



Intendencia de Prestadores de Salud  
Subdepartamento de Derechos de las Personas

**SANCION FISCALIZACIÓN REGULAR AÑO 2016, ANALISIS DE REOPERACIONES QUIRÚRGICAS NO PROGRAMADAS RESOLUCIÓN EXENTA N°1031 DEL MINISTERIO DE SALUD, DE FECHA 12 DE OCTUBRE DE 2012.**

**RESOLUCIÓN EXENTA IP/N° 2163**

**SANTIAGO, 30 OCT 2018**

**VISTO:**

Lo dispuesto en la Ley N°20.584, que Regula los Derechos y Deberes que tienen las personas en relación con acciones vinculadas a su atención de Salud y su Reglamento, contenido en el DS. De Salud N°35/2012; Lo previsto en los Títulos IV y V del Capítulo VII del Libro I del DFL N°1 del año 2005, a través del cual se 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; Lo establecido en la Ley 19.880, que establece Bases de los Procedimientos Administrativos que Rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado; lo previsto en la Resolución N° 1.600, de 2008, de la Contraloría General de la República; La Resolución Afecta SS/N°67/2015 y en la RA N°882/147/2018, de 17 de agosto de 2018;

**CONSIDERANDO:**

1. Que, con fecha 02 de octubre de 2014, en uso de las facultades conferidas a la Intendencia de Prestadores por el artículo 38° de la Ley 20.584, se realizó una visita de fiscalización en las dependencias de la Clínica La Portada de Antofagasta Spa, Rut: 99.537.800-0, con domicilio en Calle José Manuel Balmaceda N°2648, comuna y ciudad de Antofagasta, con la finalidad de evaluar la correcta aplicación de la normativa actualmente vigente vinculada con la seguridad del paciente y la calidad de la atención, conforme lo dispone la antes citada Ley 20.584, así como la Resolución Exenta del Ministerio de Salud N°1031, de fecha 12 de octubre de 2012, a través de la cual se aprueban "Protocolos y Normas sobre Seguridad del Paciente y Calidad de la Atención de Salud".
2. Que, en aquella oportunidad se realizó una verificación en terreno acerca del cumplimiento de la Norma N°4, asociada a la seguridad del paciente y calidad de la atención respecto al "Análisis de Reoperaciones Quirúrgicas no Programadas", constatándose las siguientes anomalías asociadas a la correcta aplicación de la norma:
  - a. El prestador no contaba con la designación formal del médico responsable de esta estrategia;
  - b. Se comprobó, que el Prestador tampoco contaba con el informe consolidado trimestral, con el resultado de la medición de los indicadores que el encargado de calidad del prestador envía al MINSAL, ni con la constancia de dicho envío.
  - c. Se comprobó que el Prestador no disponía del informe consolidado anual y no realiza difusión de la medición de los indicadores y sus resultados a todos los niveles de la institución, conforme lo dispone la Norma N°4/2012, en comento.
  - d. Asimismo, de la revisión de diez reoperaciones quirúrgicas no programadas informadas por el Prestador, se constató que ninguna de ellas contaba con el acta de reunión clínica de análisis.

3. Que, en atención a lo expuesto precedentemente, con fecha 03 de diciembre de 2014, a través del Oficio Ordinario N° IP/3069, se comunica al prestador, Clínica La Portada de Antofagasta, el resultado de la fiscalización y se instruye al mismo, para que en un plazo no superior a sesenta días, adopte las medidas correctivas que sean necesarias para subsanar lo observado, de manera tal de asegurar el íntegro y oportuno cumplimiento de la Norma N°4, aprobada mediante la Resolución Exenta N°1031/2012, situación que se comunicó podría ser verificada en una posterior fiscalización. De igual manera, se hizo presente que dichos incumplimientos podrían dar lugar al procedimiento contenido en el artículo 38°, inciso 4° de la Ley 20.584.
4. Que, con fecha 08 de junio de 2016, en el marco de lo establecido en el artículo 38 de la Ley 20.584, la Intendencia de Prestadores realizó una nueva visita de fiscalización en las dependencias del Prestador, esta vez para verificar in situ el cumplimiento de lo instruido por esta autoridad a través del Oficio Ordinario IP/3069, de fecha 03 de diciembre de 2014, mismas que fueron descritas en los numerales precedentes.
5. Que, como resultado de esta visita inspectiva de verificación de cumplimiento, así como de la revisión exhaustiva de los antecedentes, fue posible comprobar que el prestador no dio cumplimiento a cabalidad a lo instruido por esta Autoridad a través del Oficio Ordinario IP N°3069/2014, ello específicamente en lo relativo a la designación de formal del médico encargado de esta estrategia; al informe consolidado trimestral con el resultado de la medición del indicador y a disponer que todas las reoperaciones quirúrgicas no programadas sean presentadas en una reunión clínica y que las actas de dichas reuniones se confeccionen conforme al formato fijado por el Ministerio de Salud a través de la Norma N°4/2012, de dicha Cartera de Estado.
6. Que, en consideración a lo anterior, así como a lo dispuesto en el artículo 38 de la Ley 20.584, y en el artículo 20 del DS. N°35/2005 del Ministerio de Salud, en virtud del cual se aprueba el Reglamento sobre el Procedimiento de Reclamo de la señalada Ley 20.584, por medio del cual se faculta a esta Autoridad a sancionar al prestador que no acatare la orden impartida en el marco de un procedimiento por incumplimiento de la recién señalada ley, mediante el Oficio Ordinario IP/3088, de fecha 14 de noviembre de 2016, se comunicó formalmente al representante legal de la Clínica La Portada de Antofagasta, el inicio del proceso sancionatorio contemplado los Títulos IV y V del Capítulo VII del Libro I del aludido DFL N° 1, de 2005, del Ministerio de Salud, imputándose como cargo **“Infracción a lo ordenado en el Ordinario IP/N°3069, de fecha 03 de diciembre de 2014”**. Se le comunicó, asimismo, que disponía del plazo fatal de 10 días hábiles, contados desde la notificación del señalado oficio, para formular en un único acto y por escrito, todos sus descargos y/o alegaciones en relación al cargo formulado, así como allegar los antecedentes probatorios que estime pertinentes y conducentes sobre los hechos objeto de reproche. Cabe hacer presente que dicha notificación cumplió con todas las exigencias contenidas en el artículo 46, de la Ley 19.880, que establece las Bases de los Procedimientos Administrativos que Rigen los Actos de la Administración del Estado.
7. Que, con fecha 12 de diciembre de 2016, el Director Médico de la Clínica La Portada de Antofagasta, en representación de dicho Prestador, procede a presentar sus descargos ante esta Autoridad, señalando, en síntesis, que en el mes de agosto del año 2016, el Prestador experimentó un proceso de cambio en su administración, el que se tradujo en el cambio del Gerente General y del Director Médico del establecimiento, tomando conocimiento del oficio que formula los cargos, recién el día 28 de noviembre de aquél año, sin disponer de antecedentes que le permitan dar respuesta a los mismos. Con todo, la nueva administración, de manera inmediata procedió a designar como responsable de la estrategia objeto de fiscalización a la médica Erika Quiroz Pieetti, adjuntando copia de la resolución que da cuenta de su nombramiento.

8. Que, analizado el tenor de los descargos, así como la documentación acompañada en dicho escrito, los argumentos esgrimidos por el representante del Prestador, han de estimarse como un reconocimiento de la infracción denunciada, debiendo desestimarse como excusa absolutoria el cambio de autoridades o directivos de la Clínica, toda vez que tal argumento no puede en caso alguno ser acogido, ya que aquello importaría eximir del cumplimiento de sus delicadas obligaciones a un prestador, por la sola circunstancia del cambio de alguno de sus Gerentes o Jefes de Servicio.
  
9. Que, el reconocimiento de los hechos por parte del Prestador, nos lleva a la necesidad situarnos en los efectos jurídicos que supone la verificación de una hipótesis de culpa infraccional, los que a juicio mayoritario de la doctrina nacional consistirían en una presunción de culpabilidad que situaría al agente infractor en posición de acreditar la debida diligencia; así lo plantea Barros al sostener que *"...La culpa infraccional supone una contravención a los deberes de cuidado establecidos por el Legislador o por otra autoridad con potestad normativa..."*<sup>1</sup>. En igual sentido se expresa el profesor, Carlos Pizarro W., quien señala en el contexto del análisis de los daños en la actividad de la construcción, que: *"...estaríamos en presencia de una culpa infraccional, teoría que entiende que se presume la culpa desde el momento que se infringe una norma que establece un comportamiento debido..."*<sup>2</sup>. Por su parte el profesor Pablo Rodríguez expresa *"...la responsabilidad extracontractual tiene otra fuente, que se satisface formalmente con la simple ejecución de la conducta tipificada en la ley. Por lo mismo, se trata de casos en que el ilícito se transforma en una figura típica, en la cual surge la responsabilidad de la sola presencia de los presupuestos contenidos en la hipótesis definida en la norma jurídica..."*<sup>3</sup>. Por su parte la Exma. Corte Suprema, a propósito a la inobservancia a los reglamentos señaló en la causa rol 4.751-2009, *"... la culpa médica no sólo se configura por una infracción a la lex artis, sino que además puede ser infraccional, esto es, cuando no se han observado regulaciones generales que rigen la actividad. Si la vulneración de esos deberes preestablecidos ha derivado en el daño sufrido por el paciente, ello podrá ser suficiente para adjudicar responsabilidad."*
  
10. Por último, la misma Corte Suprema en las causas rol 24.262-2014; 24.245-2014 y 24.233-2014, pronunciándose acerca de supuestas situaciones de fuerza mayor que permitirían eximir de responsabilidad a los titulares de los proyectos que contaban con Resolución de Calificación Ambiental favorable, se pronunció en el mismo sentido que lo expresado en el numeral precedente: En el primero de estos casos la controversia versaba en si un cambio climático ocurrido en la cuenca de un río donde se producían descargas de riles, era un factor que podía justificar la conducta del titular del proyecto; En los otros dos casos, se discutía acerca de la legitimidad del uso de un canal aliviadero, en el caso de excesos de lluvias, como circunstancia eximente de responsabilidad. Los debates consideraban, además, calificar la conducta de una empresa sanitaria, es decir, una actividad regulada.

Zanjando la controversia, la Exma. Corte Suprema sostuvo que la Resolución de Calificación Ambiental constituye el marco normativo general para evaluar los estándares de conductas de los sujetos regulados, en donde debe primar la forma en que están configurados dichos estándares y no las circunstancias particulares de orden subjetivo que pudieran haber afectado al sujeto pasivo del procedimientos administrativo sancionador. La Corte Suprema relevó, en sus razonamientos, la condición de experto o especialista de dicho sujeto y la naturaleza de industria regulada, razón por la cual si no lograba acreditar el caso fortuito o la fuerza mayor, la infracción debía inevitablemente ser imputada al titular experto.

<sup>1</sup> Barros, Enrique (2006). Tratado de Responsabilidad Extracontractual.

<sup>2</sup> Pizarro, Carlos (2010). "Daños en la construcción, fuerza mayor y terremotos". En Revista de Derecho Pontificia Universidad Católica de Valparaíso.

<sup>3</sup> Rodríguez, Pablo (1999). Responsabilidad Extracontractual. Editorial Jurídica.

11. Que, en el caso particular que nos ocupa, y siguiendo lo expresado por la Corte Suprema, ha de presumirse que el Prestador posee la experiencia, especialidad y conocimiento de la actividad que desarrolla, lo que lo coloca en una posición que le permite identificar claramente los deberes, prohibiciones y obligaciones que le son aplicables. En consecuencia es legítimo suponer que conocía a cabalidad el conjunto de obligaciones y deberes de cuidado que derivan de la ley 20.584, no resultando atendibles las circunstancias de hecho que invoca para justificar sus omisiones.
12. Que, en este mismo sentido, el hallazgo descrito por la fiscalizadora, se aparta abiertamente del proceso establecido en la Norma N°1 del Ministerio de Salud, del año 2012, a través de la cual se “Establece Protocolos y Normas sobre Seguridad del Paciente y Calidad de la Atención para ser Aplicados por los Prestadores Institucionales Públicos y Privados”, el cual, en la parte que interesa señala: “Para efectos de esta Resolución, todo prestador Institucional Público o Privado cumplirá con la implementación, seguimiento y monitorización de los protocolos y normas sobre seguridad del paciente y calidad de la atención que el Ministerio de Salud defina. Ésta incluirá indicadores de proceso y resultado previamente establecidos por la autoridad.” De la misma manera, infringió la Norma sobre Análisis de las reoperaciones no programadas, en tanto dicho Protocolo establece en el punto N°3 del aparatado titulado “Informe de Cumplimiento” que “El profesional médico encargado enviará trimestralmente la información de estos indicadores al profesional encargado del Programa de Calidad del Prestador Institucional”. Como puede advertirse el Prestador Clínica Cordillera se apartó totalmente de los procedimientos y protocolos vigentes en la materia.
13. Que, la comprobación de los hechos precedentes, permiten, desde el punto de vista de las exigencias legales que gobiernan el proceso administrativo sancionatorio, tener por configurada la tipicidad de la falta.
14. Que, en este mismo orden de ideas, de conformidad a lo anteriormente expresado el incumplimiento en comento, se presenta, además, como antijurídico, en consideración a la inexistencia de un fundamento o causa legal que permita justificarlo, y al mismo tiempo culpable, toda vez que esta Intendencia concluye que atendido lo dispuesto en el artículo 38 de la Ley 20.584, ha quedado suficientemente acreditado la falta de acatamiento a la instrucción impartida por la Intendencia a través del Oficio Ordinario IP/ 3069 de fecha 03 de diciembre de 2014, dándose por establecida la culpa del prestador.
15. Que, en definitiva, habiéndose determinado tanto la tipicidad y la antijuridicidad de la infracción, así como el carácter culpable de la misma, corresponde que esta Autoridad haga uso de las facultades que le confiere el artículo 38° de la Ley 20.584, la cual establece que en el caso que las irregularidades detectadas en el cumplimiento de la misma Ley no sean corregidas por el mismo prestador dentro del plazo conferido por la autoridad, corresponde aplicar las normas contenidas en los Títulos IV y V del Capítulo VII, del Libro I del Decreto con Fuerza de Ley N°1, de 2005, del Ministerio de Salud, que será sancionada, de acuerdo a su gravedad, con multa de diez hasta mil unidades tributarias mensuales.
16. Que, en la especie, debe dejarse constancia, que de la revisión del expediente no es posible advertir la existencia de circunstancias atenuantes, mas por el contrario, si se ha constatado la existencia de la siguiente circunstancia agravante:
  - La magnitud del daño al haber omitido la correcta aplicación de la Norma N°4 sobre seguridad del paciente y calidad de la atención respecto del Análisis de Reoperaciones Quirúrgicas no Programadas, se expande a la generalidad de sus



Intendencia de Prestadores de Salud  
Subdepartamento de Derechos de las Personas

usuarios mientras no se implemente o se dé íntegro y cabal cumplimiento de la misma.

17. Que, conforme a las facultades que me confiere la Ley, y en mérito de lo considerado precedentemente,

#### RESUELVO:

1. **SANCIONAR** a la Clínica La Portada de Antofagasta Spa, Rut: 99.537.800-0, con domicilio en Calle José Manuel Balmaceda N°2648, comuna y ciudad de Antofagasta, con una multa a beneficio fiscal de 225 (doscientas) Unidades Tributarias Mensuales, por infracción al artículo 38°, inciso 4°, de la Ley 20.584, fundado en el incumplimiento de lo ordenado mediante el Oficio Ordinario IP/3069, de fecha 03 de diciembre de 2014.
2. **ORDENAR** que el pago de la multa cursada se realice en el plazo de 5 (cinco) días hábiles desde la notificación del presente acto administrativo, mediante depósito en la cuenta corriente N°9019073, del Banco Estado, a nombre de la Superintendencia de Salud, Rut: 60.819.000-7. El valor de la Unidad Tributaria Mensual será el que corresponda a la fecha del día de pago.

El comprobante de pago correspondiente deberá enviarse a la Tesorería del Subdepartamento de Finanzas y Contabilidad de esta Superintendencia, al correo electrónico [gsilva@superdesalud.gob.cl](mailto:gsilva@superdesalud.gob.cl), para su control y certificación, dentro del quinto día de solucionada la multa.

3. **REITERAR**, al prestador, Clínica La Portada de Antofagasta, a dar estricto cumplimiento a lo instruido mediante el Oficio Ordinario N° IP/3069, de fecha 03 de diciembre de 2014, de manera tal de asegurar la aplicación de la Norma N°4, sobre Análisis de Reoperaciones Quirúrgicas no Programadas, aprobada mediante la Resolución Exenta N°1031/2012, situación que se comunicó podría ser verificada en una posterior fiscalización.
4. **DEJESE ESTABLECIDO** que en virtud de lo señalado en los artículos 15 y 59 de la Ley N°19.880, que establece Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado y el artículo 10° del DFL N°1/19.653, de 2000, de la Secretaría General de la Presidencia, que fijó el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley N°18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, el prestador podrá interponer recurso de reposición y/o jerárquico, dentro del plazo de cinco días hábiles contados desde la notificación de la presente Resolución.

REGISTRESE, NOTIFIQUESE Y ARCHIVESE.

  
DR. ENRIQUE AYARZA RAMIREZ  
INTENDENTE DE PRESTADORES DE SALUD  
SUPERINTENDENCIA DE SALUD

SMU/ATV

DISTRIBUCIÓN:

- Representante legal del prestador.
- Oficina de Partes.
- Expediente.
- Archivo.