

3ª Edición  
Temas de actualización jurídica en enfermería  
Atención de Enfermería:  
Responsabilidad de la Enfermera y de las instituciones de salud.

Lunes 31 de Mayo 2010-05-31 Edificio Reloj Universidad de Los Andes.

**Primera parte: La evolución jurídica  
Paulina Milos, enfermera y abogado**

Código Hamurabi castigaba los errores

Alejandro Magno: entregar al médico a la familia del enfermo para que se hiciera justicia.

Siglo 13, Alfonso X el sabio: se preocupa de mejorar esta situación.

Irresponsabilidad, siglo 19, tendencia a ver al paciente como responsable de la elección del médico. La medicina es un arte conjetural, nadie puede asegurar un resultado, lleno de incertidumbre, el título implica idoneidad profesional-presunción de capacidad. Actividad vocacional- deber moral.

La práctica médica era personal, en Alemania en 1869, la medicina se abrió a cualquiera.

Principio de siglo

Valores morales y jurídico comprometidos:.....> responsabilidad subjetiva basada en la culpa, culpa-nexo causal-daño, resarcimiento patrimonial.

Se castigarán las conductas de cuidado. Tenía que haber un daño.  
No hay responsabilidad sin daño.

Se castiga los daños a los bienes y no a las personas (cesante, mayor gasto)

Nuestra cultura jurídica no había reparado en la persona, como centro del derecho. El lenguaje y la personalización son relativamente recientes.

Al principio era un deber, ahora ya es un derecho, y se fue personificando. Sólo el hombre y solo hombre es persona, protege a la dignidad de la persona.

Hoy se protege la dignidad de las personas. Ser merecedor de la tutela jurídica.  
Se hace una valoración integral de las personas, se reconoce el daño moral.  
La objetivación de la culpa, es más importante la persona.

Teoría de los derechos humanos (1948)

La doctrina de los DDHH, se ve reflejada en nuestra legislación y nuestras políticas públicas, por ejemplo, la reforma de la salud, se enfoca en los derechos. La ley 19937, compromiso con calidad y seguridad (ley de autoridad sanitaria y gestión)

El paciente es un consumidor y es poseedor del respaldo de la ley del consumidor.

### Nuevo paradigma

Pasa de las necesidades a los de derechos. Las necesidades se han transformado en derechos del paciente.

Ha habido una transformación de la cultura. Legalmente es sancionado.

Hay un empoderamiento de los pacientes

Hay más reclamos, demandas, litigios.

Hay una medicina defensiva. Que implica más riesgo al paciente, más exámenes para evitar la demanda e implica más gastos para el paciente.

Los derechos humanos en salud han tenido gran impacto y se han hecho visibles con el consentimiento informado.

Se han producido cambios en la relación médico paciente.

Está existiendo un distanciamiento, las enfermeras ven actividades independientes del médico.

Las relaciones son complejas, los riesgos aumentan. Antes era más amistosa y relacional, se conocía el origen de las cosas, se conocía que la leche era de la vaca del vecino ahora viene de Taiwan y no se sabe nada de su producción.

El derecho se hace cargo de esto y plantea una teoría nueva de lo subjetivo a lo objetivo. Reparar sin culpa.

Teoría del riesgo: el empresario está más apoyado para hacerse responsable del riesgo.

En nuestro país se ha aplicado en el ámbito de las instituciones.

- En las atenciones de salud
- Hay más denuncias que condenas
- Hay más errores

Hay personas que están estudiando estos hechos. Hay un modelo de ICEBERG, por cada hecho grave hay 10 de riesgo, 600 incidentes o errores.

### Objetivemos

Estudio de los efectos adversos y las demandas

Cuadro de efectos adversos: divide en evitables e inevitables

- Evitables: imprevisión

- Inevitables: dentro de los evitables hay un porcentaje que implican demanda.
- Incidentes o casi errores

De los efectos adversos el 58% eran inevitables, el 42% era evitable, un 30% era negligencia y se sobreesía.

8,4 paciente por 100 tiene efecto adverso durante su hospitalización, Aumente a 9, 3 en el pre hospitalario.

Los efectos adversos evitables son responsabilidad de la institución y del profesional.

Los inevitables, son de responsabilidad social. No ha logrado la ciencia dar más.

Los incidentes o casi errores, precursores de daño: de las instituciones y se podría crear un plan de riesgo.

### El fenómeno de la responsabilidad

En salud: de la atención personalizada a institucionalizada

Vulgarización: todos saben de todo

De la incertidumbre pasa al riesgo

De lo inevitable a lo evitables: cambios institucionales

### Reacción social

Mayores expectativas en salud

De paciente a sujeto de derecho

De la confianza en el médico a miedo al sistema

De la resignación la queja o demanda

Se ha pasado de la medicina omnipotente a medicina defensiva

### Jurídica

De la responsabilidad médica a la responsabilidad sanitaria

De persona a institucional

Institucional a social

De subjetiva a objetiva (todo daño debe repararse)

De imposible de probar a facilidad aprobatoria

De la reparación patrimonial a reparación integral (moral)

De tribunales a otras instituciones (unidad de responsabilidad)

### Esquema de desarrollo de la responsabilidad

Relación agente paciente asimétrica, se compensa con la confianza y el derecho establece un sistema de responsabilidad.

## En la enfermera

Ha adquirido nuevas formas de relacionarse con los pacientes.

De secundaria (colaboradora), hoy tiene relación primaria dada a la autonomía reconocida por la ley. Le da mayores posibilidad y mayor responsabilidad. Ella responde por sus actos y por colaboración.

Actos propios, dirección sobre el personal a su cargo

Lexartis-codificada, hoy a través de los protocolos y guías se ha ido codificando y así se conoce lo que hace la enfermera y se puede ir sabiendo a juicio.

Lo importante para determinar las responsabilidades es que hay un hecho y se hace un análisis, y el derecho implica otros profesionales, cada relación es diferente una de otra, estas relaciones generan obligaciones y si las incumplimos somos objeto de responsabilidad jurídica. Hay diferencias entre institución privada y publica.

## Las relaciones jurídicas esta dada por el contrato, participación de voluntades

1. Precontractual: de momento que se esta ofertando el servicio, ofrece atención. Cuando el paciente va es porque hay un principio de voluntad.
2. Paciente –enfermera, tácita, informal y a través de la institución, el paciente contrata a la institución, toma responsabilidad.
3. Extracontractual: genera relaciones jurídicas fuera del contrato, de no causarnos daño, en relación al padre, la familia sin contrato, porque la familia no contractó.
4. Ley: como la de urgencia, atención de paciente por la ley.

## Relaciones con el paciente

Se genera un vínculo jurídico, trae consecuencias jurídicas, es asimétrico porque el paciente está con el mecanismo de defensa disminuido física o emocionalmente.

Secundaria: Colaboración médica o a través de la institución.

Primaria: servicios profesionales, autonomía científico técnica. Discrecionalidad profesional.

Esta asimetría lleva también a actuar con seguridad, obligaciones y deberes, obligaciones de previsibilidad y evitabilidad.

La seguridad y gestión de riesgos en la atención es exigible.

Obligaciones de medios, debo colocar todo a disposición del paciente para que tenga el mejor desarrollo, pero no hay compromiso del resultado.

### Derecho del paciente

1. Información
2. Consentimiento
3. Secreto profesional
4. Buena fe
5. Protección

Las enfermeras colaboran con el médico, actúan bajo delegación y encargo, el médico tiene enorme responsabilidad, tiene que cumplir requisitos.

La enfermera tiene tremenda responsabilidad al gestionar a subalternos.

### Un mismo hecho puede cargar hechos jurídicos

- Ética: responsabilidad personal
- Penal: responsabilidad jurídica, institución responde en primer término
- Administrativa: persona, como persona o jefatura

### Factor de imputación

#### **1. Enfermera**

La culpa, cuando ha sido imprudente, inexperto y negligencia

Cuando hay culpa no hay representación mental

Dolo. Intención positiva de crear daño

Dolo eventual: debería haber previsto y no me importa y confía en la suerte.

#### **2. Institucional**

No se presta un servicio o presta un mal servicio.

Debe haber una relación en la culpa.

La culpa profesional, promedio comparativo.

El derecho es derecho no es chueco, no aplica modelo abstracto, (lex artis general) y en caso concreto es un Lex artis ad hoc

Las circunstancias son diferentes, gran importancia de los REGISTROS

### Modelo de diligencia

La buena enfermera, el buen profesional

La enfermera media, profesional medio

Cuidado debido: una buena enfermera

Se sabe por la lex artis y protocolos, consensuar protocolos, lenguaje estandarizado, todos entiendan lo mismo.

El que encarga, supervisa.

El que recibe, está en su función, saber, obediencia, dar cuenta a quien me encarga.

### Institución

- Publico: responde civilmente, por infraestructura y funcionarios, solamente por dolo o culpa grave.
- Privados: responde civilmente, servicios institucionalizados, la enfermera es un servicio, y responde cuando hay culpa del paciente
- Jurisprudencia: clínicas que frente a una biopsia, de error de resultado, fue condenada por la ley del consumidor.

En este escenario jurídico la gestión en salud es la mejor solución a esta realidad jurídica.

### **Responsabilidad de los equipos de salud**

#### **Francisca Lira: abogado**

Junio 2001, condena a médico y enfermera, paciente con leucemia y 95% de mejoría, estaba en tratamiento ambulatorio, en junio tenía que tratarse intratecal con oncovin, en un error la doctora inyecta el medicamento ev junto a los medicamentos que debían ser inyectados en la columna, el paciente deja de caminar y fallece.

La corte condena a la enfermera, ella en su defensa dice que el medicamento era responsabilidad de la médico, la corte resuelve que era un equipo de salud, y de haber habido error en una u otro ambas estaban responsabilizadas.

La enfermera asume que puede colocarse en dos los tres medicamentos.

Condenadas con cuasidelito de homicidio en junio 2009.

Hoy la medicina es en equipo, es importante adoptar cuidados que conformen a todos. Todos trabajar para obtener un cuidado apropiado.

Las profesionales liberales, trabajaban por separado, hoy ha ido cambiando a especialización y colectivización, varios en un mismo acto.

Especialización y colectivización, el derecho responde una realidad social que permite proteger al paciente, no es fácil cuando hay varios.

- Unipersonal: clásica, no presenta dificultades
- Plural: la dificultad es mayor, la plurización no implica responsabilidades individuales de cada miembro.
- El daño a veces es de un conjunto de presentaciones y no es fácil determinar los causales.

### Grupos médicos:

Se asocian para entregar servicio conjunto, cada uno entrega servicio independiente, no subordinados a otros, consultas médicas. Autonomía profesional, permite individualizar la génesis del daño, cada uno responde del acto propio.

Una excepción: sino se puede determinar la génesis, usualmente se condena a todo el grupo, excepto a los que preveen no ser partícipe del error, esto con ficha clínica, protocolos, esto le permite excluirse.

### Equipos de salud:

Orden jerárquico, supra subordinación, el jefe dirige, acción vertical y colaboradores. Funcionan en base el principio de confianza, cada profesional responderá de acuerdo a la diligencia que acuerda la ley.

### Definición grupo de salud:

Se definirá todo individuo que actúe en un grupo de personas, incluye profesionales y no profesionales, dar atención o prestación de salud. Todos tienen responsabilidad.

### La enfermera como parte del equipo de salud

Ejecución derivada del diagnóstico y tratamiento médico. Cuando ella es jefe del equipo, como gestora del cuidado le exige formar equipos, enseñarles a las personas, dar indicaciones claras, supervisar y quitar acciones a los que no cumplen bien sus funciones.

Los subordinados esperan de ella supervisión.

### Responsabilidad

- Contractual
  - Cuando existe un contrato de serv médicos. El paciente contrata al equipo del serv medico, y este contrata a los colaboradores, por lo que son responsables de los colaboradores. Responsabilidad contraída a priori, debe extenderse hasta después de completado el tratamiento, hasta que haya sido dado de alta.
  - El jefe del equipo no esta vinculado con el paciente.
- Extracontractual
  - La responsabilidad es de la persona a cargo de sus subordinados y colaboradores. El jefe del equipo responde como el capitán del barco, responsabilidad estricta, ha sido moderada con el tiempo, al determinarse la génesis del daño puede separarse las responsabilidades que pueden ser ajenas al jefe del equipos.

### Responsabilidad del jefe de equipo

Responsable de acciones indelegables.

Responder por sus auxiliares, técnico o profesional que presta servicio en este equipo.

Responsabilidad contractual y extracontractual. Deber de seguridad, debe tener cuidado necesario al dirigir y elegir al personal.

Hechos propios o de sus auxiliares. Si existen registros y hechos de responsabilidad de los miembros el jefe queda excluido de la responsabilidad

### Responsabilidad de los auxiliares sin autonomía técnica y científica

La responsabilidad cae en el jefe del equipo, con excepciones si se comprueba la indiligencia.

### Aspectos importantes a considerar

Si se actúa según la indicación médica no implica que estén fuera de la responsabilidad, se es responsable y pueden ser juzgadas como profesional autónomo y científico.

Si el daño se debe a una defectuosa indicación médica, podría caer a ambos si es que el que recibe no le queda clara, debe consultar y pedir explicación.

Si el daño se causa por una delegación errónea, el que distribuye es el responsable.

Elección del personal, se deben extremar en ver la pericia de esta persona.

### Comentarios jurisprudenciales

Hay casos nuevos que se están tratando con más rapidez.

### Precaver responsabilidades a través de

La ficha clínica, detallada y completa, medio de prueba clave.

Protocolos médicos.

Manuales de procedimientos clínicos.

## **Mesa redonda**

### **Pregunta:**

Cual es la realidad actual de las reclamaciones, cuales son más habituales, que porcentaje son solucionados.

**Sandra Hernández:** mundo globalizado, mayor acceso, tiene el derecho a plantear sus reclamos. Clasificación internacional, demora, pérdida de documentos clínicos y otros.

- Más del 50% de los reclamos es por información, demora y cobranzas.
- 6, 34 insatisfacciones, el 98% resueltos, el resto es de tipo médico legal.

- Aumento de seguridad y de trato, insatisfacciones que las instituciones determinan cambiar el modelo de atención, hay que invertir para generar el cambio.
- Hay que hacer los nexos de macrosistemas y de microsistema, si el problema de trato, la organización (macroorganización) se preocupa e interviene en saber que pasa.

**Pregunta:** Cual ha sido el cambio?

**Sandra Hernández A.:** se conceptualiza en la organización, hay una historia atrás, hace 15 años que se tiene un modelo de gestión de reclamo, en el 2009 forman un equipo multidisciplinario, crean un modelo de recuperación de servicio, definiendo servicio. (Satisfacer necesidades del paciente y familia) esta dado por el desempeño del personal. La experiencia del usuario, personal de contacto (quienes? los de la primera línea)

Se ha cambiado el término de reclamo, por insatisfacción. En donde el usuario se da el tiempo de escribir y dirigirse a quien corresponde. Y espera una respuesta de la institución. Para recuperar la confianza del paciente. El servicio debe desplegar la autoconfianza en las propias competencias, para que sea una oferta para el otro, la confianza en la profesión. Hacer bien el trabajo, bien a la primera: calidad.

Aprender de la experiencia de las insatisfacciones, procesar e innovar.

#### Identificar reclamos

- Como registra
- Clasifica
- respuesta

#### Evaluar el costo beneficio del reclamo

- resolver los reclamos: canales de acceso para reclamos o satisfacción del servicio
- políticas del personal
- rendimiento
- aprendizaje, uso de la información APRA mejoramiento y entrega la info a los servicios
- como la org de salud usa esa información, para mejorar, prevenir y de innovar. Responsable de la información y que hacer de ella.

#### Genera una nueva infraestructura

- Línea de acogida front
- Línea back que gestiona los reclamos

#### El modelo se llama las 4 A

1. **A**coger y contener la insatisfacción del paciente. Guiar a las personas a que lo ayuden
2. **A**poyar y asistir. Recopilar antecedentes, categorizar, obtener información. Dialogo.
3. **A**nalizar después de clasificar el reclamo, cuando no se puede resolver por esta unidad se deriva hacia los involucrados y se espera que se cumpla los periodos de respuesta
4. **A**clarar, se formula la respuesta, ofrecer una solución a la insatisfacción, vía escrita, Web, mail, el front llama para saber cual fue la satisfacción frente a la respuesta.

**Pregunta:** Que se puede hacer con el reclamo que aun se mantiene en la institución?

**Sistema privado: Claudia Siebel B.:** se recurriría a un tercero, se esta tendiendo a métodos alternativos, negociación y mediación. Se ha ido expandiendo en otros ámbitos, en salud se tienen conflictos latentes y constantes, sí es posible mediar situaciones conflictos dentro de la institución, a través de un tercero las partes se comunican y tratan de llegar a acuerdo. Tener claro en formar un equipo especializado en mediación. Reconocer a la otra parte, diálogo proactivo, con visos de conciliación. Puede ser externalizado. Fomentar la comunicación, no solo con el paciente sino con el personal, la institución no debe actuar antes de hablar con los profesionales en primera línea.

- Estrategia clara
- Poder medir, es importante que hay números que importan
- Compromiso de todo el equipo de salud, remar para el mismo lado.
- Mantener conflicto en privado
- Sino se resuelve hay que aceptarlo
- Ahorro de tiempo y recurso
- Acuerdos entre las partes
- Que no trascienda fuera de la institución

### Registros de mediaciones

137 mediadores en el país, divididos por regiones, la RM mayor, su mayoría abogados y otros profesionales.

Mediaciones terminadas con acuerdo son un 22%.

Áreas medicas:

- intervenciones quirúrgicas
- Hospitalario
- Dental

Se reclama a la institución y al médico.

- Especialidades: ginecología y obstetricia

- Traumatología y ortopedia
- Dental

### **Braulio Sánchez: sistema público, consejo de defensa del estado**

1.183 reclamos a nivel del país.

Perfil de los usuarios:

- 62% las mujeres
- 66% son padres o hijos
- 61% NSE C3, D y E
- 24% cuenta con un representante, no necesariamente abogado.

Perfil de los prestadores

- 89% hospitales
- 10% consultorios
- 1% postas rurales

Los acuerdos

22% con acuerdo 2009  
78% sin acuerdo

Acuerdos parciales, no quedan en la estadísticas, solo beneficia al reclamante.

#### Tipo de reparación

- Indemnización 44%
- Disculpas y/o explicaciones 19%
- Prestación asistencial: apurar la prestación 37%

Los mediadores tienen que analizar el reclamo. Dialogo.

#### Tipos de reparaciones de acuerdo parcial

- Aclaración de los hechos 42,6%
- Exámenes y atención medica 38,9%
- Medida institucionales para mejorar la calidad 3,7%
- Coordinación, derivación

En mediación pública hay un tope en dineros.

#### Beneficios de la mediación

- La igualdad
- El mediador no es el asesor de las partes, no es el abogado de las partes
- No impone, no es juez ni arbitro

- Da a las partes, que ellas por si mismas, en plano de igualdad ayuden a la solución
- Confidencialidad
- Imparcialidad
- Voluntariedad, cualquiera de las partes puede dejar la mediación
- Probidad, velar interés público de los privados.

Los profesionales deben ir a la mediación sin miedo, es un diálogo, no hay un juicio, es el acuerdo regulado por el contrato de transacción que da garantía de las cláusulas de las partes.

No hace falta ir con un abogado, pero es más psicológica la necesidad, a pesar que el mediador no toma decisiones, modera los acuerdos.  
En las primeras sesiones no se llega a acuerdo.

### **Aspectos procesales a considerar en los juicios sobre responsabilidad Jaime Carrasco P.**

#### Tribunales de primera instancia

- Civiles. Indemnización, pecuniaria, perjuicios patrimoniales y extrapatrimoniales
- Juzgados de garantía: penal

Sumarios administrativos, puede imponer sanciones al profesional de salud.  
Cuando sea del ámbito público.

La atención se despersionaliza cada vez más, se acaba el temor reverencial de las personal al médico.

Los abogados están al asecho que llegue cualquier persona para empezar los juicios, fomenta el litigio.

Existe temor de ir a tribunales, de ambas partes, existen derechos de los demandados y demandantes.

#### Los tiempos:

El debido proceso: bilateralidad, derecho de audiencia, igualdad de condiciones, imparcialidad de quien está juzgando.

#### Instancia civil

Los plazos judiciales son muy largos, al menos un par de años en primer instancia, juez de letras en lo civil.

La segunda instancia: se puede apelar. Dura sobre 2 años.

## Instancia penal

Los plazos cambian, son más cortos, inicia con una investigación de parte de la fiscalía y luego se pasa a juicio oral.

Depende del delito que se impugna. Delito culposo: podría llegarse a acuerdo reparatorio. Delito doloso no tiene acuerdo reparatorio.

Se llega a condena de la institución pública.

## Acción civil: es frecuente que la enfermera será demandada o la institución?

El punto clave es saber quien actuó de esa forma, se sigue acción de esa persona y a la institución de salud.

Si no se logra aprobar en juicio.

## Qué medios de prueba demostrar la diligencia o le corresponde al paciente demostrar la negligencia?

Sino se logra probar se tiene un perjuicio, en juicio civil, cada parte debe probar.

Elementos de prueba:

Medio de prueba, cualquier

## Juicio civil:

- Historia clínica completa
- Testigos, pero hay ciertas inhabilidades. (No recomendable)
- Informe pericial, de un grupo profesional, un perito es un par.
- Documentos que contenga información relevante: protocolo, ficha clínica, PAE.
- Los documentos están en discusión si son públicos o privados.
- Las notas de enfermería es mejor que estén en la ficha clínica.

## Se puede presumir o adelantar como va a terminar los juicios?

Dependen de las pruebas en el juicio, en la etapa probatoria.

Se puede preveer. Pero siempre hay incertidumbre.

Es difícil llegar a la cárcel, hay otras penas asociadas, como el retiro del ejercicio profesional.

La ficha electrónica es un documento legal, no se ha tomado la decisión de hacer el gasto en relación a la firma. Hay que generar firma digital, tiene un valor de \$30.000 anual por profesional.

## Agresión a los funcionarios

Derecho de las personas en Chile y otorga beneficios a los profesionales,  
demandar de forma inmediata.

Legítimamente derecho de defensa pero inmediata.

Poco a poco se van a ir tomando medidas de resguardo.

Denuncia a carabineros, a tribunal.

Cierre del curso a las 13.30 horas.

Auditorio completo, participación de los inscritos, gran satisfacción y aplauso  
cerrado a los organizadores y panelistas.

Jacqueline Wigodski S.

Enfermera gestora comunicacional en salud

Móvil: 09-1623106

Mail: [contacto@webmastersanitario.cl](mailto:contacto@webmastersanitario.cl)