los tribunales como garantes de dicha supremacía. Inmediatamente podemos advertir que será la lucha del hombre por sus derechos individuales la energía y componente indispensable que dará origen al establecimiento y desarrollo de los derechos y garantías en la esfera jurisdiccional, en que el sustento primero será el derecho al proceso, reconocido con diferentes particularidades y principios. En la asignación de la competencia a los tribunales y con motivo del restablecimiento del absolutismo, se podrán comprender todas las diferencias éste y el Estado democrático. Del mismo modo se podrán advertir las diferencias de posición en el litigio, pero que al regular las prerrogativas de que gozan las partes en el procedimiento la idea fundamental es la igualdad de derechos y trato entre ellas, como en la relación con el tribunal.

Se conjuga en este desarrollo el constitucionalismo, con ciertas ideas fundamentales que no son producto de un consenso inmediato, sino que hasta hoy se construyen, cual es que existe un conjunto de derechos que no pueden ser desconocidos por el Parlamento, el cual ciertamente los puede reglamentar, nunca desconocer o afectar esencialmente; que toda norma que se oponga a tales derechos se ve afectada en su validez, desde el momento que la primera norma a respetar en el Estado es la Constitución, conforme a lo cual tienen eficacia en la medida que se ajusten a ella, estructurándose diferentes sistemas al efecto, como son los controles a priori y posteriori; políticos o jurisdiccionales; por los tribunales ordinarios o especiales; difuso o concentrado; para llegar a aquella que dispone que toda interpretación debe efectuarse considerando la norma fundamental, buscando y prefiriendo la que mejor resguarde los derechos garantidos por la Constitución, como, además, que esa interpretación debe ampliar la esfera de los derechos y libertades, nunca restringirlas, teniendo como norte siempre amparar a las personas en su condiciones individuales, por lo que en todo el bloque constitucional deben incorporarse las determinaciones jurisprudenciales que nacional e internacionalmente robustecen el sistema. El inicio de este

proceso lo marcan las declaraciones de derecho y luego el reconocimiento de la primacía del texto constitucional.

Corresponde expresar que ya la Revolución Francesa permitió pasar de un Estado de Policía a un Estado de Derecho, entre cuyos efectos más importantes está la conformación de un sistema normativo que tiene por objeto regular la organización administrativa, sus funciones y potestades, como también, las limitaciones y responsabilidades de sus autoridades y agentes públicos.

SEGUNDO: Que el cambio fundamental de toda la evolución expuesta se observa en el tránsito de la regla de exención de responsabilidad de la autoridad estatal, derivado de la inmunidad de la corona conforme a la regla “The king can do no wrong” (el rey no puede cometer ilícito), hasta llegar al principio de la responsabilidad de todas las autoridades y particulares al interior del país, que emana de la igualdad ante la ley en un Estado democrático. En este desarrollo observamos como de un contencioso-administrativo de legalidad u objetivo, que contempla la posibilidad de anular la actuación de la autoridad, se llega a sustituir la determinación mediante la decisión de reemplazo e incluso aplicando sanciones. En un primer estadio se excluye de control de oportunidad, mérito y/o conveniencia, sin embargo, por aplicación del principio de interdicción de la arbitrariedad, se llega actualmente a contemplarlas. Del mismo modo el contencioso-administrativo de plena jurisdicción, de derechos o subjetivo, ligado principalmente a la lesión de derechos, en que se busca básicamente una declaración indemnizatoria, se pasa a una competencia de mayor amplitud, denominada de restauración, que tiene por objeto atender en toda su amplitud los efectos dañinos del actuar de la Administración. Otras acciones se encaminan a otorgar certeza a situaciones jurídicas, interpretar actuaciones y reprimirlas cuando proceda.

Todo este desarrollo ha derivado en una regulación ampliamente comprensiva y no excluyente, que en lo referido a la materia de que trata el litigio, se le conocerá como contencioso-administrativo de responsabilidad, que bien en la actualidad podría denominarse contencioso-estatal, pues se ha extendido desde el Estado-Administrador, al Estado-Legislator y al Estado-Juez. En lo que nos interesa, el contencioso-administrativo de responsabilidad patrimonial emergerá con distintos caracteres en el derecho continental,



especialmente en Francia (1855), España (1869), Alemania (1979) e Italia. El cambio se producirá por vía jurisprudencial y en materias específicas por determinación legislativa.

TERCERO: Que en nuestro país la evolución de la responsabilidad de la Administración del Estado se ha desarrollado en una primera etapa fundamentalmente sobre la base de determinaciones jurisprudenciales y luego conforme a la legislación especial.

Respecto de la evolución jurisprudencial se observa que ciertas sentencias descansan en la aplicación de la legislación de derecho civil, como en otros fallos se invocan principios de derecho público. Son casos específicos en que se hace efectiva la responsabilidad del Fisco, puesto que los tribunales hacen esfuerzos y diversas distinciones para excluirla. La doctrina cita como los primeros fallos en que se sustenta la decisión en principios de derecho público “Sociedad Fuschs y Plath con Fisco”, sentencia de 11 de enero de 1908 y “Lapostol con Fisco”, sentencia de 8 de enero de 1930. Sin embargo, será en la sentencia dictada en “Hexagón con Fisco”, de 28 de julio de 1987, en que expresamente se declaran inaplicables las disposiciones del Código Civil para decidir la demanda dirigida contra el Fisco, resolviendo el caso sobre la base de las normas constitucionales y legales diversas al Código Civil. Desestima la infracción del artículo 2332 del citado Código al no darle aplicación e igualmente las referidas a las Actas Constitucionales N° 2 y 3, la Constitución y Ley Orgánica Constitucional 18.575, en que radica el origen de la responsabilidad del Fisco.

En lo sustancial la jurisprudencia ha evolucionado hasta llegar a un estado, pacífico en la actualidad, que reconoce la responsabilidad del Estado-Administrador, exigiendo, en la mayoría de los casos, un factor de imputación, el que se hace descansar en la noción de “falta de servicio” que incluye la actividad jurídica ilegal de la Administración, su mala organización, el funcionamiento defectuoso, las omisiones o silencios cuando debió actuar, todo lo que debe originar la afectación de un bien de los administrados, sin desconocer que se agrega la responsabilidad por riesgo e incluso la que origina la actividad lícita en que se ocasiona igualmente daño al administrado, sin perjuicio que, en este último caso, se ha expresado por la doctrina que se refiere más precisamente a una responsabilidad del Estado-Legislator.

La circunstancia que se desea destacar es que la jurisprudencia, sobre la base de la legislación especial, ha sustentado la responsabilidad general de la Administración. Esta normativa especial arranca de los artículos 2º, 4º, 5º, 6º, 7º, 38 de la Constitución Política de la República, 4º y 42 de la Ley 18.575.

CUARTO: Que respecto de la naturaleza del derecho subjetivo cuya declaración se demanda, en primer término integra la teoría de la responsabilidad del Estado en general y de la Administración en particular, es el denominado contencioso subjetivo o de declaración de derecho. En efecto, la unificación de la responsabilidad integra instituciones aparentemente disímiles, pero que aglutina la referencia común a la lesión originada por la Administración a los particulares, que en algunos casos se expresa de un modo específico de acuerdo a la forma como se ha producido esta lesión. Resulta que de este modo se constituye la garantía integral del patrimonio privado frente a la acción de la Administración, cualquiera sea la actuación desarrollada por ésta. A lo que se atiende es al hecho que se ocasiona daño al patrimonio de los administrados, sin exclusiones. “Llegar a esa conclusión, en principio tan obvia, que impone, por tanto, la formulación de un principio de resarcimiento de todos los daños causados por el funcionamiento de la Administración, no ha sido, sin embargo, tarea fácil, ni en nuestro propio Derecho, ni en el panorama general del Derecho comparado” (García de Enterría, obra citada, página 358). Siguiendo al autor citado se puede decir que la importancia de esta concepción está en el cambio de paradigma, pues la óptica radicaré no ya en responsabilidad de quien causó el daño, si se quiere en una reparación por vía de sanción, sino que observando o considerando el patrimonio de la persona lesionada. “La responsabilidad pasará así a convertirse en un mecanismo que se pone en funcionamiento sólo si y en la medida en que se haya producido una lesión patrimonial en el sentido propio a resultados de la acción u omisión de la Administración.” “El concepto de lesión se convierte de este modo en el auténtico centro de gravedad del sistema” (obra citada, página 378), que en el caso de nuestro país resulta más exigente, puesto que se requiere que la persona sea “lesionada en sus derechos por la Administración del Estado”.

Se encausa así la responsabilidad del Estado que tiene por causa el actuar de sus autoridades y funcionarios, en que su objeto es la reparación integral del daño ocasionado.

De acuerdo a la teoría general de la responsabilidad, tan importante como lo anterior es determinar el factor de imputación, puesto que será resarcible la lesión de derechos, en la medida que no deba soportarla quien la ha sufrido, por existir una causa de exención, justificación o extinción de responsabilidad. Este principio de protección y garantía de la persona y del patrimonio del administrado, del que parte la cláusula general de responsabilidad de la Administración, corresponde precisamente a ésta, la autoridad, acreditar dichas causas de exclusión. De otra manera resulta ineludible disponer todas las medidas tendientes a la restauración, entre las que se encuentra la reparación indemnizatoria, pero con caracteres generales, que incluya todo daño, el que corresponderá precisamente determinar, mediante la individualización correspondiente.

QUINTO: Que establecida la responsabilidad del Estado por daños de carácter patrimonial a las personas, en nuestro país la jurisprudencia ha tenido una labor determinante, pero medida. Se ha radicado la observación principalmente del Estado Administrador, pero no se debe ignorar la responsabilidad del Estado Legislador y del Estado Juez, como también la responsabilidad internacional del Estado. Continuaremos con el análisis respecto del Estado Administrador.

En efecto, no obstante seguir en la doctrina civilista a la doctrina francesa, no ocurre lo mismo en lo relativo a la responsabilidad con un carácter permanente, observando iniciales esfuerzos, pero que, con motivo de la norma del artículo 87 de la Constitución Política del Estado de 1925 que dispuso: “Habrá Tribunales Administrativos, formados con miembros permanentes, para resolver las reclamaciones que se interpongan contra actos o disposiciones arbitrarias de las autoridades políticas o administrativas y cuyo conocimiento no esté entregado a otros Tribunales por la Constitución o las leyes. Su organización y atribuciones son materia de ley”, se produjo un retroceso, debiendo evolucionar tanto la legislación como la jurisprudencia desde la irresponsabilidad del Estado, la responsabilidad particular establecida por ley y hasta llegar a la aceptación sin prevenciones de ésta. El problema actual es el régimen que se ha implantado en nuestro país. Todos sostienen que se trata de un sistema de responsabilidad de Derecho Público, puesto que se rige por principios propios, la distinción se encuentra en los extremos que importa esta afirmación, puesto que unos la observan desde la perspectiva de las personas, del administrado, y otros desde la Administración. Luego se abordan los requisitos de la

responsabilidad difiriendo en el factor de imputabilidad. Aquellos exigen o demandan solamente la existencia de un daño o lesión en los derechos respecto del administrado, excluyendo la mirada respecto del comportamiento de la Administración y los segundos la incluyen. Surge aquí la conceptualización de la responsabilidad de la Administración como una organización, que corresponde investigar en cuanto a su funcionamiento y la forma en que entrega el servicio que presta a los administrados. Surge la noción de falta de servicio (*faute de service*), pero esta también produce divergencias. Simplificando el problema – podrá decirse que inmotivadamente – se plantea desde una perspectiva sustancial y procesal, puesto que es necesario conceptualizar este módulo de imputación y determinar en qué parte radica su acreditación. Una concepción objetiva dirá que existe un deber de cuidado general de la Administración, por el innegable carácter de garante que tiene en el sistema jurídico y en la relación con los particulares, como también por un componente de responsabilidad ética, política y de bien común, a lo cual se agrega su deber de solidaridad y respeto de la dignidad de todas las personas, por lo que dicho deber de cuidado impone un comportamiento normalmente diligente que se refleja en no dañar a quienes sirve, a las personas en general y los administrados en particular. Esta misma concepción radica en la Administración la carga de probar que no le asiste responsabilidad en el daño al ajustarse a un actuar normal. La diferencia entre la concepción objetiva de la responsabilidad y la concepción objetiva de la falta de servicio está en que en la primera responde de todo daño y debe probar una eximente de responsabilidad, pues incluso le corresponde asumir los daños por la actividad lícita. Sin embargo, en la segunda acreditando un comportamiento normal, en concreto, corresponde excluir su responsabilidad. En definitiva en la falta de servicio objetiva no se abandona su conceptualización, pero se impone a la administración que acredite que su obrar fue diligente.

La teoría de la falta de servicio subjetiva recurre a la noción de funcionamiento defectuoso del obrar de la Administración, único evento en el que responde, pero en este caso corresponde al administrado que ha sido dañado probar el defecto en el obrar de la Administración tanto por acción como por omisión, surgiendo diferentes conceptualizaciones al efecto. Se extrema esta concepción de la falta de servicio subjetiva, puesto que algunos exigen no solo se acredite un obrar defectuoso objetivamente constatable, sino que ha existido culpa en el obrar que ocasionó el daño. Extremando aún

más las cosas se recurre a la noción de culpa del derecho privado, pero se agrega incluso el llamado a las normas de la legislación civil para regir la situación concreta, en especial el Código Civil, tanto en disposiciones sustanciales generales y particulares, como en el régimen que regula la prescripción.

SEXTO: Que para quien suscribe este parecer la responsabilidad del Estado y del Estado Administrador en particular arranca de los artículos 1°, 2°, 4°, 5°, 6°, 7°, 38 de la Constitución Política de la República, 4° y 42 de la Ley 18.575. El análisis queda radicado en las normas legales, puesto que el análisis de cualquier falta de correspondencia o antinomia con las normas constitucionales, en el caso concreto, escapa a la competencia y análisis del derecho aplicable por cuanto la Ley 18.575 fue dictada con posterioridad a la entrada en vigencia de la Constitución de 1980. Es así como el artículo 1° de la mencionada ley establece el ámbito de aplicación y luego dispone el artículo 4° que el “Estado será responsable por los daños que causen los órganos de la Administración en el ejercicio de sus funciones”. Es así como el artículo 42, en correspondencia con el artículo 4°, estipula que los “órganos de la Administración serán responsables del daño que causen por falta de servicio”.

Estas disposiciones son las que regulan legalmente la responsabilidad general del Estado Administrador.

En la historia de la Ley 18.575 publicada por la Biblioteca del Congreso Nacional ([www.bcn.cl](http://www.bcn.cl) [http://www.leychile.cl/Consulta/portada\\_hl](http://www.leychile.cl/Consulta/portada_hl)) consigna los siguientes antecedentes:

I.- En el Mensaje del Ejecutivo la responsabilidad se entiende que es civil y por falta de servicios, expresando: “Más adelante el título V, también con avanzado criterio administrativo, determina que la Administración Pública deberá actuar por propia iniciativa en cumplimiento de sus funciones, salvo que la ley exija la petición previa de un interesado o cuando se trate de hacer uso del derecho de petición o reclamo.”

“Complementaria de la norma anterior es aquella incluida en el artículo 33, que hace responsable, civilmente, al Estado y a las personas jurídicas que lo integran, por la falta de servicios en que pueda incurrir.”

“Asimismo, el inciso segundo, responsabiliza civilmente a los funcionarios por los perjuicios que ocasionen mediante sus actuaciones constitutivas de falta personal.” (Página 12)

El proyecto contempla la siguiente disposición: “ARTICULO 33.- El Estado y las personas jurídicas que integran la Administración Pública serán responsables civilmente por la falta de servicio cometida en su actividad jurídica o material.”

“Los funcionarios serán civilmente responsables de los perjuicios que ocasionaren por su actuación constitutiva de falta personal.”

II.- En el informe la Secretaría de Legislación de la Junta de Gobierno expresa: “La disposición consagra el principio de responsabilidad del Estado por "falta de servicio", así como la responsabilidad personal de los funcionarios, por su falta personal. Resulta indispensable, al efecto, definir los conceptos de "falta de servicio" y de "falta personal", siendo útil considerar, para perfilar la primera de estas nociones, el criterio del legislador en la vigente Ley Orgánica de Municipalidades —decreto ley N° 1.289, de 1976—, en su artículo 62, inciso final, que prescribe: "La responsabilidad extracontractual procederá principalmente para indemnizar los perjuicios que sufran uno o más usuarios de los servicios municipales cuando éstos no funcionen, debiendo hacerlo, o lo hagan en forma deficiente.".

“Cabe señalar que la doctrina y la jurisprudencia francesas han establecido lo que se entiende por "falta de servicio público", disponiendo, al efecto, que la hay cuando el servicio público no funciona debiendo funcionar; cuando funciona, pero funciona mal, o cuando funcionando bien, lo hace en forma tardía.” (Página 68).

III.- En el informe de la Primera Comisión Legislativa se indica: “1.- Conforme a la ley N° 17.983 y al respectivo acuerdo de la Junta de Gobierno, este Comandante en Jefe viene en formular las observaciones al proyecto de ley orgánica constitucional sobre bases de la Administración Pública.

a) Con el objeto de abordar en una forma más completa el estudio de esta ley orgánica constitucional este Comandante en Jefe dispuso se analizarán comparativamente los textos del Mensaje y de la Comisión de Estudios de las leyes orgánicas constitucionales. Lo anterior explica la incorporación en el texto sustitutivo que se acompaña, de normas contenidas en el proyecto de la referida Comisión de Estudios.

b) Para encabezar el proyecto se acogió el criterio seguido por la Comisión Especial en cuanto a establecer un primer título que consigne los principios generales que deben orientar la organización y funcionamiento de la Administración del Estado. Ello porque, a juicio de este Comandante en Jefe se trata de la primera ley de esta naturaleza que rige en nuestro país y que debe cumplir, por lo mismo, con una finalidad de orientación general. A los principios de la jerarquía, unidad, responsabilidad y eficiencia se han agregado los principios de probidad y control.

f) En lo que se refiere a la actividad de la Administración del Estado, se complementa lo relativo a las responsabilidades civil del Estado y de las personas jurídicas que integran la administración, definiendo lo que debe entenderse por falta de servicio y salvando el derecho de éstos de repetir en contra del funcionario que hubiere incurrido en falta de personal, consignándose finalmente la responsabilidad solidaria de los órganos de la Administración y del funcionario que resulte responsable.” (Pág. 91 y 92).

Específicamente se incorpora el siguiente “Artículo 3º: El Estado será responsable por los daños que los órganos de la Administración produzcan en el ejercicio de sus funciones, sin perjuicio de las responsabilidades que pudieren afectar al funcionario que hubiere causado el daño” (Pág. 94 Primera Comisión Legislativa).

La moción sustitutiva incorpora igualmente el “Artículo 52: El Estado y las personas jurídicas que integran la administración serán siempre responsables civilmente por la falta de servicio cometida en su actividad jurídica o material, sin perjuicio de su derecho de repetir en contra del funcionario que hubiere incurrido en falta personal.”

“En todo caso, el órgano de la Administración y dicho funcionario serán solidariamente responsables.”

“Se entiende por falta de servicio la no prestación de este, debiendo efectuarse, o su prestación en forma deficiente o tardía.” (Pág. 108).

IV.- En el Informe de la Cuarta Comisión Legislativa se indica: “Artículo 4º Esta disposición corresponde al artículo 33 del proyecto del Ejecutivo, con meras adecuaciones formales, derivadas de la nueva estructura del proyecto, y se refiere al principio de la responsabilidad del Estado por los daños que causen los órganos de la Administración.

Cabe hacer presente que no se utilizó la expresión “responsables civilmente”, a fin de evitar confusiones con la responsabilidad civil consagrada en el Código Civil.” (Pág. 164 Informe Cuarta Comisión Legislativa).

Luego respecto del artículo 45, se señala: “Esta es una de las disposiciones de mayor trascendencia del proyecto y corresponde al artículo 33 del Ejecutivo, porque está consagrando una nueva idea de responsabilidad que sólo tiene precedente positivo en la Ley de Municipalidades. Se trata de la responsabilidad objetiva del Estado, derivada de la falta de servicio. Si bien en el artículo 4° del proyecto ya se habla de la responsabilidad general del Estado por los daños que causen sus órganos, esta norma se refiere a un aspecto más concreto aun. Detrás de ella hay toda una fundamentación importante, en cuanto favorece la posición del administrado frente a la Administración, de manera que se traduzca en un medio eficaz para resarcirlo de los daños que le puedan causar los servicios de la Administración.”

“En consecuencia, se consagra en este artículo un criterio nuevo de responsabilidad, que no es el tradicional de la responsabilidad subjetiva basada en el dolo a la culpa de un denominado funcionario, sino que atiende a un elemento objetivo que es la falta de servicio público. De manera que acreditando el afectado que un servicio público no ha funcionado, debiendo hacerlo, o que ha funcionado de modo tardío o deficiente, y probar que a raíz de lo anterior se le ha causada un daño, está en situación de exigir indemnización de parte del Estado. Se trata de un concepto que tiene su origen en el derecho francés, y es la concreción de una serie de elementos que tienen un largo desarrollo en el Derecho Administrativo. El artículo fue dividido en dos incisos a fin de dejar claramente establecido que la existencia de esta responsabilidad objetiva, no obsta a que el Estado pueda repetir en contra del funcionario que hubiere incurrido en falta personal, si se diera el caso.”

“Por otra parte, se desestimó la posibilidad de definir la falta de servicio, pues ello podría provocar dificultades en la aplicación de esta norma. Se ha considerado más conveniente dejar entregado a la jurisprudencia la determinación de cuando se configura la “falta de servicio”, pues son numerosos y complejos los casos en que tal situación puede producirse.” (Págs. 175 y 176 del Informe de la Cuarta Comisión Legislativa).



La doctrina y la jurisprudencia han adoptado diversas posiciones en torno a esta nueva responsabilidad. Sin embargo, de acuerdo a los antecedentes enunciados se pueden establecer algunas premisas básicas:

a.- La responsabilidad como principio general. La responsabilidad se establece como un principio general que orienta también ampliamente la organización y funcionamiento de la Administración del Estado. Es así que se hace referencia “al principio de la responsabilidad del Estado por los daños que causen los órganos de la Administración”.

b.- Sistema general de responsabilidad. La Administración debe observar el principio de responsabilidad, puesto que el Estado “será responsable por los daños que causen” sus órganos. Se regula directa y particularmente el principio de responsabilidad de los órganos de la Administración en “ejercicio de sus funciones”, sin desconocer que puedan existir otros sistemas. Expresamente se hace referencia al principio general de “responsabilidad del Estado”, el cual tiene lugar “por los daños que causen los órganos de la Administración”.

c.- Concepción pro administrado y distinta de la existente. Si bien el proyecto habla de la responsabilidad general del Estado por los daños que causen sus órganos, se refiere a un aspecto más concreto aun, puesto que detrás de ella hay toda una fundamentación importante, en cuanto favorece la posición del administrado frente a la Administración, de manera que se traduzca en un medio eficaz para resarcirlo de los daños que le puedan causar los servicios de la Administración.

d.- Se consagra un nuevo sistema de responsabilidad. En el Mensaje del Ejecutivo la responsabilidad se entiende que es civil y por falta de servicios. A lo anterior se agrega que en un principio la responsabilidad se indica es extracontractual. Posteriormente se la considera simplemente como responsabilidad civil del Estado. Por último se deja expresa constancia que no se utiliza la expresión “responsables civilmente”, a fin de evitar confusiones con la responsabilidad civil consagrada en el Código Civil, por lo que se entiende que no se rige por esta normativa, con la cual no puede vincularse. Se “está consagrando una nueva idea de responsabilidad que sólo tiene precedente positivo en la Ley de Municipalidades”.

e.- Responsabilidad funcionaria. Extiende la responsabilidad a los funcionarios, a quienes responsabiliza civilmente por los perjuicios que ocasionen mediante sus actuaciones constitutivas de falta personal. Posteriormente se expresará que es el Estado el que repetirá en contra del funcionario, de manera que es el Estado el cual responde de manera directa y principal. Se establece la responsabilidad solidaria entre Administración y funcionario, pero, en definitiva solo es el Estado el que podrá repetir en contra del funcionario, sin que el particular tenga acción directa en su contra.

f.- Nuevo Sistema de responsabilidad.

1.- Se establece un criterio nuevo de responsabilidad, que no es el tradicional de la responsabilidad subjetiva basada en el dolo a la culpa de un determinado funcionario, sino que atiende a un elemento objetivo que es la falta de servicio público. En este sentido se la considera “claramente” como un sistema de responsabilidad objetiva. Se la califica como “responsabilidad objetiva del Estado, derivada de la falta de servicio”.

2.- En un principio considera útil la noción de falta de servicios comprendida en la Ley de Municipalidades, esto es cuando los servicios “no funcionen, debiendo hacerlo, o lo hagan en forma deficiente”.

3.- Por la referencia a la definición francesa y luego como texto del proyecto al concepto de falta de servicios se incorpora la noción de un correcto funcionamiento, pero tardío.

4.- Por último, se desestimó la posibilidad de definir la falta de servicio, pues ello podría provocar dificultades en la aplicación de esta norma. Se ha considerado más conveniente dejar entregado a la jurisprudencia la determinación de cuando se configura la “falta de servicio”, pues son numerosos y complejos los casos en que tal situación puede producirse.

5.- Solamente se exige “que acreditando el afectado que un servicio público no ha funcionado, debiendo hacerlo, o que ha funcionado de modo tardío o deficiente, y probar que a raíz de lo anterior se le ha causada un daño, está en situación de exigir indemnización de parte del Estado”.

6.- La responsabilidad se extiende tanto a la actuación administrativa de carácter jurídica y material, como aquella requerida, previa petición del interesado o desarrollada por la Administración Pública por propia iniciativa en cumplimiento de sus funciones.

7.- La responsabilidad que se regula puede estar generada por el Estado, como por las personas jurídicas que lo integran.

SEPTIMO: Que, el 25 de agosto de 2004 se promulga la ley N° 19.966, que establece un Régimen de Garantías en Salud, este cuerpo normativo reglamentó la responsabilidad del Estado en materia sanitaria, para dichos efectos, según se establece en la historia fidedigna de la ley (<http://www.bcn.cl/histley/lfs/hdl-19966/HL%2019966.pdf>), el ejecutivo incorporó mediante una indicación al proyecto despachado por la Cámara de Diputados, un Título IV, lo que marca el inicio de la discusión parlamentaria respecto de la materia, consignándose, como antecedentes relevantes:

I.- Discusión del proyecto al interior de la Comisión de Salud del Senado, justamente ante ella se expone la indicación del ejecutivo de incorporar el mencionado Título IV de “Responsabilidad del Estado en materia Sanitaria”, en la primera sesión se contó con la presencia del profesor Pierry, quien explicó la necesidad de regular la materia, sosteniendo que “si no se establecen reglas especiales, deben aplicarse las de la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, cuerpo normativo cuyo artículo 4° consagra la responsabilidad del Estado por daños causados por los órganos de la Administración en el ejercicio de sus funciones. El artículo 44 del mismo texto legal precisa que los órganos de la Administración serán responsables del daño que causen por falta de servicio, sin perjuicio del derecho del Estado a repetir en contra del funcionario que hubiera incurrido en falta personal”. Reconoció que “esta interpretación ha sido puesta en duda por los partidarios de la teoría de la responsabilidad objetiva, quienes argumentan a favor de su posición fundándose en la modificación introducida por la ley N° 18.825, de 17 de agosto de 1989, al artículo 38, inciso segundo, de la Constitución Política de la República”, así aclaró que “este debate doctrinario ha generado una jurisprudencia oscilante, habiendo sido condenado el Estado, en algunas ocasiones, sobre la base de una mera relación de causalidad”. En relación con el proyecto, expresó que “la regulación de la responsabilidad en el ámbito de la salud debería consagrar la que proviene de falta de servicio, y limitar las demandas a través de distintos mecanismos”. (Página 549).

A continuación se procedió a analizar la indicación del Ejecutivo, siguiendo la numeración de los artículos propuestos por ella.

El Artículo 50 (pasó a ser artículo 39) establece la responsabilidad de los órganos de la administración del Estado en materia sanitaria, por los daños que causen a particulares por falta de servicio.

El inciso segundo define la falta de servicio, y al efecto señala que se configura “cuando por incumplimiento de las normas legales o reglamentos que rigen la actividad, el órgano no funciona, funciona mal o funciona tardíamente.” (Página 550).

El profesor Pierry sugirió eliminar el segundo inciso, que define la falta de servicio. Hizo presente que “puede existir falta de servicio aun cuando se cumpla con la ley y los reglamentos, sugiriendo entregar la determinación de su alcance al juzgador”. Además, recomendó “agregar al primer inciso una disposición que consagre la responsabilidad estatal por la actuación culposa o dolosa de sus funcionarios” (falta personal).

La Comisión, teniendo en cuenta los antecedentes expuestos, acordó acoger el inciso, modificándolo, en el sentido de establecer que los órganos de la Administración del Estado, en materia sanitaria, serán responsables también por la culpa o dolo de sus funcionarios, y que el Estado tendrá derecho a repetir en contra de éstos, si han incurrido en falta personal.

Resolvió, asimismo, eliminar el inciso segundo propuesto por la indicación y sustituirlo por otro, que dispone que el cumplimiento de los protocolos médicos exonera de responsabilidad por falta de servicio al acto médico propiamente tal”.

En consecuencia, luego del primer análisis por parte de la comisión de salud, el artículo 39 quedó del siguiente tenor: *“En materia sanitaria, los órganos de la Administración del Estado serán responsables de los daños que causen a particulares por falta de servicio o por culpa o dolo de sus funcionarios. No obstante, el Estado tendrá derecho a repetir contra el funcionario que hubiera incurrido en falta personal.*

*El cumplimiento de los protocolos médicos exonera de responsabilidad por falta de servicio al acto médico propiamente tal.*

*El particular deberá acreditar que el daño se produjo por la acción u omisión del órgano, en el ejercicio de sus funciones y mediando dicha falta de servicio”.*

II.-Así se emite el Primer Informe Comisión de Salud Senado, que señala respecto de la materia, que “El Título IV incorporado al texto por la Comisión, “De la Responsabilidad en Materia Sanitaria”, tiene carácter de Ley Orgánica Constitucional,

porque desarrolla para dicho ámbito las reglas de los artículos 4º y 42 de la Ley de Bases Generales de la Administración del Estado” (Página 458).

III.- En el mensaje del informe complementario de la Comisión de Salud, temas pendientes que conviene profundizar, entre ellos el relativo a la responsabilidad estatal por falta de servicio en materia sanitaria, que requiere algunas precisiones de técnica legislativa que reflejen la intención del Ejecutivo en orden a que ninguno de los preceptos del proyecto de ley sea propio de ley orgánica constitucional. (Página 618)

Luego, en éste informe complementario, se consigna que el Presidente de la República, con fecha 17 de mayo de 2004, formuló indicación que modifica el proyecto previamente aprobado por la Comisión del Salud. Respecto de la responsabilidad en materia sanitaria recae la indicación N° 15 que incide en el artículo 39, el cual se propone. La Comisión de Salud acoge la indicación y modifica en los términos, en consecuencia, el Título IV de la Responsabilidad en Materia Sanitaria, pasó a ser Título III, y el artículo 39, pasó a ser artículos 37 y 38, los que quedan del siguiente tenor:

*“Artículo 37.- Los órganos de la Administración del Estado en materia sanitaria serán responsables de los daños que causen a particulares por falta de servicio.*

*Se entenderá que hay falta de servicio cuando, por incumplimiento de las normas legales o reglamentarias que rigen la actividad, el órgano no funcione, funcione mal o funcione tardíamente.*

*El particular deberá acreditar que el daño se produjo por la acción u omisión del órgano, en el ejercicio de sus funciones y mediando dicha falta de servicio.*

*Los órganos de la Administración del Estado en materia sanitaria que sean condenados en juicio, por la concurrencia de culpa o dolo de los funcionarios en el ejercicio de sus funciones o habiendo utilizado elementos proporcionados por el servicio, tendrán derecho a repetir en contra del funcionario.*

IV.- Luego en el boletín de indicaciones para el artículo 37, se consignan las siguientes:

“89) Del Honorable Senador señor Ruiz-Eskide, para sustituirlo por el siguiente: “Artículo 37.- Los órganos de la Administración del Estado en materia sanitaria serán responsables de los daños que causen a particulares por falta de servicio.

El particular deberá acreditar que el daño se produjo por la acción u omisión del órgano, mediando dicha falta de servicio.

Los órganos de la Administración del Estado que en materia sanitaria sean condenados en juicio, tendrán derecho a repetir en contra del funcionario que haya actuado con imprudencia temeraria o dolo en el ejercicio de sus funciones, y en virtud de cuya actuación el servicio fue condenado. La conducta imprudente o dolosa del funcionario deberá siempre ser acreditadas en el juicio en que se ejerce la acción de repetición, la que prescribirá en el plazo de dos años, contado desde la fecha en que la sentencia que condene al órgano quede firme o ejecutoriada.”.

90) De los Honorables Senadores señores Ruiz-Esquide y Viera-Gallo, para sustituir el inciso tercero por el siguiente: “El particular deberá acreditar que el daño se produjo como consecuencia de la falta de servicio del órgano.”(Página 716).

V.- En el segundo informe de la Comisión de Salud, respecto de la discusión en particular, se consigna respecto de las indicaciones expuestas en el número anterior:

- Respecto de la N° 89, se aprueba sin modificaciones.

- Respecto de la N° 90, “el Honorable Senador señor Viera-Gallo hizo ver que las disposiciones propuestas dejan meridianamente en claro que, para que nazca la obligación de indemnizar perjuicios, basta acreditar la relación de causa a efecto entre la falta de servicio y el daño sufrido.

- Ambas indicaciones fueron aprobadas refundidas, la N° 89 sin enmiendas y la N° 90 con modificaciones.

En consecuencia, el proyecto que se aprueba de forma definitiva y que se convierte en ley, establece en su texto actual: “*Artículo 38.- Los órganos de la Administración del Estado en materia sanitaria serán responsables de los daños que causen a particulares por falta de servicio.*

*El particular deberá acreditar que el daño se produjo por la acción u omisión del órgano, mediando dicha falta de servicio.*

*Los órganos de la Administración del Estado que en materia sanitaria sean condenados en juicio, tendrán derecho a repetir en contra del funcionario que haya actuado con imprudencia temeraria o dolo en el ejercicio de sus funciones, y en virtud de cuya actuación el servicio fue condenado. La conducta imprudente o dolosa del*

*funcionario deberá siempre ser acreditada en el juicio en que se ejerce la acción de repetición, la que prescribirá en el plazo de dos años, contado desde la fecha en que la sentencia que condene al órgano quede firme o ejecutoriada.”.*

OCTAVO: Que, conforme a los antecedentes reseñados respecto del artículo 38 de la Ley en estudio, puede establecerse que desde la presentación de la primitiva indicación del ejecutivo, pasando por la discusión en general, en sala y en particular, en la comisión de salud, la materia sólo sufrió como modificaciones en relación a la indicación inicial, la eliminación del inciso segundo del artículo 27 (actual 38) que establecía la definición para falta de servicio, la que se fundó en la recomendación de dejar en manos de los tribunales de justicia determinar cuándo ésta se configura (página 550). Asimismo, se desechó la idea de establecer la responsabilidad estatal por la actuación culposa o dolosa de sus funcionarios.

Como puede observarse, se abordó por parte del legislador el tema de la responsabilidad sanitaria del estado, sin querer innovar respecto de lo establecido en el artículo 4 de la Ley 18.575, sino por el contrario, sólo se buscó reafirmar el factor de imputación de responsabilidad, como lo es la falta de servicio, en similares términos a los consagrados en dicha normativa.

NOVENO: Que clarificados los presupuestos de la Responsabilidad del Estado Administrador, se establece que la definición de mayor entidad se encuentra en la opción del legislador por el factor de imputación, el que lo sitúa en la falta de servicio, excluyendo toda posibilidad de reconducción al Código Civil y de adicionar exigencias relacionadas con el dolo o culpa del funcionario que actuó, como al establecimiento de negligencia, imprudencia, impericia e inobservancia de reglamentos por parte de la administración o el funcionario. Del mismo modo, con tal definición excluye la posibilidad de exigir la individualización del funcionario, solamente debe acreditar la conducta del servicio, pues es de él quien reclama, además de carecer de acción en contra del funcionario, el cual resulta indiferente en su identidad y determinante en su conducta, pero como expresión de la actuación de toda la Administración o del servicio en particular.

De esta forma, más que enunciar situaciones particulares integrantes de la noción de falta de servicio, ella corresponde a toda acción u omisión de la administración de la cual se generan daños para el administrado y en que ha existido una falla de cualquier

orden en el servicio. Se pretende restringir la responsabilidad exigiendo un patrón de comparación adicional de normalidad, para situar la apreciación del factor de imputabilidad en concreto y no en abstracto. Se acude así a dos factores diversos. Por una parte se toma el criterio de normalidad del sistema que solamente exige la prueba que el daño sea producto de la actuación de la Administración, debiendo ésta probar las causales de exclusión producto de su actuar normal o exento de reproche y del mismo modo que el daño sufrido por el particular queda comprendido dentro del que debe soportar normalmente una persona que viva en sociedad, puesto que la administración no se ha apartado de un comportamiento apropiado, mediano o estándar. Por otra, se acude a la noción de falla o falta de servicio, constituida simplemente como un defecto objetivo en el obrar, exenta de aspectos subjetivos, tales como equivocación, desacierto, incorrección, etc.

La ponderación objetiva y abstracta de la falla resulta determinante, puesto que la visión restrictiva de la responsabilidad siempre buscará estarse a la situación precisa, sin atender a las motivaciones que excedan tal contexto. En cambio, la apreciación en objetiva en concreto precisamente pondera las condiciones en que debió prestarse el servicio, las que compara con aquellas en que efectivamente se hizo, ello debido a los criterios de cuidado, confianza, tutela y garantía que pesan sobre el Estado Administrador, el que debe ser examinado no solamente en las causas próximas o inmediatas, si no en todas aquellas que derivaron en la producción del daño, las que pueden estar radicadas en una cadena de determinaciones y no solamente en la final.

Ante un defecto en el obrar se podrá argumentar que no se atendió adecuadamente un requerimiento por no existir las condiciones técnicas o humanas, sin embargo, corresponde ponderar si en un servicio público moderno es factible que esas condiciones deban estar disponible para actuar correctamente, aspecto que importará decidir si es o no factible prescindir de ellas. Esa es la determinación inicial, ante una acción u omisión que origina daño a un administrado se debe precisar si la administración actuó, no lo hizo o lo hizo en forma tardía. El sólo hecho de no actuar o hacerlo de manera tardía es suficiente para establecer la falta de servicio de la Administración, su defensa se radicará en la ausencia de otros de los presupuestos de la responsabilidad. Cuando la Administración actuó se investigará o mejor dicho se comparará ese actuar con el exigido a un servicio



moderno, conforme a los recursos técnicos y humanos con que debe contar. Corresponde igualmente dejar asentado, que la referencia a los regímenes de responsabilidad claramente establecidos en la actualidad, son producto de un mayor desarrollo de nuestro país, que ha terminado por concretar lo que ha sido reconocido por la jurisprudencia con anterioridad, de forma tal que no se trata solamente de aplicar esta normativa, sino que, además, los principios que la inspiran, los que han estado vigentes conforme al desarrollo de nuestra cultura jurídica, sin perjuicio de considerar que las normas de derecho público rigen in actum, especialmente las constitucionales, entre las que se encuentra el inciso segundo del artículo 38 de la Carta Fundamental.