



ESCUELA UNIVERSITARIA DE POSGRADO

LA SUBORDINACIÓN FÁCTICA EN LA RESPONSABILIDAD VICARIA DE LAS
INSTITUCIONES PRESTADORAS DE SERVICIOS DE SALUD EN EL PERÚ

Línea de investigación:

Procesos jurídicos y resolución de conflictos

Tesis para optar el Grado Académico de Maestro en Derecho Civil y
Comercial

Autor:

Luna Retuerto, Julio César

Asesor:

Adriazola Zevallos, Juan Carlos

ORCID: 0000-0002-4296-4524

Jurado:

Gonzales Loli, Martha Rocío

Espinoza Herrera, Edward

Yunkor Romero, Yurela Kosett

Lima - Perú

2024



LA SUBORDINACIÓN FÁCTICA EN LA RESPONSABILIDAD VICARIA DE LAS INSTITUCIONES PRESTADORAS DE SERVICIOS DE SALUD EN EL PERÚ

INFORME DE ORIGINALIDAD

22%

INDICE DE SIMILITUD

21%

FUENTES DE INTERNET

6%

PUBLICACIONES

10%

TRABAJOS DEL ESTUDIANTE

FUENTES PRIMARIAS

1	hdl.handle.net Fuente de Internet	2%
2	blog.pucp.edu.pe Fuente de Internet	1%
3	idoc.pub Fuente de Internet	1%
4	qdoc.tips Fuente de Internet	1%
5	repositorio.unfv.edu.pe Fuente de Internet	1%
6	repositorio.unapiquitos.edu.pe Fuente de Internet	1%
7	vsip.info Fuente de Internet	1%
8	repositorio.uss.edu.pe Fuente de Internet	1%



Universidad Nacional
Federico Villarreal

VRIN | VICERRECTORADO
DE INVESTIGACIÓN

ESCUELA UNIVERSITARIA DE POSGRADO

LA SUBORDINACION FACTICA EN LA RESPONSABILIDAD VICARIA DE LAS INSTITUCIONES PRESTADORAS DE SERVICIOS DE SALUD EN EL PERU

Línea de investigación:

Procesos jurídicos y resolución de conflictos

Tesis para optar el Grado Académico de Maestro en Derecho Civil y Comercial

Autor

Luna Retuerto, Julio César

Asesor

Adriazola Zevallos, Juan Carlos

ORCID: 0000-0002-4296-4524

Jurado

Gonzales Loli, Martha Rocío

Espinoza Herrera Edward

Yunkor Romero, Yurela Kosett

Lima - Perú

2024

Dedicatoria

A mi esposa Sonia, e hijos Bryan y Giselle

Porque fueron la motivación para seguir adelante en la
realización de este trabajo

A la comunidad de profesionales médicos, técnicos y
especialistas dedicados a una de las carreras más nobles
como es la medicina

Agradecimiento

A la Escuela Universitaria de Posgrado de la
Universidad Nacional Federico Villareal por acogerme
en sus aulas e impulsado el rol de investigación
A mi asesor y a la vez docente en esta Casa de Estudios
Por haberme brindado atinadamente las pautas y las
herramientas para la elaboración de la presente tesis

Índice

Resumen.....	ix
Abstract.....	x
I. Introducción	1
1.1 Planteamiento del problema.....	4
1.2 Descripción del problema	4
1.3 Formulación del problema	6
1.4 Antecedentes	7
1.5 Justificación de la investigación	11
1.6 Limitaciones de la investigación.....	11
1.7 Objetivos	12
II. Marco teórico	13
2.1 La responsabilidad civil extracontractual o aquiliana.....	13
2.2 Elementos de la responsabilidad civil.....	15
2.3 Noción de culpa y el sistema subjetivo de responsabilidad civil.....	21
2.4 El riesgo creado dentro del Código Civil peruano	22
2.5 La responsabilidad civil por hecho propio como regla general	24
2.6 Los supuestos de responsabilidad civil indirecta en el campo extracontractual. La responsabilidad civil por hecho ajeno	25
2.7 Determinación de la naturaleza jurídica de la responsabilidad vicaria. ¿Es responsabilidad objetiva o responsabilidad subjetiva?	26
2.8 La naturaleza jurídica de la responsabilidad médica, algunos supuestos de responsabilidad médica de naturaleza extracontractual	34
2.9 Algunos apuntes sobre la oscilante jurisprudencia sobre responsabilidad médica en el Perú.....	39
2.10 La responsabilidad de la Institución Prestadora de Servicios de Salud Privadas por los actos del personal médico	40
2.11 La responsabilidad de la Institución Prestadora de Servicios de Salud Privadas por los actos del personal médico	45
2.12 Bases doctrinas en torno a la subordinación como elemento de la responsabilidad vicaria.....	47
III. Método.....	52

3.1	Tipo de investigación	52
3.2	Población y muestra	53
3.3	Operacionalización de las categorías	54
3.4	Instrumentos.....	54
3.5	Procedimientos.....	56
3.6	Análisis de datos	57
3.7	Consideraciones éticas	57
IV.	Resultados.....	59
4.1	Resultado del primer objetivo específico.....	59
4.2	Resultado del segundo objetivo específico	61
4.3	Resultado del tercer objetivo específico	65
4.4	Resultado de objetivo general	72
V.	Discusión de resultados.....	73
5.1	Del primer objetivo específico	73
5.2	Del segundo objetivo específico	74
5.3	Del tercer objetivo específico	75
5.4	Del objetivo general	78
VI.	Conclusiones.....	79
6.1	Primera conclusión.....	79
6.2	Segunda conclusión.....	79
6.3	Tercera conclusión	79
VII.	Recomendaciones	81
7.1	Primera recomendación.....	81
7.2	Segunda recomendación	81
VIII.	Referencias bibliográficas	82
IX.	Anexos	87
	Anexo 1. Matriz de consistencia.....	87
	Anexo 2. Matriz de categorización	89
	Anexo 3 Matriz de instrumento – Guía de entrevista	91
	Anexo 4. Instrumentos de Recolección de datos	93
	4.1 Guía de entrevista	93
	4.2 Guía de revisión documentaria	95
	Anexo 5. Validación del instrumento de recolección de datos.....	96

Anexo 6. Consentimiento de lo informado.....	98
Anexo 7. Matriz de análisis documentario	103

Índice de figuras

<i>Figura 1</i>	<i>14</i>
<i>Figura 2</i>	<i>19</i>
<i>Figura 3</i>	<i>21</i>

Índice de tablas

<i>Tabla 1</i>	54
<i>Tabla 2</i>	53
<i>Tabla 3</i>	53
<i>Tabla 4</i>	56

Resumen

La presente tesis tuvo como objetivo analizar el tratamiento jurídico que viene dando la Corte Suprema de Justicia de la República a la subordinación fáctica en la determinación de la responsabilidad vicaria de las Instituciones Prestadoras de Salud, en los procesos sobre indemnización por daños y perjuicios, a partir de los daños ocasionados por los médicos. El enfoque metodológico empleado fue el de una investigación cualitativa, de tipo básica y el diseño fenomenológico. Se utilizó la técnica de entrevista y el análisis documental. El método de investigación empleado fue el inductivo, el cual nos ha permitido obtener resultados a partir del análisis y síntesis de la información acopiada. El resultado de la investigación permitió comprender, cómo la Corte Suprema de Justicia viene calificando el tipo de responsabilidad civil correspondiente; también, se logró analizar, cómo se distingue la responsabilidad genérica con la responsabilidad especial y se pudo comprender la interpretación que se da a la subordinación fáctica. Se concluye, en que la subordinación que prevé el artículo 1981° del Código Civil, puede ser una subordinación jurídica o fáctica; la primera se genera con una vinculación a partir de un contrato laboral u civil u otro; en la segunda, la subordinación se presenta a través de una relación de subordinación o dependencia vertical entre el principal y el subordinado.

Palabras clave: responsabilidad extracontractual, responsabilidad contractual, subordinación fáctica, subordinación jurídica, principal, dependiente.

Abstract

The objective of this thesis was to analyze the legal treatment that the Supreme Court of Justice of the Republic has been giving to the factual subordination in the determination of the vicarious responsibility of the Healthcare Institutions, in the processes on compensation for damages, to from the damages caused by the doctors. The methodological approach used was that of a qualitative research, of a basic type and the phenomenological design. The interview technique and documentary analysis were used. The research method used was inductive, which has allowed us to obtain results from the analysis and synthesis of the information collected. The result of the investigation allowed us to understand how the Supreme Court of Justice has been qualifying the corresponding type of civil liability; Also, it was possible to analyze how generic responsibility is distinguished from special responsibility and it was possible to understand the interpretation given to factual subordination. It is concluded that the subordination provided for in article 1981 of the Civil Code can be a legal or factual subordination; The first is generated by a link from a labor or civil contract or other; in the second, the subordination occurs through a relationship of subordination or vertical dependence between the principal and the subordinate.

Keywords: tort liability, contractual liability, factual subordination, legal subordination, principal, dependent.

I. Introducción

Los estudios e investigaciones sobre la responsabilidad vicaria, son escasos a nivel nacional; por ello, el desarrollo académico de la doctrina jurídica requiere mayor atención y profundidad. En los últimos años el concepto de reparación e indemnización de los daños, han tenido una tendencia a la objetivación de la responsabilidad civil extracontractual, acorde a los procesos y cambios sociales a nivel mundial. Uno de los fundamentos de esta tendencia está referido a la internalización de las actividades riesgosas, que, si bien es cierto, constituyen un gran riesgo en la sociedad, son admitidas como necesarias.

Dentro de estas actividades riesgosas se encuentra la labor médica, que, en algunos casos, ocasionan daños irreparables a la vida, a la salud de las personas, como en el caso de una mala praxis seguida de muerte, estos actos médicos son realizados en clínicas, hospitales y centros de salud, en donde la intervención la realiza el galeno, existiendo entre éste y la clínica un contrato de prestación de servicios, para una serie de trabajos o actividades propias de la profesión. Cuando, se desencadena una mala praxis médica, la estructura sanitaria, tiende a excluirse de responsabilidad, amparada en la suscripción del contrato de prestación de servicios profesionales, argumentando, no tener vínculo laboral, no tener relación de dependencia; más aún, en algunas ocasiones, para las autoridades u operadores de justicia resulta suficiente la existencia del referido contrato para liberar de toda responsabilidad a la entidad sanitaria, recayendo todo el peso de la responsabilidad en el galeno, imposibilitándose de este modo un resarcimiento adecuado y oportuno a favor de la víctima o sus herederos, por el desconocimiento e indebida aplicación del artículo 1981 del Código Civil, que regula la responsabilidad del principal por hecho del dependiente, en claro perjuicio del paciente o usuario.

En ese contexto, la investigación de esta problemática social se realizó por el interés de profundizar los estudios y analizar, cómo la Corte Suprema de Justicia de la República, viene interpretando a la subordinación en la responsabilidad vicaria, es decir, la responsabilidad del principal por los daños ocasionados por el dependiente; especialmente en las demandas sobre indemnización por daños y perjuicios, a partir de los daños ocasionados por los médicos; en cuanto, resulta de mucha utilidad el análisis y la adecuada interpretación de la subordinación fáctica contenida en la norma antes señalada. Por ello, el objetivo de la investigación fue analizar el tratamiento jurídico que viene dando la Corte Suprema de Justicia de la República a la subordinación fáctica en la determinación de la responsabilidad vicaria de las Instituciones Prestadoras de Salud, en los procesos sobre indemnización por daños y perjuicios, a partir de los daños ocasionados por los médicos.

El capítulo I, trata sobre el Planteamiento del problema, esta parte se sustenta en los argumentos antes expuestos, como es la indebida, inadecuada y la inaplicación del artículo 1981 del Código Civil, en lo referente a la subordinación fáctica; el capítulo II trata sobre el Marco teórico, en éste se hace un desarrollo teórico referido al tema de investigación, como es el concepto de responsabilidad civil, los elementos de la responsabilidad civil, los sistemas de responsabilidad, la noción de culpa y el sistema subjetivo de responsabilidad, el riesgo creado dentro del Código Civil peruano, la responsabilidad civil por hecho propio como regla general, los supuestos de responsabilidad civil indirecta, etc. En el capítulo III, trata sobre el Marco Metodológico empleado, en cuanto a éste fue el inductivo, el enfoque aplicado es de una investigación cualitativa, el tipo corresponde a una investigación básica, el diseño empleado fue uno fenomenológico y las técnicas empleadas fueron la entrevista y el análisis documentario. Los participantes fueron seis magistrados, jueces Especializados en lo Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima y Lima Este; diez abogados litigantes de la ciudad de Lima, así también, se procedió al análisis documentario de un aproximado de 70 Sentencias

expedidas por la Corte Suprema de Justicia de la República, habiéndose escogido, seleccionado y analizado dentro éstas a un grupo de 5 resoluciones expedidas por la Corte Suprema de Justicia de la República; asimismo, se acopió información contenida en libros, revistas, páginas web, entre otros. El capítulo IV, trata sobre los resultados obtenidos a través del trabajo de campo, el mismo que permitió comprender, cómo la Corte Suprema de Justicia viene calificando el tipo de responsabilidad civil correspondiente, en los procesos sobre indemnización por daños y perjuicios, en donde, se demanda la responsabilidad civil de la estructura sanitaria. Se pudo analizar, cómo la Corte Suprema de Justicia de la República distingue la responsabilidad genérica con la responsabilidad especial; y finalmente, comprender, cómo se viene llevando a cabo la interpretación de la subordinación fáctica; el capítulo V, contiene la discusión de los resultados y se exponen las inferencias emergentes de la investigación, en el capítulo VI se consigna las conclusiones del presente trabajo de investigación, destacando entre éstas, el criterio recogido respecto a la correcta interpretación de la subordinación contenida en el artículo 1981 del Código Civil, aspecto determinante para solución de las controversias referidas a la responsabilidad civil del principal. Finalmente, como aporte a la gestión del conocimiento, se recomienda impulsar en todos los niveles de la judicatura nacional, el desarrollo de cursos de especialización, diplomados, conferencias, talleres u otras actividades académicas. Se sugiere también, la suscripción de convenios o acuerdos interinstitucionales, con otras entidades del Estado a fines y con los distintos Colegios de Abogados del Perú, a fin de desarrollar ampliamente, el estudio y tratamiento de la institución jurídica como es la subordinación fáctica en la responsabilidad vicaria.

1.1 Planteamiento del problema

Existe la necesidad de abordar la problemática subsistente referida al tratamiento jurídico que se viene dando a la subordinación, en el entendido de que se estaría desconociendo las clases de subordinación, clasificación que es reconocida por la doctrina nacional y extranjera, que se encuentra implícito en la responsabilidad vicaria, como uno de sus elementos esenciales; en ese sentido, la presente investigación se enfoca en el interés de profundizar el estudio de esta institución jurídica como es la responsabilidad vicaria o responsabilidad del principal por los actos del subordinado, entre estos, incidiendo en uno de los elementos controversiales como es la subordinación, para ello es necesario analizar, cómo la Corte Suprema de Justicia de la República, viene interpretando a la subordinación de la responsabilidad vicaria, sobre todo en los procesos sobre indemnización por daños y perjuicios, daños que son ocasionados por los médicos en el interior de las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud; su estudio en la presente investigación deviene de suma trascendencia en la comunidad jurídica para el mejor abordaje en la solución de las controversias de naturaleza resarcitoria, ya que una adecuada interpretación y análisis de la subordinación contribuye a la mejora de la administración de justicia. Por ello, el objetivo de la presente investigación consistió en analizar cuál es el tratamiento jurídico que viene dando la Corte Suprema de Justicia de la República a la subordinación fáctica; elemento consustancial de la institución jurídica, como es la responsabilidad vicaria o responsabilidad del principal por los actos dañosos de parte del dependiente, en los procesos sobre indemnización por daños y perjuicios instaurados en contra de las Instituciones Prestadoras de Salud y el médico.

1.2 Descripción del problema

Taboada (2013) define a la responsabilidad civil extracontractual, como la consecuencia del incumplimiento del deber jurídico genérico, de no dañar a otro, mientras que,

a la responsabilidad civil contractual, como la consecuencia de incumplimiento de un deber jurídico específico denominado relación jurídica obligatoria. Dentro de la responsabilidad extracontractual, la doctrina denomina a la responsabilidad extracontractual como la responsabilidad genérica y a la responsabilidad especial la denomina también responsabilidad vicaria, dicha figura jurídica se encuentra regulada en el artículo 1981 del Código Civil, siendo uno de sus elementos, la subordinación.

Actualmente, la convivencia de la sociedad con actividades comerciales, científicas, de producción u otras, ha traído como consecuencia, que los ciudadanos se vean expuestos y en algunos casos resulten ser víctimas de conductas dañosas, dentro de ese grupo de actividades riesgosas y peligrosas, se encuentra el ejercicio de la medicina. No es rara la noticia de que una persona resultó víctima de un acto médico, como es obvio, los perjudicados recurren al poder judicial a través de una serie de demandas sobre indemnización de daños y perjuicios, en contra del médico y la entidad sanitaria; sin embargo, estas últimas, vienen pretendiendo eximirse de responsabilidad alegando que el médico no es trabajador de la clínica u hospital, que al existir un contrato de prestación de servicios no se le debe de incluir en el proceso ya que el médico es un profesional independiente, entre otros argumentos.

Cieza (2013), trata sobre la problemática jurisprudencial y la responsabilidad civil médica, sobre todo, de la estructura sanitaria, en dicha investigación el autor describe muchas falencias en los fallos judiciales, entre estos, respecto a la aplicación del artículo 1762 del Código Civil que trata sobre la solución de asuntos profesionales o problemas técnicos de especial dificultad y su correcta aplicación; precisando, que debe superarse las tantas maniobras de muchas clínicas que obligan a los médicos a constituir personas jurídicas independientes para evitar el pago de reparaciones civiles, por cuanto, los médicos únicamente "prestaron sus servicios profesionales" a través de un "contrato de locación de servicios", de "promoción" o a través de un "subcontrato" entre el galeno y la entidad de salud particular. En dicho artículo, se

hace también, una crítica sobre la inaplicación del artículo 1981 sobre la exoneración de responsabilidad del centro hospitalario; controversia que son resueltas en sede de la Corte Suprema de Justicia. En ese sentido, surge la necesidad de analizar cuál es el tratamiento jurídico que se viene dando a la subordinación fáctica aplicable a estos casos.

Como se advierte, es en tales circunstancias en que surge las siguientes interrogantes, ¿Para determinar la responsabilidad del principal por actos del dependiente se requiere acreditar necesariamente la subordinación laboral?, ¿El texto del artículo 1,981 de la norma sustantiva, regula la responsabilidad extracontractual en supuestos de hecho en donde exista relación únicamente dependencia laboral?, ¿La relación de dependencia que regula dicha norma, debe desprenderse únicamente de la verificación jurídica, como es el caso de los documentos que contienen actos o negocios jurídicos más no de la subordinación fáctica?; dichas interrogantes nos conducen a realizar un pormenorizado análisis de cómo la Corte Suprema de Justicia viene interpretando el artículo 1981 del Código Civil.

1.3 Formulación del problema

Problema general

¿Cuál es el tratamiento jurídico que viene dando la Corte Suprema de Justicia de la República a la subordinación fáctica en la determinación de la responsabilidad vicaria de las Instituciones Prestadoras de Salud, en los procesos sobre indemnización por daños y perjuicios, frente a los daños ocasionados por los médicos, en el periodo del 2015 – 2022?

Problemas específicos

Primer problema específico. - ¿Cómo, las sentencias expedidas por la Corte Suprema de Justicia de la República que resuelven demandas de indemnización por daños y perjuicios, ocasionados por lo médicos, califican el sistema de responsabilidad civil?

Segundo problema específico. - ¿Cómo, en las sentencias expedidas por la Corte Suprema de Justicia de la República que resuelven demandas de indemnización por daños y

perjuicios, ocasionados por los médicos, distinguen la responsabilidad extracontractual genérica con la responsabilidad especial o vicaria?

Tercer problema específico. - ¿Cómo, las sentencias expedidas por la Corte Suprema de Justicia de la República vienen interpretando la subordinación fáctica, contenida en el artículo 1981° del Código Civil en los procesos sobre indemnización por daños y perjuicios a partir de los daños ocasionados por los médicos?

1.4 Antecedentes

Antecedentes nacionales

Estrella (2009) aborda la investigación denominada, El nexos causal en los procesos por responsabilidad civil extracontractual, tuvo como objetivo Identificar los factores que se relacionan con la inconcurrencia del nexos causal, en los procesos por responsabilidad civil extracontractual como son la interpretación errónea en la aplicación de la normatividad, la invocación indebida o de vacíos legales y la actuación de pruebas que carecen de mérito; el enfoque de la investigación fue cuantitativa, el método fue el descriptivo, explicativo y analítico; la técnica de recolección de datos fue el enfoque clasificatorio; concluye en que, la culpa que se ha desarrollado tiene usos diferentes para los justiciables incluidos los operadores. Estar en culpa puede significar ser autor de un determinado hecho antijurídico como también estar puede considerarse una particular condición subjetiva. La investigación acotada trata sobre la responsabilidad extracontractual y tiene relación con la presente investigación resulta de utilidad y pertinencia.

Carhuatocto (2010) presentó el trabajo de investigación titulado, La responsabilidad civil médica: el caso de las infecciones intrahospitalarias, la cual tuvo como objetivos, perfeccionar legislativamente la responsabilidad civil por infecciones intrahospitalarias al paciente y establecer como factor de atribución objetivo de responsabilidad civil la inobservancia de normas de bioseguridad; el enfoque fue de una investigación cualitativa, el

tipo es no experimental, el método de análisis fue el exegético y dogmático, la técnica de recolección de información fue la de recopilación documental. Dentro de una las conclusiones arribadas, señala que el problema de los daños médicos es multifactorial y su solución implica elevar los estándares de calidad de servicios de salud, acreditación de nosocomios; la implementación de un fondo de reparaciones por daños médicos, con topes indemnizatorios; el fortalecimiento de la responsabilidad civil médica objetiva en determinados supuestos; seguros médicos; aprobación de lineamientos para la promoción de soluciones amistosas en los hospitales, y en última instancia la construcción de un sistema de seguridad social por daños médicos similar al existente para accidentes de trabajo y enfermedades profesionales. El tema también, tiene pertinencia con nuestra investigación en cuanto trata aspectos de la responsabilidad médica, los conceptos teóricos relacionados a esta investigación.

Cárdenas (2011) en la revista *Diálogo con la Jurisprudencia* N° 157, trata sobre la Responsabilidad del principal por actos del dependiente. ¿Es necesaria la subordinación laboral?, el autor hace un comentario sobre los argumentos y fundamentos expuestos en la Sentencia Casatoria N° 2593-2009-Lima, enfocándose en el carácter de la relación entre el principal y su dependiente a efectos de la aplicación de la responsabilidad extracontractual, en donde observa incoherencia en el fallo ya que no aplica su propia interpretación; sin embargo, rescata la premisa que entiende la relación existente entre el principal y el dependiente como una relación de subordinación no solo jurídica sino también fáctica, de acuerdo al texto del artículo 1981 de la norma sustantiva y la doctrina nacional.

Cieza (2013) en la *Revista Diálogo con la Jurisprudencia* N° 177, hace un estudio sobre la responsabilidad civil médica, “Nuestra Jurisprudencia y la Responsabilidad Civil Médica. Reflexiones sobre su aplicación”; el autor hace un análisis y crítica jurisprudencial, denuncia las falencias en los fallos judiciales, como es el caso de la aplicación e interpretación del artículo 1762 del Código Civil referido a la solución de asuntos profesionales o problemas

técnicos de especial dificultad y su correcta aplicación; hace una precisión en el sentido de que debe superarse las maniobras de muchas clínicas que obligan a los médicos a constituir personas jurídicas independientes, para evitar el pago de reparaciones y se debe aplicar el criterio de *res ipsa loquitur*¹ para hacer recaer la carga de la prueba en la estructura sanitaria.

Huamanchumo (2020) en una investigación para optar el Grado Académico de Maestro en Derecho Civil y Comercial, desarrolló la investigación cuyo objetivo fue determinar la aplicación única del criterio de imputación de responsabilidad por riesgo de la Responsabilidad Extracontractual, en accidentes de tránsito acorde con los fallos de la Corte Suprema de Justicia de la República, en el periodo 2016 al 2018., el método utilizado fue el de la metodología descriptiva, con un diseño no experimental. La muestra fue conformada por 25 casaciones expedidas por las Salas Civiles de la Corte Suprema de Justicia de la República, la técnica consistió en la encuesta. Resultados, se verificó que, para las Salas Civiles de la Corte Suprema de Justicia de la República, existe una tendencia mayoritaria en aplicar el artículo 1970 del Código Civil, en casos provenientes de accidentes de tránsito, dentro de la esfera de la responsabilidad extracontractual; sin embargo, existe una relativa minoría en preferir no aplicar el dispositivo en mención, sino, aplican el artículo 1315 del Código Civil. Conclusiones: Afirma que dentro del ámbito de la responsabilidad extracontractual la Corte Suprema de Justicia de la República, en sus fallos debe aplicar como único criterio de imputación, el de la responsabilidad por riesgo (art. 1970 c.c.), con la finalidad de exceptuar la probanza de culpabilidad (dolo o culpa) del autor del daño.

¹ La doctrina del “res ipsa loquitur” o “la cosa habla por sí misma” se aplica en aquellos casos en los que no se puede demostrar qué fue lo que provocó el daño, pero, mediante el estudio de las circunstancias que lo rodearon, se puede llegar a deducir que ha sido por la negligencia o falta de acción de una persona. Es una doctrina que se ha aplicado bastante en el caso de los errores médicos. Procede del derecho anglosajón. BERBELL (2017) ¿En qué consiste la doctrina de “la cosa habla por sí misma”? Confilegal.com.

Antecedentes internacionales

Bello (2012), Catedrático de Derecho Civil de la Universidad de Coruña, en su obra *Responsabilidad Civil del Médico y de la Administración*, aborda el tema de la responsabilidad civil del médico y del titular del centro médico privado, haciendo un análisis sobre la responsabilidad contractual y extracontractual, la carga de la prueba en la negligencia, la actuación negligente, la cirugía estética, la responsabilidad del cirujano en centro privado, entre otros, aspectos teóricos que constituyeron un valioso aporte doctrinario para la consolidación de los objetivos propuestos en la presente investigación.

Cid (2017) realizó la investigación denominada *El vínculo de dependencia en la responsabilidad de las clínicas privadas por el hecho ajeno: Jurisprudencia de la Corte Suprema 2012-2017*, en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales Escuela de Derecho para optar el Grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales. La Investigación llegó a las siguientes conclusiones; primero, que la Corte Suprema de Chile, no cuenta con criterios claros para entender cuándo se configura el requisito de la dependencia, señalando en ciertos casos que, si existe solo por haber un vínculo laboral entre el médico y la clínica, mientras que en otros casos aún sin ser médicos dependientes reconoce un vínculo de subordinación entre estos. Segundo, que el centro de la discusión a la hora de resolver un conflicto de responsabilidad por el hecho ajeno no es siempre ni mayoritariamente el vínculo de dependencia, sino que se intenta descartar la responsabilidad del médico, ya sea por la ausencia de culpa o causalidad y así desacreditar la responsabilidad de la clínica. Esto junto a lo anterior parece indicar que los sentenciadores, tratan de obviar la discusión sobre la dependencia al no existir criterios establecidos. Tercero, que al igual que lo que sucede con la anterior, la Corte Suprema ha preferido estructurar su argumentación sobre la base de la responsabilidad por el hecho propio de las clínicas, de esta manera solo debe justificarla en base a la culpa organizacional de las clínicas, esto no solo se debe a lo difícil que resulta identificar la concurrencia del vínculo de

dependencia, sino también por lo problemático que es hoy en día identificar quien fue el dependiente que cometió el ilícito.

1.5 Justificación de la investigación

La presente investigación se fundamenta el estudio del tratamiento jurídico que se viene dando a la subordinación fáctica en las demandas sobre indemnización por daños y perjuicios, frente a los daños ocasionados por el médico en las Instituciones Prestadoras de Salud, en los procesos sobre indemnización por daños y perjuicios, hechos donde se verifica una mala praxis médica; especialmente de las clínicas, lugares donde se prestan servicios al público usuario; ello debido al incremento de los daños a la salud y a la vida que se causan a las personas por parte de los profesionales, técnicos y auxiliares de la salud, los mismos, que cuando realizan actividades médicas lo hacen, a "título personal", y en cuya apariencia supone la "ausencia de dependencia" por parte de las clínicas, nosocomios y otros, por cuanto, no concurren en ellos, el requisito de la "subordinación" o "dependencia jurídica" en razón de que en la actualidad son realizados a modo de prestación indirecta, empleando en algunos casos instrumental y las instalaciones de la clínica.

En ese contexto, emerge la necesidad de que se uniforme la jurisprudencia para ser efectiva una adecuada aplicación de la norma, a favor de los justiciables, víctimas de la mala praxis médica, ello en virtud, a los riesgos que traen consigo el avance científico y tecnológicos sobre todo las operaciones quirúrgicas como la cirugía plástica o de fantasía y otros tratamientos médicos, que, en la fecha, se han incrementado.

1.6 Limitaciones de la investigación

En el desarrollo del presente trabajo de investigación, se presentaron una serie de limitaciones de distinta naturaleza, entre éstas, la falta de información sistematizada en cuanto al tema objeto de investigación específica; asimismo, en el trabajo de campo, el difícil acceso a las entrevistas a los Magistrados del Poder Judicial, debido a su apretada agenda y para el

acopio de información relevante para lograr evaluarlas y analizarlas; situación que hubo impedido que se logre los objetivos de la presente investigación.

1.7 Objetivos

Objetivo general

Analizar, el tratamiento jurídico que viene dando la Corte Suprema de Justicia de la República a la subordinación fáctica en la determinación de la responsabilidad vicaria de las Instituciones Prestadoras de Salud, en los procesos sobre indemnización por daños y perjuicios, frente a los daños ocasionados por los médicos, en el periodo del 2015 - 2022.

Objetivos específicos

Primer objetivo específico. - Explorar, cómo las sentencias expedidas por la Corte Suprema de Justicia de la República que resuelven demandas de indemnización por daños y perjuicios, ocasionados por los médicos, califican el sistema de responsabilidad civil correspondiente.

Segundo objetivo específico. - Analizar, cómo las sentencias expedidas por la Corte Suprema de Justicia de la República que resuelven demandas de indemnización por daños y perjuicios, ocasionados por los médicos, distinguen la responsabilidad extracontractual genérica con la responsabilidad especial o vicaria.

Tercer objetivo específico. - Comprender, cómo las sentencias expedidas por la Corte Suprema de Justicia de la República vienen interpretando la subordinación fáctica, contenida en el artículo 1981° del Código Civil en los procesos sobre indemnización por daños y perjuicios a partir de los daños ocasionados por los médicos.

II. Marco teórico

2.1 La responsabilidad civil extracontractual o aquiliana

Uriburu (2009) nos da una definición sobre la responsabilidad civil extracontractual; precisa que si la responsabilidad que se imputa es a consecuencia de un daño producido por el no acatamiento del deber jurídico de no causar daño a los demás, (artículos 1969° y 1970° del Código Civil); se trata de responsabilidad civil extracontractual, señala como ejemplo el daño producido por la inobservancia de las reglas de tránsito en un accidente automovilístico o también el daño que se causa a consecuencia de la ejecución de un contrato inválido. En el primer caso, nótese que entre el conductor automovilista y la víctima no media relación contractual o jurídica; en el segundo si bien, existe un contrato, que no es válido por alguna de sus falencias endógenas o exógenas, este resulta inválido, y en esa situación se causa un daño, su desarrollo no se circunscribe en el ámbito contractual sino en el ámbito extracontractual de no causar un daño a otro.

Taboada (2013) señala que la responsabilidad civil se refiere al aspecto fundamental de indemnizar los daños ocasionados en la vida en relación con los demás ciudadanos; puntualizando que el fundamento de la responsabilidad la “reparación” del daño ocasionado por la acción directa o indirecta de su autor. Esta afirmación es una consecuencia lógica del deber ciudadano y del Estado de proteger y garantizar la vida, la salud y la seguridad de las personas; y ante una acción que daña a los bienes jurídicos, garantizar su resarcimiento, siendo estos uno de los fundamentos de la sociedad.

El profesor en mención agrega que, cuando el daño se deriva del incumplimiento de una obligación que nace la voluntad entre las partes, es decir, su origen corresponde a la relación obligacional, se habla de responsabilidad civil contractual; nuestro Código Civil regula en el Libro VII las Fuentes de las obligaciones, destacando en su Sección Primera a los contratos en general, en la Sección Segunda, a los contratos nominados, entre otros. En su caso,

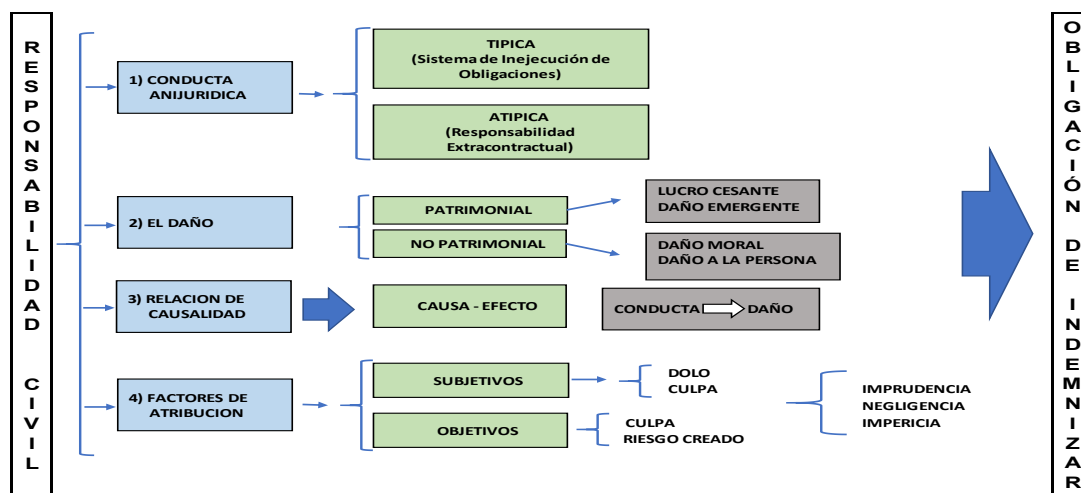
cuando el daño se produce, sin que exista ninguna relación jurídica previa entre las partes, o incluso existiendo ella², se trata de la responsabilidad civil extracontractual; en este aspecto, queremos agregar que se incurre en responsabilidad extracontractual cuando se incumple un deber que puede estar regulado en una norma de orden público, por ejemplo, podría ser el caso de un accidente en el transporte con exposición de residuos químicos se afecta un río estamos aquí ante una conducta antijurídica que ha vulnerado un deber de proteger el medio ambiente; como se hizo mención, este precepto normativo se encuentra regulado en el artículo 1969° de la norma sustantiva, esto es la denominada responsabilidad subjetiva. De acuerdo Espinoza (2011) señala que el descargo por falta de dolo o culpa corresponde a su autor, esta norma también es conocida por la doctrina, como el sistema general de responsabilidad civil extracontractual; ello en virtud a que luego veremos aspectos normativos que regulan situaciones especiales de responsabilidad extracontractual como es la originada por el subordinado³.

Figura 1

Los elementos de la responsabilidad civil

² Este aspecto es importante, cuando señala el autor que “existiendo ella, el daño es consecuencia, no del incumplimiento de una obligación voluntaria sino simplemente del deber genérico de no causar daño a otro”, debido a que en la práctica se suceden eventos dañosos que no obstante existir una relación contractual o jurídica, el daño no se fundamentan en la inejecución de la obligación predeterminada sino, que se realiza fuera de este contexto, son sucedáneos o existe una relación, esta relación es la pre existencia o coincidencia de los sujetos procesales pero la infracción o conducta antijurídica atribuible al autor no es la obligacional, sino una que emana del deber jurídico de no causar daño a otro.

³ La responsabilidad originada por los hechos realizados por el subordinado o responsabilidad vicaria o responsabilidad “indirecta” se encuentra regulado en el artículo 1981° del Código Civil Peruano, su objetivo es aliñarse al fundamento de la responsabilidad civil, esto es, el aspecto resarcitorio y no sancionador, como su determinación al autor causante del daño no se persigue imponer una pena o castigo, su enfoque se encuentra directamente en la víctima o perjudicado.



Nota: Se observa los elementos de la responsabilidad civil y las respectivas subcategorías que se derivan de cada una de estas. Fuente propia.

2.2 Elementos de la responsabilidad civil

La antijuricidad. El término antijuricidad procede del alemán (Rechtswidrigkeit); y es en el derecho penal uno de los elementos considerados por la teoría del delito para la configuración de un delito o falta. Se le define como aquel desvalor que posee una conducta típica que es contraria a las normas del derecho en general; es decir, no solo al ordenamiento penal; sino también cuando se vulneran relativas a otras disciplinas como el derecho administrativo, el derecho del consumidor, el derecho comercial, aduanero u otro. La Antijuricidad supone que la conducta que se ha realizado está prohibida por el ordenamiento jurídico; en otros términos, que dicho comportamiento es contrario a derecho.

Taboada (2013) precisa que modernamente se señala que, la antijuricidad de modo alguno se presenta, cuando contravienen una norma prohibida; sino también, cuando la conducta viola el sistema jurídico en su totalidad, en el sentido de afectar los valores o principios sobre los cuales ha sido construido el sistema jurídico. Recordemos que el ser humano en su entorno de convivencia se rige por pactos consuetudinarios de orden público, de

seguridad, de salubridad y de convivencia social; en ese sentido, trasgredir dichos fundamentos conlleva al reproche social, más aún, cuando con una conducta que trasgrede estos principios se causa un daño a una persona.

Precisa también, señalando, que esto ha llevado a la doctrina a señalar que en el ámbito de la responsabilidad civil no rige el criterio de la tipicidad en materia de conductas que pueden causar daño y dar lugar a la obligación legal de indemnizar, sino que dichas conductas pueden ser típicas, en cuanto previstas en abstracto en supuestos de hechos normativos, y atípicas, en cuanto a pesar de no estar reguladas en esquemas legales, la producción de las mismas viole o contravenga el ordenamiento jurídico. (Taboada, 2013, pp. 36-37). Nótese que el profesor, hace una aclaración muy importante, ya que en muchos casos las partes consideran que la antijuricidad civil es la misma que la antijuricidad en material penal, como veremos luego, la primera desarrollada en materia civil puede materializarse por el cumplimiento defectuoso, tardío o incumplimiento de una obligación previamente acordada o también, cuando se ocasiona un daño por incumplir el deber genérico de no dañar a otro; en materia penal, la antijuricidad vulnera un precepto típico, es decir, previamente desarrollado en la ley penal sin admitir extensión analógica.

Se precisa entonces, que en el campo contractual, la antijuricidad es el incumplimiento o inexecución de una obligación, la obligación que se origina aquí tiene su origen en el incumplimiento de conductas previamente determinadas o pactadas por las partes en un contrato u otra forma obligacional en donde se advierta una relación jurídica entre las partes; sin embargo, en el ámbito extracontractual o de la responsabilidad genérica, al no estar predeterminada específicamente conducta entre aquellas partes, y a pesar de ello, se causa un daño, responderá en tanto sea ilícita o se incumpla con un deber, como el caso, de la conducta de un Juez o Fiscal, que con su conducta, es decir, incumple su deber genérico de administrar justicia y no lo hace en los plazos correspondientes, y con esta conducta genera un daño a una

o ambas partes, evidentemente estamos a un supuesto fáctico de responsabilidad civil extracontractual.

El daño causado. Taboada (2013), siguiendo al reconocido profesor, éste señala que el daño forma parte fundamental de la responsabilidad civil, pues sin ella, no sería exigible la búsqueda de una preparación o indemnización civil, toda vez que, se colige a simple vista, que, en ausencia de tal elemento, no será exigible obligación alguna del resarcimiento e indemnización. Podemos advertir entonces, que el daño se convierte un requisito, sin el cual, no se llega a producir el nacimiento de una obligación exigible, ya sea contractual u otra. También podemos determinar que el daño es un presupuesto esencial, constitutivo para la generación o nacimiento de una obligación resarcitoria.

De acuerdo a la Real Academia española, la palabra daño deriva del latín “damnum” que significa efecto de dañar. Consistente en causar daños de manera deliberada en la propiedad ajena, ello en la acepción en materia penal; ahora bien, en materia civil, el daño puede ser patrimonial o extra patrimonial en cuanto al primero consta de dos clases, el daño emergente, que viene hacer aquella pérdida patrimonial efectivamente sufrida y el lucro cesante, que constituye todas las ganancias dejadas de percibir. Respecto al daño extrapatrimonial el código sustantivo hace referencia al daño moral y al daño a la persona estas clases o categorías de daños patrimoniales o extrapatrimoniales pueden sobrevenir en el sistema de responsabilidad civil contractual como extracontractual. En cuanto a su clasificación, es mayoritaria la doctrina nacional sobre el criterio de su clasificación; sin embargo, el profesor antes referido, nos ofrece un concepto sencillo y preciso; a decir:

Daño patrimonial

Se manifiesta como el menoscabo de derechos de naturaleza económica o material. Por ejemplo, la destrucción de un vehículo, una casa, una herramienta, un objeto de gran valor, etc. Este a la vez se clasifica en:

Daño emergente. Viene hacer los gastos que irrojan una conducta dañosa, implica un empobrecimiento económico, comprende actuales como los futuros; sin embargo, no siempre las consecuencias van a ser inmediatas. Es en consecuencia el perjuicio de naturaleza patrimonial. Ejemplo; los gastos en medicina por un accidente de tránsito, el pago o gasto por atención médica especializada, el costo del traslado de un lugar a otro, las asistencias médicas u otra terapia, entre otros, que sean gastos inmediatos y futuros, referidos directamente a la causa o conducta dañosa.

Lucro cesante. Se considera a todo aquello que uno deja de percibir debido a la situación en que es puesta a través de la conducta dañosa, como son las ganancias que normalmente hubiera conseguido, estas deben de ser ciertas, no una mera probabilidad o posibilidad. Ejemplo en caso de un peatón que resulta atropellado por un ómnibus que desplaza a gran velocidad, le atropella y le fractura una de las extremidades. El sujeto no podrá asistir a su centro laboral dejando de percibir el monto de su remuneración por una acción no deseada.

Daño extrapatrimonial

Se considera el daño ocasionado a la persona como tal, tanto en el contexto físico como psíquico, el daño ella misma. Este a su vez se clasifica en daño moral y en daño a la persona.

Daño moral. Es la afectación a los sentimientos de la víctima que genera una gran tristeza, dolor, afección o sufrimiento. Se señala como ejemplo, la pérdida de un familiar (esposa, hijos, hermanos, etc) como consecuencia de accidente de tránsito, un asesinato u otra causa, que lesiona considerablemente los sentimientos de las personas. Cabe hacer la presente precisión, de que en la actualidad no es uniforme la jurisprudencia en cuanto a la cuantificación de los daños, ya sea, de parte de los demandantes, así como también por los operadores de justicia, específicamente los jueces, cuando a la hora de resolver las controversias, en algunos casos, otorgan montos irrisorios no acorde al grado de afectación u otros, montos que, en situaciones similares, distan mucho en su cuantía, esta situación genera un estado

impredecibilidad de la jurisprudencia. La jurisprudencia nacional, la Corte Suprema de la República, viene asumiendo que, en los casos de fallecimiento de una persona, el cónyuge y los hijos sufren necesariamente un daño moral, más no un daño a la persona, por cuanto, el daño a la persona del fallecido se extingue con la muerte.

Daño a la persona. Taboada (2013) señala que para un sector de la doctrina el daño a la persona es la lesión a la integridad física del sujeto, como puede ser la pérdida de un brazo, de un dedo, una pierna, como también una lesión severa a un sistema del cuerpo que provoque una parálisis. También, se considera una lesión que afecte su aspecto o la integridad psicológica de la misma, para otro grupo se incluye al proyecto de vida, como el ejemplo de la pérdida de uno o varios dedos para un pianista, de la pérdida de una pierna para una bailarina o como sería el caso de la pérdida de dicho miembro inferior para un jugador de fútbol calificado. Considera el autor en mención, que con respecto al éste último daño, es decir, el proyecto de vida, puntualiza que la frustración del proyecto de vida, no se trata de cualquier posibilidad de desarrollo de la persona, que pudiera ser incierta, ya que debe tratarse de la frustración de un proyecto en mera ejecución en su desarrollo, no ingresan en este espectro, las simples motivaciones o aspiraciones personales, que no tienen ningún indicio de su realización futura que hagan presumir como un hecho posible de acuerdo al curso normal de los hechos.

Figura 2

El daño por mala praxis médica y los subsistemas de responsabilidad civil



Nota: Se observa al daño ocasionado por una mala praxis médica y su relación con ambos subsistemas de responsabilidad civil. Fuente propia.

Relación de Causalidad. Taboada (2013) sobre la causalidad señala que, es la relación jurídica de causa efecto entre la conducta (típica o atípica) y el daño producido a la víctima, es decir, el resultado, esta relación sirve para la determinación de la existencia de responsabilidad. Es una que vincula al autor del daño como aquel responsable de su comisión, derivándose de ellas las responsabilidades en los diferentes órdenes.

De Trazegnies (2016) afirma que “la relación de responsabilidad extracontractual descansa entonces, en una relación de causalidad. Por consiguiente, para que exista responsabilidad extracontractual se requiere que exista un nexo causal ente la víctima y el autor de hecho ajeno” (p.304); en este aspecto, atinamos en precisar que este aspecto, también es un punto que amerita un mejor estudio, ya que, generalmente el ciudadano común, que no tiene formación jurídica considera que la relación de causalidad o nexo causal es idéntica a la relación causal de orden natural, asociando e infiriendo bajo esa lógica sencilla de causa a efecto; sin embargo, el profesor en mención puntualiza que el análisis de la causalidad no se basa en el orden natural de las causas; sino en la voluntad de la ley; por eso, debe de considerarse que la relación de causalidad es una relación de causalidad jurídica, a partir de una relación fáctica acontecida.

Factor de Atribución

Taboada (2013) considera que el sistema subjetivo de responsabilidad civil extracontractual se encuentra normado en el artículo 1969°, por el cual, aquel que por dolo o culpa causa un daño a otro está obligado a indemnizarlo. El descargo por falta de dolo o culpa corresponde a su autor. Como se advierte este subsistema se fundamenta en la culpa (incluye al dolo) de ahí que su acreditación o probanza es determinante para la graduación de la responsabilidad; por otro lado, el sistema objetivo se encuentra regulado en el artículo 1970°, en donde la norma, señala que, aquel que mediante un bien riesgoso o peligroso, por el ejercicio

de una actividad riesgosa o peligrosa, causa un daño a otro, está obligado a repararlo. Este subsistema se fundamenta en la teoría del riesgo, la creación de uno no existente y permitido por la sociedad, o en su caso, el incremento de uno existente y asumido como necesario y normal por la colectividad.

Figura 3

Los elementos de la responsabilidad civil y su base normativa en el Código Civil



Nota: Se aprecia en el gráfico los elementos de la responsabilidad civil con indicación de los artículos pertinentes previstos en el Código Civil y el elemento eximente como es la fractura causal. Fuente propia.

2.3 Noción de culpa y el sistema subjetivo de responsabilidad civil

Taboada (2013), respecto a la noción de culpa es el fundamento del sistema subjetivo de responsabilidad civil, se encuentra regulado en el artículo 1969 del código civil. Sin embargo, probar la culpa, significa en algunos casos una gran dificultad, en tanto, concierne verificar los aspectos subjetivo del sujeto responsable, la doctrina moderna, ha considerado que es conveniente establecer presunciones de culpabilidad, invirtiendo la carga de la prueba, en ese sentido, la víctima ya no tiene el deber de demostrar la culpa leve del autor; sino, que por

el contrario, corresponde al autor demostrar su conducta no es una culposa, precisamos que es en el caso de la culpa leve, la cual no la libera de responsabilidad sino que la colocan en una posición u obligación diferente a un daño con ocasión de una conducta dolosa. Esta inversión de la carga de la prueba y correlativa presunción de culpabilidad del autor en el sistema subjetivo de responsabilidad civil extracontractual, fluye claramente del mismo artículo 1969°, cuando norma que, el descargo por falta de dolo o culpa corresponde a su autor; lo que significa claramente un traslado de la carga de la prueba y la presunción de culpa, en término genéricos, del autor por el daño causado, en tanto, es estable el criterio de nuestra doctrina, que en cuanto al dolo no se presume, sino, hay que acreditarlo.

Recalcamos entonces, que como lo señala el citado autor, que con esta inversión de la carga de la prueba de la culpabilidad, lo que se logra es favorecer a las víctimas, por cuanto se les libera de la tarea de demostrar la culpabilidad del autor, pues el mismo se presume culpable; este criterio, adoptado por nuestra legislación se encuentra acorde a la tendencia de garantizar el resarcimiento oportuno y eficaz de las víctimas, existiendo una tendencia a regulación más amplia de la responsabilidad objetiva, como vemos, por imperio de la ley, corresponderá en todo caso a él probar su ausencia de culpa, debido a una ruptura causal, a fin de poder liberarse de responsabilidad civil extracontractual.

2.4 El riesgo creado dentro del Código Civil peruano

Taboada (2013) señala que, en el sistema objetivo de responsabilidad está construido sobre la base de la noción de riesgo creado, que constituye el factor objetivo de atribución de responsabilidad. Existe una tendencia en los Estados de favorecer la situación de las víctimas, ya que es más sencillo el establecer un supuesto de responsabilidad civil extracontractual; sin necesidad de hacer referencia alguna a la culpa o ausencia de culpa del autor, es por ello, que ha consolidado el criterio referido a la noción de riesgo creado, que ahora se encuentra regulado en el artículo 1970 del Código Civil.

Puntualiza también el autor, que dentro del sistema objetivo la ausencia de culpa no constituye un mecanismo liberador de responsabilidad civil, en todo caso adquiere por el contrario fundamental importancia, la noción de causa ajena o fractura causal. Asimismo, señala que, este sistema no pretende que, en los casos de daños causados a través de bienes o actividades riesgosos, no exista culpa del autor, pues ello sería absurdo e irreal. Lo único que se pretende es hacer total abstracción de la culpa o ausencia de culpa del autor, de modo tal que la existencia de culpa o no sea totalmente intrascendente para la configuración de un supuesto de responsabilidad civil extra contractual, debiendo acreditarse además de la relación causal, la calidad del bien o actividad como riesgosa. Como se advierte, el comentario realizado por el profesor, se ajusta a los criterios modernos de seguridad, de garante del Estado de los derechos fundamentales de las personas, como es el acceso a la justicia; tal es el significado de la noción de riesgo creado consagrado legalmente como factor de atribución objetiva en el artículo 1970° del Código Civil. Se precisa al respecto, que la calificación de bien riesgoso o actividad riesgosa es un concepto debidamente acreditado y considerado así por la sociedad en conjunto a través de normas, definiciones, posiciones u otro.

En ese sentido, se advierte que los daños causados mediante bienes o actividades que suponen un riesgo común y ordinario, se debe utilizar el sistema subjetivo y para aquellos causados mediante bienes y actividades que suponen un riesgo adicional al ordinario se deberá utilizar el sistema objetivo. El sistema subjetivo permite utilizar la ausencia de culpa y la fractura causal como mecanismo liberador de responsabilidad civil, mientras que el sistema objetivo permite utilizar únicamente la fractura causal, por supuesto siempre y cuando los daños se encuentren debidamente acreditados, ya que, si no hay daño, no existe la obligación de exigir responsabilidad civil de ninguna clase. Como es también evidente en ambos sistemas se aplican las figuras de la concausa y la pluralidad de autores con sus diferentes consecuencias jurídicas. Ambos sistemas no se contraponen uno del otro sino de acuerdo al pensamiento del

citado autor, estos son complementarios, es la razón por la cual, que así se encuentra regulado en la normatividad civil.

2.5 La responsabilidad civil por hecho propio como regla general

Taboada (2003), siguiendo la corriente doctrinaria referente a la responsabilidad señala que:

La regla general en materia de responsabilidad civil extracontractual es que cada sujeto de derecho responde por hecho propio, es decir, cada uno es responsable por los daños que cause a terceros. Sin embargo, sucede que, en algunos casos excepcionales, específicamente predeterminados por el legislador, un sujeto responde por hecho ajeno, siempre y cuando se cumplan determinados requisitos exigidos por la ley para una responsabilidad civil de esta naturaleza. (p. 104)

Precisa también que no se responde civilmente por hecho ajeno sino por hecho de las cosas, bien se trate por el daño causado por las edificaciones o los animales, denominándosele responsabilidad civil indirecta, refleja, subsidiaria o responsabilidad sin culpa, siendo una característica peculiar de la misma que ésta se crea o determina a través de la ley, determinándose en este caso dos actores en dicha figura, el primero que vendría a ser el autor directo y el otro el autor indirecto, no obstante, este último no hubo participado directamente en la acción dañosa responde civilmente, siempre en cuando cumpla con determinados requisitos legales que son exigidos para el “nacimiento de dicho supuesto especial de responsabilidad civil”, tal conforme nos precisa el antes citado autor.

De acuerdo a la nuestra legislación se precisa, que los casos de responsabilidad civil indirecta, son el de la responsabilidad civil por hecho de los subordinados regulado en el artículo 1981 y el de la responsabilidad civil por hecho de los incapaces (art. 1975, 1976 y 1977 y por extensión comprende a los daños causados por las edificaciones, art. 1980 y los daños ocasionados por los animales, artículo 1979).

2.6 Los supuestos de responsabilidad civil indirecta en el campo extracontractual. La responsabilidad civil por hecho ajeno

El maestro Taboada (2013) señala que:

Los supuestos de responsabilidad civil indirecta sólo pueden venir establecidos por ley y no pueden ser ampliados por extensión ni por analogía, por cuanto constituyen la excepción a la regla general de la responsabilidad civil por hecho propio. En el Código Civil peruano tenemos dos supuestos: La responsabilidad civil indirecta por hecho de los subordinados o dependientes y la responsabilidad civil por hecho de los incapaces. (p. 106)

Para efectos del presente trabajo de investigación nos circunscribiremos en abordar y rescatar los fundamentos doctrinarios referente al primero, esto es, la responsabilidad civil por hecho de los subordinados o dependientes o también conocida por la doctrina como la Responsabilidad Vicaria, del latín vicarius, que viene de vicis, vez alternativa, recogida en el artículo 1981° del Código Civil. Como se advierte del contenido legal dicho precepto éste contiene la institución jurídica de la responsabilidad vicaria y es precisamente que en la práctica jurídica, con ocasión de la interpretación y aplicación de dicha norma por parte de los distintos operadores de la administración de justicia, que involucra a los actores representados procesalmente por la defensa, que vienen incurriendo en graves errores de conceptualización jurídica de la misma, que incluye en aspecto o proceso de análisis al momento de verificar o comprender la estructura de esta figura jurídica como es la responsabilidad vicaria, resulta innegable un abordaje doctrinario más profundo a fin de uniformizar la doctrina jurisprudencial de manera uniforme; ese ha sido el motivo que ha inspirado a la consecución de la presentación del presente trabajo de investigación.

Un aspecto importante en el desarrollo del análisis de esta figura jurídica, es que el análisis de todo supuesto de responsabilidad civil indirecta por hecho ajeno supone comprender perfectamente, en primer orden debe hacerse el análisis sobre la responsabilidad del autor

directo, es decir, si el subordinado resulta responsable del daño a la víctima, vale decir, verificar si se presentan o concurren los requisitos generales de la responsabilidad civil extracontractual; si eso es así, deberá de verificarse seguidamente la concurrencia de los “requisitos legales especiales” contenidos en la norma sobre responsabilidad vicaria; esto es, verificarse si concurren la relación de subordinación o dependencia y si el daño imputado fue cometido en cumplimiento de sus funciones o en cumplimiento de las órdenes o instrucciones del principal, vale decir del autor indirecto; es en este momento a partir del cual podremos determinar que efectivamente es exigible la reparación del daño causado por el subordinado al principal, si así lo conviene la víctima, en tanto, se aclara, que le es exigible la reparación a modo de solidaridad, no impidiendo de modo alguno orientar su pretensión de acuerdo a la factibilidad de una indemnización eficiente en cualquiera de los sujetos; en este aspecto o momento del análisis, de determinación de los presupuestos o requisitos legales, en donde se vienen generando deficiencias en su interpretación, alcances, en algunos casos desarrollándose a nivel judicial la tesis de que la subordinación necesariamente es una laboral, desconociendo que la doctrina reconoce como clases de subordinación, no sólo a la “subordinación jurídica” sino también a la “subordinación fáctica” en este aspecto existe una serie de posiciones y argumentos doctrinarios que justifican tal calificación; teniendo en consideración que el objetivo del presente trabajo de investigación es analizar cuál es el tratamiento jurídico que se viene dando la Corte Suprema de Justicia a la subordinación fáctica, frente a los daños ocasionados por los médicos en los procesos sobre indemnización de daños y perjuicios; en consideración a la importancia de la materia.

2.7 Determinación de la naturaleza jurídica de la responsabilidad vicaria. ¿Es responsabilidad objetiva o responsabilidad subjetiva?

Cuando hablamos de responsabilidad objetiva o subjetiva nos referimos al “Factor de Atribución”; como ya se ha tratado en la parte del subcapítulo 2.1 del presente trabajo de

investigación, nuestro código civil desarrolla en el artículo 1969° el Sistema subjetivo de responsabilidad extracontractual, considerando para tal efecto, como factor de atribución al “dolo” y la “culpa”; mientras en el artículo 1970° desarrolla el Sistema objetivo de responsabilidad extracontractual, estableciendo como factor de atribución en este último “al riesgo creado”; esto es, que frente a una conducta generadora del daño por parte del subordinado, podemos advertir que se origina o desprende la responsabilidad civil extracontractual, que puede ser una imputable de naturaleza jurídica a título de dolo o culpa, y en todo caso, de no constituir dicha acción una dolosa ni culposa, es pasible de responder a título de imputación de responsabilidad objetiva, es decir, por el factor de atribución denominado el “riesgo creado”, conforme a lo regulado en el artículo 1970°. Sin embargo, debemos tener presente que el caso de la responsabilidad vicaria o responsabilidad por actos del dependiente, dicho análisis adoptado es aplicable en primera instancia a los daños ocasionados por el subordinado, verificándose de antemano la relación entre el autor directo y víctima; luego la verificación del factor de atribución entre ambos, dolo, culpa o riesgo creado, de modo alguno, implica que la responsabilidad del principal sea una objetiva o subjetiva, ya que la responsabilidad vicaria regulada en el artículo 1981 del Código Civil es una generada por el legislador a fin de salvaguardar los derechos de las víctimas, el espíritu de la norma es indemnizar los daños ocasionados a la víctima por acciones u omisiones dañosas cometidos por el subordinado, garantizándole una efectiva tutela jurisdiccional. La Sentencia Casatoria N° 1714-2018-Lima; determina que, en la responsabilidad objetiva es irrelevante la culpa con la que se haya actuado, pues lo relevante es determinar si debe trasladar el peso del daño al agente que usó o realizó actividad riesgosa o peligrosa”⁴ siendo así, la responsabilidad del principal es una de tipo objetiva, es decir; implícita en el deber genérico de no causar daño a

⁴ Casación N°1714-2018- Lima del 21 de enero del dos mil diecinueve expedida por la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República.

otro aplicándose en este caso la teoría del riesgo creado; por lo que, de verificarse el incumplimiento a cualquier norma imperativa por el subordinado con el consiguiente resultado de daños a partir de una conducta dolosa o culposa o la creación del riesgo normalmente permitidos, podemos determinar que dichos daños son jurídica y válidamente indemnizables; imputándosele responsabilidad a partir del factor de atribución subjetivo u objetivo; seguidamente para la verificación de la responsabilidad vicaria, corresponde el análisis o valoración complementaria a fin de verificar la relación de subordinación entre el principal y el autor directo; es decir los “requisitos legales especiales” no siendo imprescindibles la valoración de dolo o la culpa en este estadio.

Requisitos de la responsabilidad vicaria

La doctrina considera dos elementos:

La subordinación. Espinoza (2011), citando a Massimo Franzoni, referente a la subordinación, nos señala que en las aplicaciones jurisprudenciales, lo que cuenta no es tanto la calificación formal que las partes dan a la relación, sino valorar la existencia de una relación sobre cual una persona actúa a pedido y por cuenta de otro (el comitente), quien por ser titular de la actividad en cuya ocasión se ha verificado el hecho ilícito es el sujeto que está en situación de controlar las condiciones del riesgo inherente a esa actividad. En estos aspectos resulta hacer mención que la doctrina nacional, considera que existe la relación de subordinación que puede ser una legal o jurídica, o la subordinación fáctica, es decir, que, sin mediar documentación alguna, acto jurídico formal u otro, exista la relación de dependencia, debiendo de manifestarse esta relación de manera vertical.

En ese sentido, coincidimos con el profesor Juan Espinoza, en cuanto recoge tal criterio, por cuanto, lo que cuenta efectivamente no es la calificación formal que las partes dan a la relación, sino la valoración de “la existencia efectiva de una relación”, vale decir, que en la calificación del evento primará lo fáctico que lo descrito o la apariencia que subyace en

documentación, en ese sentido; podemos advertir que la relación de subordinación no es una mera formalidad sino una situación de hecho, funcional y objetiva; siguiendo al profesor, éste deja bien en claro que la relación de subordinación puede ser fáctica o jurídica, plantea la aplicación del Principio de Primacía de la Realidad, en el caso del médico que alquila las instalaciones de una clínica, el quirófano, en ese interín se produce un apagón, se advierte que existe responsabilidad exclusiva de la estructura sanitaria, señalando que estos casos resulta aplicable el segundo párrafo del artículo 48° de la Ley General de Salud, por no haber dispuesto o brindado los medios que hubiere evitado que ellos se produjeran, por el cual, resulta aplicable el principio de primacía de la realidad, y la norma aplicable en mérito al principio de especialidad sería el artículo 48° de la antes acotada ley. Así también existirá responsabilidad administrativa de la estructura sanitaria a tenor del Código de Protección de Defensa del Consumidor, por el cual, el establecimiento de salud es responsable por las infracciones al presente código generadas por el ejercicio negligente, imprudente o imperito de las actividades de los profesionales, de los técnicos o de los auxiliares que se desempeñen en el referido establecimiento, sin perjuicio de las responsabilidades que les correspondan a estos; asimismo, dicho texto normativo, a fin de no dejar vacío normativo, en las situaciones fácticas, respecto a los daños ocasionados precisamente por los médicos no dependientes (en este caso el médico no resulta proveedor sino la estructura sanitaria, ya que aquel no tiene el status de independiente) acorde a lo regulado en el numeral 68.2 de la acotada ley de protección al consumidor, el establecimiento de salud también es responsable por los actos de los profesionales que de manera independiente desarrollen sus actividades empleando la infraestructura o equipos del primero; ello en virtud a que existe una conocida practica de los centros de salud privadas o IPRESS, que a fin de evadir y eludir su responsabilidad le exigen a los médicos o profesionales de la salud la suscripción de contratos civiles como el de locación de servicios para evadir su responsabilidad, pretendiendo de este modo, romper la relación de

subordinación laboral en la creencia de que la subordinación descrita en la norma del artículo 1981° del Código Civil, se refiere únicamente a la relación de subordinación derivada de un “contrato o relación laboral”; en ese sentido; compartó el criterio del citado profesor, quien de manera coherente, lógica y razonable aporta estos conceptos jurídicos referente a la subordinación fáctica y su relación con el Principio de Primacía de Realidad empleado generalmente en materia laboral y que de acuerdo a lo reseñado vemos que fue recogido en numeral “8” del artículo V del Título Preliminar de la Ley 29571, Código de Protección y defensa del consumidor.

De acuerdo a la Real Academia Española, la palabra subordinación significa sujeción a la orden, mando o dominio de alguien, acción y efecto de subordinar o subordinarse, esto es, se refiere a la situación o relación de autoridad determinada de una persona frente a otra. Si bien es cierto en la vida cotidiana el hombre se relaciona con otras personas, tanto en el ámbito laboral, contractual, profesional o para satisfacer sus necesidades ordinarias básicas, éstas le exigen colocarse en una posición material dependiente o de subordinación. Como se observa del contenido de la norma, ésta no distingue en estricto que dicha situación se refiera a la subordinación laboral, en ese sentido, podemos advertir que dicho precepto normativo no señala que dicha subordinación se refiera a una relación laboral en estricto ya que va más allá.

En la relación laboral uno de los elementos esenciales es la subordinación y que en este caso coincide con el precepto normativo en comentario, ello no lo hace exclusivo para efectos de aplicación en dicha materia, por cuanto, existen relaciones jurídicas derivadas de una relación contractual como el contrato de obra, el contrato de locación de servicios, el contrato de mandato entre otros, que si bien es cierto no tienen un contenido laboral, para su ejecución una de las partes asume o interviene sujetándose a las disposiciones específicas

o detalle para realizarlo, esta sujeción es la que le da esa característica de mando o dominio frente al otro.

Por otro lado, en la práctica se dan casos en que si bien es cierto, esa relación de subordinación no se encuentra contenida en un contrato u otro acuerdo de manera escrita, sin embargo, ello se advierte de las circunstancias tales como el recibir órdenes, cumplir horarios, el empleo de maquinaria o instrumental médico, la dirección de los planes, organización, dirección u otro que evidencian que entre ambas partes se ha materializado una relación entre subordinado y principal, creemos que es necesario no solamente la verificación de la relación formal o jurídica, sino también tener en cuenta el principio de primacía de la realidad a fin de verificar el elemento subordinación.

De acuerdo a Silva (s.f., citando a Américo Pla, 1998), en la revista Derecho y Cambio Social, respecto al principio de primacía de la realidad, señala que los principios laborales son: el principio protector, la irrenunciabilidad de derechos, la continuidad de la relación laboral, la primacía de la realidad, la razonabilidad, la buena fe y la no discriminación. El principio de la primacía de la realidad es aquel por el cual en caso de divergencia entre lo que ocurre en la realidad y lo que se ha plasmado en los documentos, debe darse prevalencia a lo que surge en la práctica, con este principio se establece la existencia o no de una relación laboral y con ello se procede a la protección que corresponde como tal. Recordemos que el sistema jurídico nacional es uno solo, es decir, existe conexión, orden y coherencia entre sus distintas disciplinas, cada uno con sus características propias; sin embargo, todos tienen en común, en que buscan satisfacer las necesidades del hombre y resolver los conflictos de intereses que se presenten entre las personas y de la persona con el Estado. En ese supuesto, el principio de primacía de la realidad, bien podría hacerse extensivo para calificar este tipo de relaciones de dependencia, sin colisionar en su aplicación, con los principios especiales con que cuenta la rama civil.

El daño ocasionado por el subordinado. Respecto al segundo requisito el profesor Juan Espinoza, nos señala que uno de los supuestos de la responsabilidad civil (objetiva) del principal es que, el dependiente incurra en responsabilidad subjetiva (dolo o culpa). Sin embargo, no se descarta la posibilidad que también se configure por parte del dependiente una responsabilidad objetiva, por el ejemplo, el artículo 1970 del Código Civil; entonces, para determinar la responsabilidad vicaria del principal, deberá de acontecer el hecho o la acción dañosa por parte del dependiente o subordinado, pudiendo ser esta de tipo culposo o doloso o con infracción del artículo 1970, que norma el sistema de atribución de responsabilidad objetiva, que se sustenta en el factor de atribución de acuerdo a la Teoría del riesgo creado; no olvidemos que previamente deberá de realizarse el análisis de la concurrencia de los cuatro elementos de la responsabilidad civil en el subordinado o dependiente, verificar si no se dan los supuestos de ruptura del nexo causal en sus distintas manifestaciones y luego verificar o realizar el análisis enfocado en la relación subordinado – principal; en este último, determinando la concurrencia de los tres requisitos esenciales, como son: La relación de subordinación, que el subordinado haya ocasionado el daño y por último que exista una relación de causalidad o de ocasionalidad necesaria entre el ejercicio de las funciones y el daño, que pasaremos a ver seguidamente.

Que exista una relación de causalidad o de ocasionalidad necesaria ente el ejercicio de las funciones y el daño. El artículo 1981° del código sustantivo cuando regula la responsabilidad vicaria, define que aquel que tenga a otro bajo sus órdenes responde por el daño causado por éste, si ese daño se realizó en el ejercicio del cargo o en cumplimiento del servicio respectivo. El autor directo y el autor indirecto están sujetos a responsabilidad solidaria; se verifica, que este tercer requisito, constituye, un requisito *sine quanon*, para la configuración de la responsabilidad originada por subordinado; en ese sentido, la jurisprudencia nacional no es uniforme en la emisión de la determinación de

responsabilidad, a partir de este aspecto, denominado “ejercicio del cargo” o en “cumplimiento del servicio respectivo”, cuando se refiere al primero debe entenderse que se trata del acto mismo o ejecución directa de la labor o función; ello no termina ahí, en tanto, cuando se refiere al cumplimiento del servicio, debe entenderse que si bien es cierto que el evento dañoso no pudo haberse realizado directamente; sin embargo, pudo haberse realizado con “ocasión del mismo”; este aspecto de la ocasionalidad es concurrente en toda labor o acción por parte del subordinado, el profesor Juan Espinoza, citando a Cesare Salvi, plantea la siguiente interrogante ¿Qué es una relación de subordinación? Se observa “que la subordinación puede resultar de una relación de hecho; que no son esenciales, ni la continuidad, ni la onerosidad de la misma relación” y que, para que se configure, “es suficiente la abstracta posibilidad de ejercitar un poder de supremacía o de dirección, no siendo necesario el ejercicio efectivo de tal poder”; agrega que, la responsabilidad se basa en el hecho objetivo, por el cual, una persona actúa por cuenta de otra, independientemente si es a título gratuito, oneroso, mera cortesía o de relaciones familiares, si uno se beneficia con la actuación de un tercero, tendrá que asumir los costos por los daños que se generen de esa actuación; y que, esta responsabilidad puede ser extensiva a las relaciones entre mandante y mandatario (con o sin representación).

Agrega, el citado autor, que la responsabilidad vicaria puede extenderse del religioso y la congregación, en el caso de las empresas familiares, en el padre o la madre son considerados principales, en la sociedad de gananciales, en cuanto se trata de un sujeto de derecho, el caso de los daños ocasionados por los practicantes dentro de una relación de subordinación; como se aprecia, podemos advertir que la responsabilidad vicaria es extensiva, y la labor puede ser realizada a través del subordinado o con intervención de un tercero.

2.8 La naturaleza jurídica de la responsabilidad médica, algunos supuestos de responsabilidad médica de naturaleza extracontractual

García (2016), siguiendo a Sedano referente a este aspecto muy importante y relevante de la responsabilidad médica, afirma que el Código Civil de 1984 establece un sistema dual de responsabilidad, manteniendo como ámbitos separados la responsabilidad civil contractual y la responsabilidad civil extracontractual. La terminología hace suponer que el criterio distintivo de estos dos tipos de responsabilidad es el contrato; sin embargo, el criterio utilizado por el código sustantivo para distinguir las dos zonas de la responsabilidad civil es la relación obligacional y no el contrato, por lo cual debería hablarse correctamente de “responsabilidad obligacional” y de “responsabilidad extra obligacional”; (p. 69); efectivamente coincidimos con el autor, nuestro sistema civil normativo en la sección primera del Libro VII regula la Fuente de las obligaciones, dentro de estas, al contrato y en la sección sexta del mismo libro a la responsabilidad extracontractual; si bien es cierto ambas pertenecen al mismo libro; sin embargo el legislador ha visto por conveniente separar a ambas; referente a dicha codificación existe criterios de que el sistema de la responsabilidad civil debería de integrar dichos subsistemas en el entendido de que la responsabilidad es única; sin embargo, como bien lo ha señalado el profesor Taboada (2013), es verdad que ambas responsabilidades tienen una estructura común (antijuricidad, el daño, la relación de causalidad y el factor de atribución), sin embargo, señala que “ambas responsabilidades tienen una estructura común, con diferencias de matiz que justifican una diferente regulación legal” (p.38).

Retomando lo señalado por García, quien cita al maestro Lizardo Taboada, nos precisa que, responsabilidad obligacional es la que genera la obligación de reparar el daño, por el incumplimiento de un deber jurídico específico y previamente establecido, denominado “relación jurídica obligatoria”; en tanto que la responsabilidad extra obligacional será consecuencia del incumplimiento de un deber jurídico genérico (no causar daño a los demás),

sin que exista entre los sujetos ningún vínculo obligacional previo”; este aporte de la doctrina, que desde el punto de vista de evaluación y análisis me permite señalar que si, efectivamente en la primera existe una relación preconcebida, esto es, su fuente es una obligación que puede ser un contrato laboral o civil; sin embargo, en la segunda, vale decir en la responsabilidad extracontractual, el daño no es consecuencia de la inejecución de una obligación pactada por las partes o por la ley, sino, subyace del principio genérico y fundamental de convivencia de no causar daño a otro; sin embargo, cuando el profesor Taboada hace referencia en estos términos “*sin que exista entre los sujetos ningún vínculo obligacional previo*”, tratándose de la responsabilidad aquiliana, se refiere a que la causa u origen de la responsabilidad extracontractual no es una derivada directamente de una relación obligacional; sin embargo, en la práctica se suceden eventos dañosos que se presentan con ocasión de una relación obligacional, es el caso por ejemplo, el de un pasajero o usuario de un medio de transporte, pongámonos en el ejemplo de un usuario del servicio del Metropolitano que estando próximo a llegar a un paradero debido a la distracción del conductor, éste frena bruscamente ocasionado con dicha acción que una señora gestante se caiga y comprometa la salud de su embarazo; en este caso, es evidente que entre el usuario y la empresa, existe una relación obligacional primigenia, que es la prestación consistente en el pago del costo de transporte y la contraprestación sería la obligación de la empresa de trasladar a la pasajera a su lugar de destino; sin embargo, dicha obligación no es la exigible sino una derivada de la misma, consistente en las posibles lesiones o deterioro de la salud de la pasajera, existiendo en ese contexto un daño jurídicamente indemnizable por el incumplimiento del deber genérico de no causar daño a otro, como veremos la acción directa fue cometida por el conductor, quien es trabajador de la empresa de transportes, el conductor responderá en su condición de autor directo y la empresa deberá ser emplazada como autor indirecto por imperio de la ley, art. 1981 del Código Civil, que regula la responsabilidad vicaria.

Referente a la naturaleza jurídica de la responsabilidad médica, García (2016), citando en esta ocasión a Lorenzetti, señala que desde muchos años se discutió acerca de la naturaleza de la responsabilidad civil médica. En Francia hasta antes del 20 de mayo de 1936, fecha en que se dictó el fallo de la Corte de Casación francesa de los esposos Mercier contra el Dr. Nicolás, el problema de la responsabilidad civil profesional se situó en el terreno extracontractual, con fundamento en lo establecido por los artículos 1382 y 1393 del Code Civil. Recién desde la fecha antes citada los tribunales y doctrina comenzaron a inclinarse masivamente a favor de la tesis contractualista, como regla genérica del deber de responder. El referido fallo señala que se forma entre el médico y su cliente un verdadero contrato al punto que la “violación de esta obligación contractual es sancionada por una responsabilidad de la misma naturaleza, igualmente contractual”. Cabe puntualizar que esta Casación hizo la primera aplicación jurisprudencial de la célebre distinción desarrollada por Demogue, según la cual, la obligación de los médicos se considera de medios y no de resultado, al exponer que el compromiso del galeno si bien no comprende la curación del paciente, al menos debe procurar los cuidados médicos (asistencia médica), pero no cualquier cuidado “..sino cuidados concienzudos, atentos y, salvo circunstancias excepcionales, conforme a los datos adquiridos de la ciencia”.

García (2016) afirma que en la actualidad no existe controversia en cuanto a que, como regla general la responsabilidad del prestador de salud frente al paciente es de tipo contractual, se ha superado la idea que imperó durante siglos, según la cual no era ético ni jurídico asignarle a la relación médico-paciente naturaleza estricta y típicamente contractual. Ahora se entiende que el hecho que el servicio prestado por el galeno sea remunerado para nada menoscaba o desluce el carácter bienhechor y humanitario del ejercicio de la medicina. No podemos dejar de considerar, que no obstante, lo reseñado en los párrafos precedentes, de que la relación médico-paciente, es una de naturaleza contractual; sin embargo las nuevas modalidades de

contratación de prestación de servicios empresariales-médicos prestados por las clínicas u Instituciones Prestadoras de los Servicios de Salud Privadas, en nuestro medio y a nivel mundial, le otorgan otro modo de prestación más organizacional, a través de equipos médicos, equipos especiales, cuerpos médicos colegiados, etc., involucrando en este sistema la participación del principal o el propietario, pudiendo recaer en la identidad de una persona natural o una persona jurídica.

En el caso de las instituciones prestadoras de servicios de salud estatales, debido a su estructura organizacional, la relación de subordinación tanto fáctica como jurídica, es mucho más clara que en el caso de las instituciones prestadoras de salud privadas, el problema surge cuando en éstos últimos, el daño es ocasionado por el personal médico o profesional auxiliar que no tiene una relación jurídica, esto es, un contrato laboral o un contrato sobre prestación de servicios profesionales; y en esa circunstancias se produce un daño a la salud de las personas, en primer plano, los propietarios de la estructura sanitaria (IPRESS) pretenden descartar todo tipo de participación y responsabilidad, aduciendo que entre el galeno u auxiliar médico, no existe un contrato laboral y que aquellos no tienen dependencia o subordinación, desconociendo su participación y responsabilidad a fin de no asumir los gastos irrogados por los daños e indemnizar a las víctimas.

El estudio de las diversas sentencias de la Corte Suprema de Justicia de la República, nos ha permitido observar una de las tantas características de la problemática de la responsabilidad extracontractual en nuestra jurisprudencia. Esta empieza por la falta de la elemental distinción entre responsabilidad civil contractual y extracontractual, desconocimiento de los sistemas aplicables, la aplicación de la norma adecuada al caso, vale decir en supuestos de responsabilidad extracontractual se sustentan en artículos pertenecientes al sistema de inexecución de obligaciones, la errónea interpretación de que la subordinación es aplicable en temas o problemas laborales (a partir del elemento de la relación laboral:

subordinación) y más aún, la inobservancia de la doctrina sólida que respaldan como subcategorías jurídicas a la subordinación fáctica y subordinación jurídica y también; el ámbito o el alcance de la subordinación en el entendido de que el principal no solamente ejerce la dirección de forma directa, sino que; en algunos casos, se vale o recurre a un tercero; referente a este último aspecto, en la Casación N° 260-2012-Cajamarca del catorce de mayo del dos mil catorce, en el caso Minera Yanacocha Comercial de Responsabilidad Limitada contra, su co demandada Ransa Comercial Sociedad Anónima y Arturo Esteban Blanco Bar, conductor de la empresa Ransa, que en un accidente de tránsito derramó ciento cincuenta y dos kilogramos de mercurio y ocasionó daños a pobladores de Chotén, San Juan, La Calera y otros; aducía la primera que entre ésta y el conductor no existía relación subordinación, ya que el conductor fue contratado directamente por su tercerista Ransa, La Corte Suprema de Justicia destacó lo siguiente:

En consecuencia, quien tiene el poder de dirección no se ve liberado de la responsabilidad solidaria por las consecuencias que sus decisiones pueden generar. Por lo tanto, si bien entre la empresa Minera Yanacocha Sociedad Comercial de Responsabilidad Limitada y el señor Esteban Arturo Blanco Bar no existe relación de dependencia y subordinación; ello si existe entre Minera Yanacocha Sociedad Comercial de Responsabilidad Limitada y Ransa Comercial Sociedad Anónima; por ello, el comportamiento de la segunda, son parte de la expresión de poder y dirección de la primera, pues justamente para ello fue contratada.

El Tribunal resolvió no casar la sentencia de vista expedida por la Sala Especializada Civil de la Corte Superior de Justicia de Cajamarca, siendo muy ilustrativa esta sentencia en cuanto al ámbito funcional o alcance de la subordinación, ya que como se advierte, el poder de dirección no se ejerce en estos tiempos de manera directa, sino, a través de un tercero o comisionista.

2.9 Algunos apuntes sobre la oscilante jurisprudencia sobre responsabilidad médica en el Perú

García (2016) citando a Woolcott, señala que en nuestro país la jurisprudencia es oscilante en la calificación de la naturaleza de la responsabilidad médica y sufre una preocupante confusión para determinar la norma aplicable, se refiere a que en algunos casos considera a las obligaciones derivadas del ejercicio negligente o imprudente de la medicina como una sobre responsabilidad extracontractual y otros la consideran dentro del sistema de inejecución de obligaciones. También se dan las contradicciones en la calificación de la responsabilidad así como se emiten resoluciones que declaran la responsabilidad extracontractual del establecimiento de salud, en tanto mantienen como contractual la del médico, es decir la combinación de los dos subsistemas de responsabilidad civil en una misma controversia; desde nuestra posición consideramos una deficiente calificación de los hechos y el desconocimiento de la figura jurídica como es la responsabilidad vicaria; no cabe duda de la inexistencia de una clara línea jurisprudencial nacional, ya que esta situación, genera incertidumbre sobre la aplicación de los dos regímenes de responsabilidad civil.

Sin duda, dichos pronunciamientos al no tener una línea jurisprudencial uniforme vulneran una serie de principios de orden constitucional y legal, como el debido proceso, el de motivación de las resoluciones judiciales, de congruencia de las resoluciones, entre otros; en ese sentido, se puede determinar que el problema es de tipo conceptual y de aplicación, en cuanto se refiere a las figuras e instituciones jurídicas que comprende la responsabilidad civil, partiendo desde una no clara distinción de los dos sistemas de responsabilidad civil como es el caso de la responsabilidad civil contractual y la responsabilidad extracontractual, la determinación de los elementos de la responsabilidad civil, elementos comunes, la conceptualización de las figuras jurídicas de estas, la distinción entre la responsabilidad objetiva y subjetiva, el deficiente análisis de los hechos y la aplicación indebida de la norma

aplicable, el apartamiento de la doctrina jurisprudencial y en cuanto a la responsabilidad vicaria en específico, la inobservancia de la figura jurídica de la “subordinación fáctica” como elemento determinante de la responsabilidad del principal por los daños ocasionados por el dependiente; no obstante a tan amplia gama o espectro de situaciones problemáticas, queremos enfatizar que siguiendo la línea metodológica del presente trabajo de investigación, el presente se ha enfocado en la problemática que concierne a la figura jurídica de la subordinación fáctica.

2.10 La responsabilidad de la Institución Prestadora de Servicios de Salud Privadas por los actos del personal médico

Varsi (2006), en su obra Derecho Médico Peruano, señala al respecto que, la profesión de la medicina se define como una actividad de servicio para satisfacer necesidades sociales de salud. En este aspecto, hacemos una precisión, en cuanto, este concepto de actividad social ya no tiene tal concepto en la actualidad, ya que, la actividad médica, tan igual que otra profesión requiere una contraprestación económica, más aún, el avance de la ciencia, la tecnología y las artes, han visto en esta actividad una que se desarrolla en aspectos ya no esenciales como es la salud, sino, como actividades médicas reconstructivas o embellecedoras. En esta definición está implícita que la profesión médica tiene un objetivo específico, la salvaguarda de la salud. Los sujetos intervinientes son: un agente, que es el médico; un beneficiario directo, el hombre; y un beneficiario indirecto, la sociedad. Como esencia conceptual tenemos que para la medicina siempre deberá ser la persona en su condición individual y social, su finalidad y propósito son el centro de su razón de ser, de ahí su perseverante contenido humanista y social.

El ejercicio de la medicina es realizado por el médico profesional colegiado que reúne los requisitos de orden intelectual y legal para el ejercicio de la profesión. El Médico es el elemento humano indispensable para la conservación de la salud en la comunidad. Por ello, su actividad no está ajena a los controles y supervisiones ya sea tanto por el Colegio Médico del Perú y los Consejos de Ética correspondientes.

La actividad médica. La actividad médica es el conjunto de actos desarrollados por los médicos y demás profesionales de la salud que tienden a la protección de la salud y conservación de la vida, tiene como fin la conservación de la salud pública ya que su ejercicio beneficia a toda la población; por ello, la sociedad legitima su ejercicio a los profesionales médicos y descarta cualquier intervención de grupos o personas que no tengan una formación profesional de conocimientos científicos como es la medicina, recordemos que el ejercicio ilegal de esta profesión se encuentra criminalizado en la ley penal.

La omisión de un médico a brindar este servicio puede dar lugar a un daño en la vida, en la salud o integridad de la persona, de modo que el deber de actuar se impone en beneficio de la sociedad para tutelar el bienestar de la población.

La labor del médico es sacrificada, implica desprendimiento. En la mayoría de casos, la salud colectiva como bien social se sobrepone al derecho individual de los médicos. El médico en algunos casos, en el ejercicio de su profesión puede estar expuesto a contraer enfermedades contagiosas originadas por una plaga, pandemia u otro tipo de enfermedades con víctimas masivas.

El trabajo médico. Varsi (2006) señala que el Decreto Legislativo N° 559, Ley del Trabajo Médico (LTM), se encarga de normar la labor general, tanto en sector público como privado, del médico cirujano tomando en consideración que el ejercicio de esta profesión por su complejidad y especial responsabilidad en defensa de la vida y en el proceso de atención de salud de la persona es esencial para el desarrollo económico social y de la productividad nacional. (art. 2).

Las modalidades del trabajo médico, según el artículo 8 de la Ley del Trabajo Médico, son: asistencial, docente, administrativa y de investigación, producción y otras relacionadas con el acto médico. En el artículo 9 se regula la jornada asistencial del médico cirujano es de

seis (6) horas diarias ininterrumpidas o su equivalente semanal de treinta y seis (36) horas o mensual de ciento cincuenta (150) horas.

La Ley de Trabajo Médico establece que el trabajo de guardia comprende actividades múltiples y diferenciadas de las realizadas ordinariamente: su duración no será superior a las doce (12) horas continuas. Excepcionalmente, y por necesidad del servicio, podrá extenderse hasta veinticuatro (24) horas. El trabajo de guardia es obligatorio y sujeto a la necesidad del servicio, los profesionales mayores de cincuenta (50) años y los que sufran de enfermedades que los imposibiliten están exonerados del cumplimiento de dicho trabajo, manteniendo el derecho a percibir la bonificación correspondiente. La guardia de retén se programa de acuerdo a los requerimientos de la especialidad y la necesidad del servicio. Durante ella, el médico cirujano está disponible para ser llamado a prestar servicios oportunos y efectivos dentro de la sociedad. Cuando el trabajo medico se realiza en la modalidad docente asistencial, es permisible el tiempo parcial en el trabajo asistencial.

Generalidades de la Lex artis ad hoc. Varsi (2006) señala que la *lex artis*, regla técnica de actuación de una profesión, se emplea para referirse a la apreciación de la labor desarrollada por un profesional, de modo que se logre determinar si la misma es correcta o no. Se aplica a las actividades profesionales y se refiere a dos aspectos importantes de ésta: la diligencia desplegada por el autor y el resultado producido. Es aplicable a aquellas profesiones en las que es necesario actuar empleando una técnica a través de la que obtengan los resultados de dicha labor; es decir, para aquellas actividades experimentales o científicas en los que a través de la técnica se obtienen resultados apreciables objetiva y materialmente. Se ha dicho que la *lex artis* se aplica para la medición de la obra o el resultado obtenido por un profesional.

Concepto. - Varsi (2006) señala que en el caso de la actividad médica, notamos que la aplicación de la *lex artis* depende de diversos factores, de modo tal que la técnica podrá variar dependiendo de cada caso. No podemos hablar de una *lex artis* general, sino que, tratándose de

la medicina, entendida como ciencia y como arte (de curar), debemos hablar de una *lex artis ad hoc*, caracterizando su aspecto especial. Las pautas de actuación del profesional de la salud deben ajustarse a la *Lex artis ad hoc*; es decir; a una adecuada actuación, tanto profesional como humana.

De acuerdo a Varsi (2006) en definitiva, podemos decir que la *lex artis ad hoc* es el patrón o pauta rectora de todo arte médico, es la actuación correcta del médico. Como concepto, hace alusión a la actuación debida que debe realizar todo profesional, de acuerdo a su formación profesional y principios éticos. De tal manera, al profesional se le debe exigir una mayor atención y observancia de las reglas de su arte, que es exigible al que no es profesional. La negligencia, entonces, aparece en aquellos casos en que el profesional ha omitido practicar los conocimientos específicos que tiene por su especial formación. La *Lex artis*, en su esencia, es variable por la propia naturaleza de la medicina (que se desarrolla y avanza), si bien es épocas pasadas se requería un conjunto de reglas básicas, hoy en día son más especializadas y técnicas. Varsi (2006), señala que el Código Civil, considera que en las obligaciones de hacer la prestación debe cumplirse "...en el plazo y modo pactados o en su defecto, en los exigidos por la naturaleza de la obligación o las circunstancias del caso" (art. 1148). Es una forma de considerar al acto médico como una obligación de hacer, en la que el profesional de la salud se compromete a realizar una actividad poniendo lo mejor de sí, su experiencia y calidad profesional. En su caso, la Ley General de Salud establece una exclusividad en el ejercicio de los actos médicos o de salud, normándose pautas introductorias de la *lex artis ad hoc*. Considera como actos del ejercicio profesional de la medicina sujetos a la vigilancia de los Colegios Profesionales, a la expedición de recetas, certificados e informes, ejecución de intervenciones quirúrgicas, prescripción o experimentación de drogas, entre otros. Señala la norma en mención, que quienes desarrollan actividades profesionales, técnicas o auxiliares relacionadas con la salud de las personas se limitarán a ejercerlas en el área que el título, certificado o

autorización legalmente expedidos determine. Finalmente se refiere que los profesionales, técnicos y auxiliares son responsables por los daños y perjuicios que ocasionen al paciente por el ejercicio negligente, imprudente e imperito de sus actividades.

Generalidades previas al concepto de acto médico. La carrera profesional del médico y la actividad como tal, responde a un interés de la sociedad, es decir, de contar con profesionales que se encarguen de la salud de las personas, dicha labor a su vez es una labor económica, ya que no se puede concebir que una persona subsista trabajando sin percibir una contraprestación económica, en ese sentido, la labor médica, se inserta en el mercado económico, a través de la oferta y la demanda.

Concepto de acto médico. Varsi (2006) afirma que el acto médico es toda acción o disposición que realiza el médico en el ejercicio de su profesión médica. Han de entenderse por tal los actos de diagnóstico, terapéutica y pronóstico en la atención integral de los pacientes y aquellos que se deriven directamente de éstos. En si como se advierte, el acto médico es la labor propiamente dicha del galeno orientada a llevar a cabo su trabajo; éste se desarrolla a través de un procedimiento, directivas, protocolos y otras normas internas emitidas para una mejor producción de su labor.

Agrega que son actos del ejercicio profesional de la medicina, Ley general de Salud), por tanto, están sujetos a la vigilancia de los colegios profesionales correspondientes; la expedición de recetas, de certificados e informes directamente relacionados con la atención de pacientes, entre otros. Asimismo, precisa que el acto médico es un acto humano, especial y complejo. Para su realización se requiere experiencia y conocimiento, tanto científico como previsional, en la medida que el médico debe poner en práctica la teoría, midiendo las consecuencias que pueden conllevar una acción diagnóstica o terapéutica, de allí que se diga que, en buena medida, es un acto moral. La libertad en concreto, la autonomía, es un elemento

clave, dado que el médico debe actuar con independencia en la toma de sus decisiones, obviamente dentro de los parámetros fijados por el paciente en su consentimiento.

De acuerdo al Reglamento de la Ley de trabajo médico, los actos médicos son de exclusivo ejercicio del profesional médico, los realizados por otros profesionales de la salud, podemos denominarlos actos de salud o acto sanitario, señala la norma que esta actividad implica uno de carácter legal, oficial para el ejercicio de la medicina, su contravención se encuentra penalizada, podremos decir, el acto médico es realizado por aquel que legalmente autorizado para curar y que se desarrolla a través de toda una metodología como el diagnóstico, pronóstico, tratamiento y recuperación del paciente.

2.11 La responsabilidad de la Institución Prestadora de Servicios de Salud Privadas por los actos del personal médico

Varsi (2006), respecto a la responsabilidad de los establecimientos asistenciales, afirma que ésta se produce como consecuencia de un incumplimiento médico, sea que se trate de establecimientos públicos o privados, gratuitos o pagados, precisa al respecto, que la responsabilidad se funda en una obligación de garantía de la conducta de los dependientes, subordinados o sustitutos en la ejecución de la prestación o hecho del personal que tiene a su cargo el cumplimiento de la obligación. Así también, puntualiza, este precepto de seguridad implícita o tácita como un deber que tiene tanto el profesional como la estructura sanitaria, señala que no debemos dejar de lado la obligación de seguridad, accesoria al contrato de prestación médica, de modo que se proporcione al paciente la asistencia médica a cargo del cuerpo médico del establecimiento, quien responderá por los daños que pudiese ocasionar al paciente. En este contexto, coincidimos con lo señalado por el autor, que resulta de mucha importancia y tiene pertinencia en el presente trabajo de investigación, ya que si bien es cierto, se define a la labor médica desde un aspecto contractual, esto es, el paciente contrata los servicios del médico o la estructura sanitaria, inicialmente, ese es el vínculo que une a dichas

partes, una relación contractual; sin embargo, en muchos casos, en el “camino” en el curso de dicha relación, se llega a producir un evento dañoso, una conducta no deseada por ninguna de las partes, es ahí en que se produce el incumplimiento del deber genérico de no dañar a otro, ello constituye una obligación para el galeno y la entidad sanitaria, concurriendo en un solo hecho, los dos subsistemas obligacionales, primeramente el contractual y seguidamente el extracontractual, creemos desde esta posición, que el análisis de la calificación de los hechos se circunscribe al sistema extracontractual, ya que la pretensión que se demanda es una de resarcimiento y no en específico el cumplimiento de la pretensión previamente pactada.

Varsi (2006) señala que esto significa que la responsabilidad civil de los establecimientos asistenciales por daños causados por el personal médico a su cargo en un típico supuesto de responsabilidad civil contractual⁵, por hecho de los terceros de los cuales se sirve el deudor para el cumplimiento de su prestación, según lo establecido por el CC. (art. 1325 o 1981, de conformidad con el derecho de opción). En este aspecto, el suscrito no comparte dicha posición en cuanto a la consideración que se le da al médico dependiente como un “tercero”, ya que, esta calificación se desvanece cuando existe una relación de subordinación entre el galeno y la entidad sanitaria, ya que nadie contrata con el principal para que por intermedio de un “tercero” se le cause daño alguno, ya que, la contraprestación que espera el paciente corresponde a la labor responsable de la estructura sanitaria.

Definición de Institución Prestadora de Servicios de Salud Privadas – IPRESS.

Son todos aquellos establecimientos de salud y servicios médicos de apoyo públicos, privados o mixtos que realizan atenciones en salud con fines de prevención, promoción, diagnóstico,

⁵ Como se ha señalado, en los supuestos en donde exista una relación jurídica acreditada entre el autor directo y el autor indirecto, y el daño es producido por el subordinado, estaremos frente a un caso de responsabilidad vicaria. El problema se presenta cuando el hecho es causado por el personal médico no dependiente o sin aparente relación laboral o jurídica, ¿Esta dependencia deberá ser necesariamente una dependencia laboral o jurídica? ¿Y tiene pertinencia y relevancia el Principio de Primacía de la Realidad?

tratamiento y/o rehabilitación, así como aquellos servicios complementarios o auxiliares de la atención médica. Son considerados los centros médicos, consultorios médicos, consultorios odontológicos, laboratorios clínicos, ópticas, laboratorios de prótesis dental, etc.

2.12 Bases doctrinas en torno a la subordinación como elemento de la responsabilidad vicaria

La subordinación fáctica como elemento de la responsabilidad vicaria tiene su fuente en la doctrina nacional y extranjera, al respecto, el profesor De Trazegnies (2016) puntualiza lo siguiente:

En consecuencia, lo único que cuenta actualmente para que el tercero sea responsable es que entre el agente y ese tercero exista una relación de subordinación en donde, más allá de los aspectos formales, el principal tenga efectivamente la dirección y la autoridad ya sea sobre el cargo, ya sea con relación al servicio específico: la relación entre uno y otro no debe ser de tipo horizontal sino de tipo vertical y jerárquico. (pp. 511-512)

En efecto, se advierte que el espíritu de la norma no es circunscribir el ámbito de protección a las relaciones laborales, donde como ya lo hemos señalado existe una relación de subordinación abierta, sino por el contrario resultara aplicable en los casos donde se verifique el elemento subordinación “más allá de los aspectos formales”, siendo ello así, es evidente que no solo la subordinación puede tener su origen en una cuestión formal, legal o jurídica, sino se materializa a través de una *subordinación fáctica* en ese sentido, queda establecido que la subordinación no solamente es jurídica sino también fáctica.

Espinoza (2011) siguiendo a Kemelmajer señala que “se sostiene con razón, que la dependencia civil no coincide con la subordinación laboral” (p. 407). En ese sentido se confirma que la subordinación que recoge el artículo 1981° del Código Civil no se refiere únicamente a la subordinación prevista como elemento de la responsabilidad laboral, sino es una más amplia; en ese entendido los señores jueces y los distintos operadores de justicia deben

de considerar que en la calificación y determinación de este requisito de la responsabilidad vicaria resulta innegable la valoración de la situación fáctica. Agrega también que, la subordinación, puede resultar de una relación de hecho; que no son esenciales ni la continuidad, ni la onerosidad de la misma relación y sería suficiente ejercitar el poder de supremacía o de dirección; es decir, la existencia de una relación vertical de autoridad o poder. Como se advierte las relaciones interpersonales no se limitan a una meramente formal o jurídica, sino una relación actual y fáctica, pretender ignorar este tipo de relaciones sería recortar el verdadero alcance de la norma.

Taboada (2013), al tratar la responsabilidad civil por hecho de los dependientes o subordinados, precisa que “en este caso específico, los requisitos legales especiales de la responsabilidad civil indirecta son los siguientes: el que exista una relación fáctica o jurídica del autor directo respecto del autor indirecto” (p.127); en ese sentido, la doctrina nacional es uniforme al señalar que la subordinación no solamente es una subordinación jurídica sino también una subordinación fáctica, bajo ese lineamiento, queda sentado uniformemente la distinción de ambas clases de subordinación.

Agrega además el profesor Taboada que anteriormente se fundamentaba en la culpa in eligendo ósea en la elección o en la culpa in vigilando o en la supervisión o vigilancia, con lo cual en muchos casos el autor indirecto se liberaba de asumir responsabilidad acreditando su ausencia de culpa, sin embargo; en la actualidad este supuesto especial y excepcional de responsabilidad no se sustenta en la concurrencia del factor subjetivo como sería la culpa sino en un sistema objetivo, cuyo factor de atribución se denomina “garantía” dentro de la política de hacer frente al resarcimiento de los daños.

Uriburu (2009), citando a Bustamante al tratar la responsabilidad civil por hecho ajeno, señala lo siguiente: “además de observar las exigencias especiales de la responsabilidad civil por hecho ajeno establecidas legalmente, tales como a) la relación de dependencia o

subordinación fáctica o jurídica del autor directo respecto del autor indirecto” (p. 134), (negrita nuestra). En ese sentido una vez más se verifica que la doctrina es uniforme en cuanto reconoce a la figura jurídica de la subordinación en sus dos tipos: la subordinación fáctica y la subordinación jurídica.

Fernández (2019), cuando desarrolla los requisitos de la Responsabilidad Vicaria, hace referencia a la subordinación y considera que es una equivocación el criterio interpretativo al ignorar la elasticidad de la subordinación, cuando algunos afirman que este requisito debe entenderse bajo la estricta exigencia de que exista entre el principal y el subordinado una relación contractual (civil o laboral) y que actuando en el ejercicio del cargo realice una conducta con resultado dañoso, considerando dicho criterio errado, por cuanto lo único que interesa y que vincula al principal con el agente, es una relación de hecho (fáctica).

El profesor Brun (2015), alineado a la doctrina francesa al tratar la responsabilidad del principal por los hechos del dependiente específicamente referente al requisito de “Autoridad y subordinación correlativas”, al evaluar la Casación Penal del 7 de noviembre de 1968, entre otras, rescata el criterio siguiente que, en cuanto al vínculo de subordinación que se deriva de la responsabilidad corra a cargo de los mandantes a partir del artículo 1384, párr. 5, del código francés, esto es, implica que el principal tiene autoridad frente a los dependientes dando instrucciones de como cumplir, pudiendo ser con o sin remuneración de por medio, incluso en ausencia de cualquier contrato de servicio.

Por su parte Zelaya (2002), profesor de la Universidad Chilena Los Andes, precisa puntualmente sobre el “*Vínculo de subordinación y dependencia civil*” haciendo un recuento de la secuencia doctrinaria de la figura jurídica de la subordinación en el país del sur, acotando que inicialmente se creyó que únicamente solo se les debería considerar dependientes, para los efectos de la responsabilidad civil del empresario, por ejemplo, a aquellas personas naturales que tenían un estrecho vínculo y cercana relación con el principal, de tal modo que el

empresario los hubiere elegido y vigilado, ello a partir del sistema imperante de responsabilidad, es decir el sistema de responsabilidad por culpa; asimismo, afirma que el mencionado vínculo solamente podría sostenerse respecto a las personas naturales, sin que de modo alguno se pudieran considerar a una persona jurídica y su organización. Es con la entrada en vigencia del Código de Trabajo que la relación laboral se convierte en el paradigma de la relación de subordinación y dependencia que se exigía en el código sustantivo chileno sólo así se podría establecer responsabilidad civil por el hecho ajeno, desconociéndose cualquier otra forma del vínculo entre el empresario y el autor directo del daño. Así, la jurisprudencia chilena empezó a emitir sentencias en donde, por ejemplo, el que encarga la confección de una obra o trabajo a un empresario que realiza el trabajo de acuerdo a su propia iniciativa no era responsable por los daños causados por los dependientes de este.

Señala también Zelaya (2002) que fue la legislación especial y la jurisprudencia la que conllevaron a la paulatina objetivación de la responsabilidad civil extracontractual, es decir de la fundamentación sistemática de responsabilidad en base a la culpa a una responsabilidad sustentado en base al riesgo creado, teniendo este último un gran impacto frente al vínculo de la subordinación y dependencia. Destacándose dos aspectos trascendentales y relevantes, a decir. En primer lugar, las leyes especiales han creado supuestos de responsabilidad estricta, también llamada responsabilidad sin culpa o responsabilidad objetiva, como en el caso o experiencia peruana, así, la *subordinación y dependencia*, han perdido relevancia jurídica, llegando a no ser necesario acreditar dicha relación para exigir la obligación de reparar por los daños ocasionados por el subordinado. En segundo lugar, en los eventos o casos dañosos donde no están normados por leyes especiales, en el cual se formula demanda bajo el amparo del Código Civil Chileno, “el vínculo de subordinación y dependencia ha ido experimentando, junto a la paulatina objetivación, una paulatina extensión jurisprudencial”. p.100. Es decir, es la jurisprudencia la herramienta por excelencia la encargada de suplir los vacíos legales de la

mano con la doctrina quienes se vienen encargando de cubrir esos vacíos normativos, acorde al avance contemporáneo de la responsabilidad civil extracontractual y su objetivación.

Señala el citado autor, que el sistema de responsabilidad en base a la culpa disminuye a su máxima expresión la relevancia jurídica que tiene el vínculo o relación de subordinación o dependencia, teniendo importancia únicamente en los países donde se ha implementado el régimen de la responsabilidad vicaria, más no en los países como el chileno, en donde funciona o aplica un solo régimen de responsabilidad, el sistema de responsabilidad subjetiva o por culpa en base a la elección y vigilancia, recogidos en el inciso 4 del artículo 2320 y 2322 del código civil, respectivamente. Como se advierte tanto la doctrina nacional como la doctrina extranjera observan la tendencia de concebir el *ámbito extensivo de la subordinación*, no solamente a partir de una relación jurídica laboral sino a partir de aspectos fácticos sucedáneos a relaciones jurídicas de naturaleza civil o meramente fácticos.

III. Método

3.1 Tipo de investigación

Tipo de investigación. El tipo de investigación planteada corresponde a la investigación básica ya que tiene como objeto específico comprender, cómo se viene dando el fenómeno en la realidad, es decir el tratamiento jurídico de la subordinación fáctica en la determinación de la responsabilidad vicaria de las Instituciones Prestadoras de Salud en el Perú, frente a los daños ocasionados por los médicos, en el contexto de los procesos civiles por indemnización por daños y perjuicios.

Enfoque de la investigación. El estudio fue desarrollado tomando en cuenta el enfoque cualitativo. Según Hernández-Sampieri (2018), La ruta cualitativa resulta conveniente para comprender fenómenos desde la perspectiva de quienes los viven y cuando buscamos patrones y diferencias en estas experiencias y su significado. En ese contexto la ruta cualitativa a aplicar permitirá comprender a partir de la experiencia de los actores cual es el tratamiento jurídico de la subordinación fáctica en los procesos civiles de indemnización por daños y perjuicios.

Diseño de la investigación. El diseño de la investigación es El presente estudio fue desarrollado utilizando el diseño fenomenológico. Para Hernández & Mendoza (2018), el propósito principal del diseño metodológico es explorar, describir y comprender las experiencias de las personas respecto de un fenómeno y descubrir los elementos en común de tales vivencias. Distingue dos enfoques de metodología, el enfoque hermenéutico y el enfoque empírico. La primera se concentra en la interpretación de la experiencia humana y la segunda se enfoca más en describir las experiencias de los participantes. En ese, sentido, resulta de interés en la investigación su abordaje desde un enfoque hermenéutico al tratamiento jurídico que se viene dando a la subordinación fáctica. Con respecto al método fue utilizado el lógico inductivo. El diseño aplicado es de corte transversal, el mismo que ha permitido obtener una

representación del problema en un periodo determinado, es decir se abordará el problema tal como actualmente se está presentando.

3.2 Población y muestra

Población

La población está constituida por los Jueces pertenecientes a la Corte Superior de Justicia de Lima y abogados litigantes, a quienes se les recogerá sus experiencias, criterios y opiniones sobre el tratamiento judicial que se viene dando a los casos sobre responsabilidad extracontractual emitidas por los Jueces de la Corte Suprema de Justicia de la República que resuelven demandas sobre indemnización por daños y perjuicios en el periodo comprendido del año 2015 al 2022.

Tabla 1

Distribución de la población de estudio

Población	Cantidad
Jueces y abogados litigantes – Lima y Lima Este	280
Total	280

Nota: Partiendo de la información suministrada por la Gerencia de Personal de la Corte Superior de Justicia de Lima y el Colegio de Abogados de Lima.

Muestra

La delimitación de la muestra se llevó a cabo teniendo en consideración el enfoque cualitativo de la investigación, fue seleccionada de manera estratégica, se utilizó el muestreo por conveniencia y se aplicó la técnica del muestreo no probabilístico, esto es, fue seleccionada por ser más convenientemente disponibles para el investigador y facilita el acceso a ellas. En este sentido, la muestra quedó caracterizada de la siguiente manera:

Tabla 2

Distribución de la muestra de estudio

Entrevistados	Cantidad
Magistrados	06
Abogados litigantes	10
Total de entrevistados	16

Nota: Partiendo del muestreo de los participantes por conveniencia.

3.3 Operacionalización de las categorías

Romero (2005), precisa que el procesar y organizar la información en tópicos epistémicos y contextualizados desde un problema real, se constituyen en componentes reveladores de un buen proceso de categorización que asegura la investigación; asimismo, enfatiza que la categorización no es arbitraria y está regida por principios; además que se deberán tener en cuenta ciertos criterios como la relevancia, exclusividad, complementariedad, especificidad y exhaustividad.

Tabla 3

Cuadro de categorización

Categoría	Sub-Categorías
El tratamiento jurídico de la subordinación fáctica	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Identificación de la figura jurídica de la subordinación fáctica ▪ La relación de dependencia entre el principal y el subordinado. ▪ La interpretación de la subordinación

Nota: *El tratamiento jurídico de la subordinación fáctica en los procesos sobre indemnización por daños y perjuicios a consecuencia de los daños ocasionados por los médicos.*

3.4 Instrumentos

Técnicas de investigación

Para el análisis, estudio y descripción de la problemática que circundan el objeto de investigación como es el caso del tratamiento jurídico de la subordinación, previsto en el artículo 1981° del Código Civil, y su relación con la determinación de la responsabilidad de las Instituciones Prestadoras de Salud. En el presente trabajo se realizaron las siguientes técnicas de investigación:

La observación. Se aplicó esta técnica a fin de verificar cómo se fue desarrollando el proceso de investigación.

Entrevista. Fue necesario esta técnica a fin de recoger información de los Jueces especializados en materia civil, abogados expertos.

Análisis documental. Se hizo la búsqueda, selección, estudio y análisis de un aproximado 70 resoluciones emitidas por la Corte Suprema de Justicia seleccionando 5 de ese grupo. También se llevó en la información jurisprudencial y doctrinaria, que obran en los textos de libros, trabajos de investigación y en el Sistema de Jurisprudencia Nacional Especializada del Poder Judicial.

Instrumentos

Carrasco (2019) afirma que son aquellos que hacen posible recopilar los datos que luego serán ordenados y procesados para luego convertirse en conocimientos verdaderos con carácter riguroso y general (p. 334); para efectos del trabajo práctico de acopio de información se utilizaron los siguientes instrumentos:

Guía de observación. La información observada fue debidamente registrada, ordenada en función a los propósitos u objeto de investigación a partir de los indicadores establecidos.

Guía de entrevista. Fue formulado y preparados por el investigador a fin de recoger los datos relevantes de parte de los profesionales entrevistados en base a la Guía de entrevista correspondiente.

Fichas bibliográficas. Su uso fue de mucha importancia en el recojo de información relevante para el trabajo de investigación aplicada a la información obrante en libros, textos, revistas especializadas y en Internet.

Tabla 4

Técnicas e instrumentos de investigación

Técnica	Instrumento
Análisis documental (textos, resoluciones de la Corte Suprema de Justicia, etc)	Fichas bibliográficas
Entrevista	Guía de entrevista
Observación	Guía de observación

Nota: Estas técnicas fueron utilizadas de manera sistémica, secuencial y ordenada.

Hernández et al. (2014), respecto a la validez del instrumento precisan que, es el grado en que el instrumento es eficaz para medir las categorías para las que fue diseñado. En ese sentido, a fin de garantizar la fiabilidad de los instrumentos se recurrió a la validación de los mismos por tres profesionales expertos en la materia, para evaluar aspectos como la claridad, objetividad, consistencia y pertinencia de los instrumentos.

3.5 Procedimientos

Para dar inicio al proceso de recojo de la información, se cursó una solicitud para pedir la autorización respectiva a la Presidencia de la Corte Superior de Justicia de Lima y Presidencia de la Corte Superior de Justicia Lima Este, a través de la solicitud correspondiente, que fue tramitado por el investigador, donde una vez emitida tal autorización, se dio inicio a la recolección de los datos, insumos que permitieron llevar a cabo el trabajo.

Las actividades desarrolladas fueron realizadas con la finalidad de obtener, acopiar y recopilar una información que posea un carácter confiable, objetiva y significativa y que a su vez pueda ser verificado, lo cual permitirá que el fenómeno analizado se pueda comprender mejor, que permitan lograr los objetivos que se han formulado.

Entre los procedimientos ejecutados se hace mención en primer lugar a la revisión bibliográfica, donde se ha recopilado la información más relevante sobre el tema específico materia de investigación, es decir, el acopio y seguimiento de la doctrina nacional y extranjera referente a la figura jurídica de la subordinación fáctica, su análisis ha coadyuvado al desarrollo del marco teórico, a fin de fundamentar las bases conceptuales vinculadas a las categorías. Fue pertinente, la aplicación de la encuesta, por ser un instrumento que brinda información de gran valor aplicada a los especialistas en la materia.

3.6 Análisis de datos

Entre los procedimientos ejecutados se hace mención en primer lugar a la revisión bibliográfica, donde se recopila la información más relevante sobre un tema específico, a través del análisis de todos aquellos textos y documentación que coadyuve al desarrollo del marco teórico, a fin de fundamentar las bases conceptuales vinculadas a las categorías

Se aplicaron también, diversos procedimientos para el manejo, selección, valoración, estructuración y disposición de la información para seguidamente, ejecutar las codificaciones y triangulación de fuentes, así también, se han realizado las comprobaciones del caso, para que la información presentada sea relevante al tema, utilizando criterios de rigor, como lo son la credibilidad y conformabilidad que se refiere a la neutralidad de la interpretación o análisis de la información, que se logra cuando otro investigador utilizando similar metodología puede seguir la pista al investigador original y llegar a hallazgos similares.

3.7 Consideraciones éticas

Tafur & Izaguirre (2015), en cuanto a los asuntos éticos en la investigación señala que es el conjunto de aspectos éticos que comprometen al investigador cuando hace una tesis. (...) agrega que al hacer una propuesta de investigación y sobre todo cuando se ejecuta un proyecto de investigación, el investigador debe reflexionar sobre los principios éticos vigentes en su sociedad y válidos para la especie humana: No puede proponer ni hacer una investigación que

afecte los valores y los derechos humanos. (p.126). En ese sentido el presente trabajo de investigación respeta la originalidad del estudio, la propiedad intelectual, es imparcial en cuanto a la crítica y respeta el derecho de privacidad vigente en el ordenamiento normativo peruano.

IV. Resultados

4.1 Resultado del primer objetivo específico

El primer objetivo específico consiste en explorar, cómo las sentencias expedidas por la Corte Suprema de Justicia de la República que resuelven demandas de indemnización por daños y perjuicios, ocasionados por los médicos, califican el sistema de responsabilidad civil correspondiente. El análisis de datos se llevó a cabo de las entrevistas realizadas a los magistrados y abogados litigantes así como del estudio y análisis documentario de las resoluciones emitidas por la Corte Suprema de Justicia de la República; en base a los criterios de análisis referidos a la distinción entre la responsabilidad civil contractual y la responsabilidad civil extracontractual; sobre el reconocimiento y análisis de los elementos esenciales de la responsabilidad civil, en los procesos por indemnización por daños y perjuicios a partir de los daños ocasionados por los médicos.

Sobre el criterio referido a la distinción entre la responsabilidad civil contractual con la responsabilidad extracontractual los señores jueces especializados en lo civil, coincidentemente, señalaron que la Corte Suprema de Justicia de la República al resolver las demandas, hacen una distinción entre ambos sistemas de responsabilidad en los diversos casos; siendo además, varias las sentencias que viene emitiendo la Corte Suprema, al resolver los recursos de casación que efectúan esa distinción; esta afirmación, se corrobora con lo afirmado por el entrevistado E1, en cuanto señala “Yo creo que, si la Corte Suprema viene resolviendo las demandas en esa instancia, si distinguen la responsabilidad contractual con la extracontractual en los diversos casos; sin embargo, el entrevistado E2, hizo la siguiente precisión, “si distingue o no, en algunos casos ha distinguido cuando se cuestiona este tipo de responsabilidad, mientras no se cuestione la Corte no entra a distinguir”. Por su parte, el grupo de abogados litigantes entrevistados señalaron de manera uniforme y unánime, que la Corte Suprema de justicia, sí hacen esa distinción entre ambos sistemas de responsabilidad civil

cuando resuelvan los distintos recursos de casación, esta información se confirma, como se advierte por lo manifestado por el entrevistado E6, quien señala que “Si realizan la distinción entre ambas responsabilidades, pero considero que se debería realizar los procesos con mayor rapidez, se debería de formar juzgados y jueces para este tipo de demandas, tal como se han instalado juzgados para corrupción, tránsito, contenciosos”.

En cuanto al reconocimiento y análisis de los elementos de la responsabilidad civil como son la antijuricidad, el daño causado, la relación de causalidad y el factor de atribución; los señores magistrados entrevistados señalaron que la Corte Suprema de Justicia al resolver los recursos de casación, reconocen y realizan el análisis correspondiente a los elementos de la responsabilidad civil, ya que son presupuestos que se deben cumplir para expedir las sentencias, siendo a la fecha varias las sentencias expedidas; esta afirmación, se corrobora con lo afirmado por el entrevistado E3, en tanto precisa que: “las sentencias de indemnización definitivamente son varias las emitidas por la Corte Suprema donde analizan los elementos de la responsabilidad civil; ya sea la conducta antijurídica, la relación de causalidad, el factor de atribución, el daño, etc”. Por su parte, de las entrevistas realizadas a los abogados litigantes, éstos coinciden en manifestar que los elementos de la responsabilidad civil son mencionados en las sentencias que expide la Corte Suprema de Justicia; en ese sentido el entrevistado E5, así lo señala:

Si bien es cierto, existe el método de interpretación, el análisis, la Corte Suprema hace bien en referenciar lo que es la responsabilidad civil teniendo en consideración los elementos como son el dolo, la culpa, el nexos causal, la certeza del daño.

Los hallazgos del análisis documental realizado en las casaciones: Casación N° 4083-2015-Junín, Casación N° 3407-2017-Lima, Casación N° 4748-2017-Lambayeque, Casación N° 1111-2019-Ica y de la Casación N° 1638-2019-Del Santa, bajo los criterios de interés ya antes referidos; permitió verificar que las sentencias que viene expidiendo la Corte Suprema

de Justicia, en su mayoría distinguen los dos sistemas de responsabilidad civil. Asimismo, se advierte, que dichas sentencias reconocen y analizan los elementos esenciales de la responsabilidad civil, como son la antijuricidad, la relación de causalidad, los factores de atribución y el daño causado.

En consecuencia, del análisis en los hallazgos obtenidos a través del empleo de ambas técnicas de recolección de datos, como son, la entrevista a los participantes y el análisis documental llevado a cabo en las diversas sentencias emitidas por la Corte Suprema de Justicia de la República, en los procesos sobre indemnización por daños y perjuicios, información que fue debidamente comparada y contrastada, podemos afirmar que; se ha logrado explorar cómo las sentencias expedidas por la Corte Suprema de Justicia que resuelven demandas de indemnización por daños y perjuicios, ocasionados por los médicos, vienen calificando el sistema de responsabilidad civil correspondiente en las diferentes causas que son sometidas a su competencia. Por lo tanto, se ha establecido que, las sentencias que viene expidiendo la Corte Suprema de Justicia de la República en las demandas por daños y perjuicios ocasionados por los médicos, hacen la distinción adecuada entre la responsabilidad civil contractual (Inejecución obligacional) y la responsabilidad extracontractual; asimismo, reconocen y analizan los elementos esenciales de la responsabilidad civil como son la antijuricidad, el daño causado, la relación de causalidad y los factores de atribución.

4.2 Resultado del segundo objetivo específico

El segundo objetivo específico consiste en analizar, cómo las sentencias expedidas por la Corte Suprema de Justicia de la República que resuelven demandas de indemnización por daños y perjuicios, ocasionados por los médicos, distinguen la responsabilidad genérica (extracontractual) con la responsabilidad especial (vicaria). Para el logro de este objetivo, el análisis de datos se llevó a cabo a las entrevistas realizadas a un grupo de señores jueces especializados en lo civil de Lima y abogados litigantes; así como del análisis documental

de las resoluciones emitidas por la Corte Suprema de Justicia de la República; en base a los criterios de análisis referidos a la distinción que vendría realizando a la responsabilidad genérica con la responsabilidad especial; y si se viene considerando que la subordinación en mención, se presenta únicamente a través del vínculo laboral, ello, en los procesos sobre indemnización por daños y perjuicios con ocasión de los daños ocasionados por los médicos.

En cuanto al primer criterio señalado, a la distinción de la responsabilidad genérica con la responsabilidad especial (vicaria); los señores jueces especializados en lo civil de Lima, señalaron de forma coincidente que, la Corte Suprema de Justicia de la República, en sus considerandos hace una distinción entre la responsabilidad genérica, es decir, la responsabilidad extracontractual con la responsabilidad vicaria; este resultado, es corroborado, con lo afirmado por el entrevistado E2, en tanto, precisa que:

Sí, en el caso concreto se está demandando a una clínica o a un hospital por el daño ocasionado por un médico, entonces, yo creo que la Corte Suprema establece una relación existente entre el médico y la clínica, entonces creo si hace esa distinción, esa precisión en cuanto a la responsabilidad vicaria.

Por su parte, el grupo de abogados litigantes entrevistados señalaron, en su mayoría, que las resoluciones de la Corte Suprema de Justicia de la República al resolver los recursos de casación en los procesos sobre indemnización por daños y perjuicios no reconocen y distinguen la responsabilidad genérica con la responsabilidad especial (Responsabilidad Vicaria); esta información es corroborada por el entrevistado E6, cuando indica que, “en la reparación civil por daños y perjuicios en los procesos la responsabilidad extracontractual es tomada en cuenta de forma genérica, no hacen una distinción específica de la responsabilidad vicaria”.

En cuanto al segundo criterio de análisis, referido a que, si la subordinación se presenta en un vínculo de naturaleza laboral únicamente, los señores jueces especializados en lo civil de

Lima, señalaron que, en su caso el entrevistado E1 señaló lo siguiente: “No porque no indica la norma tal regulación solo señala aquel que tenga otro bajo sus órdenes, se puede dar en otros contextos también. La norma no lo especifica solamente en el aspecto laboral”; en similar concepto, el entrevistado E2 señaló que: “Estrictamente laboral, yo creo que tiene que haber un lado de subordinación, un vínculo en el cual el principal pueda establecer lineamientos, pueda controlar el actuar del subordinado” y por su parte, el entrevistado E3 manifestó que:

Yo creo que no, no se puede reducir esta norma del 1981 solamente a un contrato de naturaleza laboral, puede abarcarse otros supuestos de origen contractual, por si así lo hubiere querido el legislador, así lo hubiere plasmado, una relación de naturaleza laboral, cuando no dice eso.

Los señores abogados litigantes, a su turno señalaron de manera coincidente y uniforme que, en cuanto a la subordinación prevista en el artículo 1981° del Código Civil, está no se refiere a la subordinación en el contexto laboral únicamente, es decir, equivalente, señalaron que esta subordinación también se puede dar a través de otra materia, como es, en materia civil. En su caso el entrevistado E5, señaló que:

Con relación a la aplicación del artículo 1981 del Código Civil, la responsabilidad vicaria, no distingue la norma, a esa subordinación, no equivale solamente a lo laboral, la subordinación se da a través de otros actos, estaríamos restringiendo el contenido de la norma.

El resultado de los hallazgos encontrados en el análisis documentario efectuado a las resoluciones emitidas por la Corte Suprema de Justicia de la República, específicamente a la Casación N° 4083-2015-Junín, Casación N° 3407-2017-Lima, Casación N° 4748-2017-Lambayeque, Casación N° 1111-2019-Ica y de la Casación N° 1638-2019-Del Santa, bajo los mismos criterios de análisis para este objetivo, se tiene que, las sentencias expedidas por la Corte Suprema de Justicia de la República, generalmente distinguen la responsabilidad

genérica con la responsabilidad especial o vicaria, esta información es corroborada, en la Casación N° 4748-2017-Lambayeque, cuando hace una distinción entre ambas responsabilidades y reconoce que debió aplicarse la responsabilidad vicaria, por ello ampara la infracción normativa del artículo 1981 del CC. También, se ha verificado que en algunos casos, no obstante el origen de la relación es una de carácter contractual, entre la estructura sanitaria y el paciente, se genera daños ajenos a dicha relación contractual, contraviniéndose el deber genérico de no dañar a otro, Casación N° 3407-2017-Lima; asimismo, se ha logrado verificar que, generalmente en la responsabilidad especial o vicaria, la subordinación que se presenta, es a través de un vínculo laboral entre el médico y la estructura sanitaria.

En consecuencia, del análisis en los hallazgos obtenidos a través del empleo de ambas técnicas de recolección de datos, como son, la entrevista a los participantes y el análisis documental llevado a cabo en las diversas sentencias emitidas por la Corte Suprema de Justicia de la República, en los procesos sobre indemnización por daños y perjuicios, información que fue debidamente comparada y contrastada, podemos afirmar que; se ha cumplido el objetivo propuesto, es decir, analizar, cómo las sentencias expedidas por la Corte Suprema de Justicia de la República, que resuelven demandas de indemnización por daños y perjuicios, ocasionados por los médicos, distinguen la responsabilidad extracontractual genérica con la responsabilidad especial o vicaria. En ese sentido, se ha establecido que, las resoluciones de la Corte Suprema de Justicia de la República, al resolver los recursos de casación en los procesos sobre indemnización por daños y perjuicios, reconocen y distinguen en su caso, la responsabilidad genérica (extracontractual) con la responsabilidad especial (vicaria); determinándose también, que la subordinación que prevé el artículo 1981° de la norma sustantiva, no se enmarca específicamente en el contexto laboral, es decir, equivalente a la subordinación en materia laboral únicamente, sino puede darse en el contexto civil o con

ocasión de una vinculación a partir de un contrato civil como podría ser el caso de un contrato de prestación de servicios profesionales, un mandato, u otro.

4.3 Resultado del tercer objetivo específico

El tercer objetivo específico consiste en comprender, cómo las sentencias expedidas por la Corte Suprema de Justicia de la República vienen interpretando la subordinación fáctica que prevé el artículo 1981° del Código Civil, en los procesos sobre indemnización por daños y perjuicios a partir de los daños ocasionados por los médicos. Para alcanzar este objetivo, el análisis de datos se llevó a cabo a las entrevistas realizadas a un grupo de señores jueces especializados en lo civil de Lima y abogados litigantes; así como del análisis documentario de las resoluciones emitidas por la Corte Suprema de Justicia, previamente seleccionadas a conveniencia de la investigación; en base a los criterios de análisis referidos tales como, si la Corte Suprema de Justicia de la República, reconoce a la subordinación fáctica, entonces no se aparta de la doctrina jurisprudencial; sobre el desarrollo de la doctrina jurídica nacional de la responsabilidad vicaria; como se viene interpretando a la subordinación prevista en el artículo 1981° del código civil y si dicha norma requiere alguna modificatoria.

El primer criterio de análisis que se basa en la premisa de que, si la Corte Suprema de Justicia de la República, no reconoce a la subordinación fáctica, entonces, se apartaría de la doctrina jurisprudencial; respecto a estos hallazgos, el grupo de magistrados entrevistados, señalaron de manera coincidente, que la norma no hace distinción entre la subordinación fáctica o jurídica, pudiendo ésta relación manifestarse a través de un contrato de trabajo o un contrato de naturaleza civil, como es el caso, de un contrato de prestación de servicios profesionales, en ese contexto, la Corte Suprema de Justicia de la República, al resolver las sentencias no se aparta de la doctrina jurisprudencial; esta afirmación, es corroborada por la persona del entrevistado E1, quien afirma que:

La subordinación se da a través de un contrato de trabajo o un contrato civil, pero puede darse el caso de que no exista aquello; sin embargo, fácticamente si existe subordinación, entonces responden también los empleadores, me parece que la Corte Suprema viene resolviendo de acuerdo con la jurisprudencia nacional.

Por su parte, el entrevistado E2, ratifica el mismo criterio, en cuanto señala que:

La Corte Suprema estableció de que si bien, no hay un contrato por escrito; sin embargo, fácticamente hay una relación de subordinación; entonces, yo creo que si la Corte Suprema si toma en cuenta la relación fáctica como la jurídica.

En esa misma línea, el entrevistado E3, argumentó en el siguiente sentido, que:

Considero que está mal, porque el artículo 1981, no reduce a eso, no restringe, no hace referencia a una relación laboral, se puede incluir dentro de los supuestos, pero también entrar ahí otros supuestos, también se puede dar una relación de naturaleza civil, claro porque, recordemos que un contrato puede ser escrito o verbal, hay diferentes formas de vincularse con otras personas de manera contractual, no necesariamente en una relación laboral.

Por su parte, los señores abogados litigantes señalaron su punto de vista en el siguiente sentido, entrevistado E4, “No tenemos todavía mucha doctrina o jurisprudencia de este tema, ya que es un tema muy poco práctico en los hechos, ya que, sobre la subordinación, no hay mucha doctrina o jurisprudencia” y por su parte, el entrevistado E6, señaló, de manera similar que: “Creo que la Corte Suprema de Justicia, si no considera las circunstancias fácticas o hechos, y solamente considera a la subordinación jurídica, se apartaría de la doctrina nacional, tienen sus criterios al no compartirlos, por ello, se deberá actualizar y comprender esta institución para aplicar la responsabilidad vicaria”. En ese sentido, se aprecia que existe relativa coincidencia entre lo afirmado por los señores jueces y los abogados litigantes, en tanto, consideran que la Corte Suprema de Justicia de la República, al no reconocer a la subordinación

fáctica como un tipo o una subcategoría de la subordinación, se apartaría de los criterios imperantes en la doctrina jurisprudencial, resaltando ambos, el aspecto fáctico de la subordinación como una forma de manifestación de la misma.

Referente al segundo criterio de análisis para el cumplimiento de este objetivo, referido al desarrollo actual de la doctrina jurídica nacional de la institución jurídica como es la responsabilidad vicaria, señaló el entrevistado E2, que falta profundizar más, incluso algunos lo ven desde el punto de vista económico del derecho, falta desarrollar más, existen muy pocos artículos, se le trata muy superficialmente, considerando que una investigación más profunda sería buena; este pensamiento tiene coincidencia, con lo señalado por el entrevistado E3, quien respecto al desarrollo teórico de la subordinación afirmó que:

No hay desarrollo, puede ser desarrollo doctrinario sí, pero a nivel de la Corte Suprema son reducidas las demandas o las sentencias de indemnización por responsabilidad vicaria, falta profundizar, desarrollar estos temas, tales como, que supuestos puede comprender el tema de responsabilidad vicaria.

Por su parte los señores abogados respecto a este criterio señalaron, en entrevistado E4, mencionó que: “No hay demasiados libros, textos, doctrina, jurisprudencia donde nos enseña como en el caso del derecho penal o civil, ampliamente manejado, como son temas especiales, en el caso de la responsabilidad vicaria no es muy tratado”; también, el entrevistado E5, señaló que:

Con respecto a la esa figura de la subordinación si bien es cierto, es un elemento esencial dentro del ámbito laboral, civil, en temas de contrato de prestación de servicios, locación de servicios, en temas laborales, contractuales laborales, pero está en la norma, yo creo que nos falta aún más doctrina sobre la responsabilidad vicaria.

En lo referente al tercer criterio de análisis, sobre la interpretación del artículo 1981 del Código Civil que regula la responsabilidad del principal por hechos del subordinado, en

el caso hipotético planteado, de que al verificarse los daños por el médico en el interior de una clínica a un paciente, existiendo, entre la clínica y el galeno un contrato de prestación de servicios profesionales, en cuyo caso, el acto médico se llevó a cabo con material y equipo perteneciente a la estructura sanitaria, los señores jueces, coincidieron en señalar que si existiría responsabilidad en el principal, claro está, habiéndose verificado otros aspectos que demostrarían la subordinación, considerándose en segundo plano, la existencia del contrato de prestación de servicios, al haberse desnaturalizado el mismo. Esta información se confirma con lo manifestado por el entrevistado E3, en tanto señala que:

Si se demuestra esos elementos de una relación más profunda, yo creo que sí, no se debería eximir a la clínica de la responsabilidad civil, en la práctica si se demuestra que el contrato de prestación de servicios profesionales no es así, se estaría desnaturalizando el contrato.

Sobre este aspecto, los abogados litigantes, entrevistado E4, E5 y E6, de manera uniforme mencionaron que:

Si bien es cierto, así haya un contrato de prestación de servicios profesionales, de un galeno, de un médico, este también alcanzará al tercero civilmente responsable, en este caso, será el hospital, el dueño de la clínica, porque hay un costo beneficio”.

“Respecto a la responsabilidad, en este caso práctico que pueda tener el nosocomio en relación a un acontecimiento que pueda haber causado un daño a un tercero considero que la clínica tiene que asumir responsabilidad, porque, si bien es cierto, el hecho ocurre dentro de las instalaciones de una clínica, de un nosocomio, tiene que asumir responsabilidad.

No, no se debe de liberar de responsabilidad civil a la clínica, por qué, un error es una responsabilidad cometida, entonces dónde queda la responsabilidad solidaria de la

clínica, antes, durante y después; todos deberían ser responsables y asumir su responsabilidad.

En cuanto, al cuarto criterio de análisis, referente a que sí el artículo 1981 del Código Civil requeriría una modificación en su contenido, los jueces entrevistados señalaron que, la norma tiene una regulación clara, es una norma abierta; en ese sentido, tanto el principal como el subordinado responden solidariamente por los daños ocasionados por el éste último, pudiendo presentar problema quizás, en una inadecuada interpretación del sentido de la norma; asimismo, agregaron que, para una mejor aplicación de la mencionada norma, se cuenta con la jurisprudencia, en su caso, la doctrina nacional y extranjera; este criterio recogido, se afirma se confirma con lo señalado por el entrevistado E3, a decir:

Yo pienso que no debería modificarse porque esta cláusula digamos abierta, permite interpretaciones no solamente una interpretación, no reduce a que haya un contrato laboral, ósea dice, aquel que tenga a otro bajo sus órdenes, puede ser de diferentes maneras, puede ser mediante un contrato laboral, mediante una prestación de servicios; mediante una prestación de servicios se puede tener a alguien bajos sus órdenes.

Finalmente, en cuanto a este punto, los abogados entrevistados E4 y E6, señalaron en ese orden:

Según la norma, el artículo 1981 que habla sobre la subordinación, sobre la responsabilidad vicaria, ésta es una norma abierta, hay que profundizar, no es muy clara, debería de haber un poco más de doctrina para poder interpretar y la norma debería ser más precisa (...) No requiere modificatoria.

La responsabilidad es de ambos tanto del subordinado como del superior, jefe o principal, en este caso la clínica o nosocomio, la subordinación no es solamente a

partir de una relación jurídica, sino, de los hechos, esa norma regula a la subordinación de una norma genérica, por lo tanto, no requiere modificatoria.

Por otra parte, de acuerdo a los resultados de los hallazgos identificados en el análisis documentario, véase la Matriz de análisis documentario, realizado en las sentencias, Casación N° 4083-2015-Junín, Casación N° 3407-2017-Lima, Casación N° 4748-2017-Lambayeque, Casación N° 1111-2019-Ica y de la Casación N° 1638-2019-Del Santa, referidos a los mismos criterios de análisis en torno tercer objetivo de investigación, se pudo establecer que, en cuanto al criterio referido de que al reconocer únicamente a la subordinación jurídica y no a la subordinación fáctica, el tribunal supremo, se apartaría de la doctrina y la jurisprudencia; al respecto, del estudio y análisis de las resoluciones expedidas por la Corte Suprema de Justicia de la República, que resuelven recursos de casación, se verificó que el colegiado supremo no reconocen únicamente a la subordinación jurídica como elemento de la responsabilidad vicaria; en ese sentido, no se aparta de la doctrina jurisprudencial, destacando entre éstas, la Casación N° 4083-2015-Junín, en tanto señala que la solidaridad del artículo 1981 no exige evidencia laboral o contractual, por lo que, podemos aseverar que la Corte Suprema de Justicia en sus resoluciones emitidas no se aparta de la doctrina jurisprudencial. Asimismo, respecto a la interpretación del contenido del artículo 1981 del CC específicamente en lo referido los hallazgos señalan que la subordinación que generalmente se evidencia es la de tipo legal (laboral); sin embargo, destaca lo resuelto en la Casación 4083-2015-Junín, en cuanto considera al convenio entre el Instituto Médico Oftalmológico y la entidad médica (Hospital Sanidad PNP Huancayo) para la prestación de servicio médico (nexo contractual) que identifica fácticamente a la subordinación existente entre la entidad prestadora de salud y el médico.

En consecuencia, del análisis en los hallazgos obtenidos a través del empleo de ambas técnicas de recolección de datos, como son, la entrevista a los participantes y el análisis documentario llevado a cabo en las diversas sentencias emitidas por la Corte Suprema de

Justicia de la República, en los procesos sobre indemnización por daños y perjuicios, información que fue debidamente comparada y contrastada, podemos afirmar que; se ha cumplido el objetivo propuesto, es decir, comprender, cómo las sentencias expedidas por la Corte Suprema de Justicia de la República, vienen interpretando la subordinación fáctica que prevé el artículo 1981° del Código Civil, en los procesos sobre indemnización por daños y perjuicios a partir de los daños ocasionados por los médicos. En ese sentido, se ha establecido que, la interpretación jurídica que se viene dando en las sentencias expedidas por la Corte Suprema de Justicia de la República, al no reconocer únicamente a la subordinación jurídica (relación laboral o civil); sino también, a la subordinación fáctica como una forma de la subordinación, no se aparta de los criterios establecidos en la doctrina y la jurisprudencia nacional; que actualmente, la doctrina jurídica nacional, en materia de responsabilidad civil (Responsabilidad vicaria), no ha desarrollado profundamente los aspectos teóricos de esta figura jurídica, teniendo un desarrollo superficial, falta profundizar el estudio de subcategoría perteneciente a la responsabilidad extracontractual, precisándose que la subordinación, puede darse de manera fáctica o a través de una relación jurídica; al haberse realizado el daño por el subordinado o dependiente (médico) entonces, bajo el supuesto planteado, no se debería de liberar de toda responsabilidad civil a la estructura sanitaria; no obstante de existir un contrato de prestación de servicios profesionales entre la clínica y el galeno, cuando, la práctica dañosa se realizó en el interior del nosocomio, con material y equipo médico de aquel; y finalmente, se ha logrado, establecer que, el contenido del artículo 1981° del Código Civil, cuando regula la subordinación, “aquel que tenga a otro bajo sus órdenes”, no se refiere a una relación únicamente legal, sino también, a una relación de subordinación fáctica. En ese contexto, la norma en mención no requiere modificación legislativa, por cuanto, su contenido, es decir, cuando se refiere al elemento subordinación se trata una norma abierta, aplicable a diversos supuestos de subordinación, pudiéndose aclarar cualquier duda, con el empleo de una adecuada

interpretación de la norma, en tanto, la norma no distingue, si se refiere a una subordinación jurídica o fáctica.

4.4 Resultado de objetivo general

El estudio de los objetivos específicos, ha permitido explorar, cómo las sentencias expedidas por la Corte Suprema de Justicia de la República, que resuelven demandas de indemnización por daños y perjuicios, ocasionados por los médicos, califican el sistema de responsabilidad civil correspondiente; también nos ha permitido analizar, cómo las sentencias expedidas por la Corte Suprema de Justicia de la República que resuelven demandas de indemnización por daños y perjuicios, ocasionados por los médicos, distinguen la responsabilidad genérica (extracontractual) con la responsabilidad especial (vicaria); y finalmente, comprender, cómo las sentencias expedidas por el citado colegiado supremo, vienen interpretando la subordinación fáctica que prevé el artículo 1981° del Código Civil, en los procesos sobre indemnización por daños y perjuicios a partir de los daños ocasionados por los médicos. Consecuentemente, se ha cumplido con el objetivo general propuesto, consistente en, analizar, el tratamiento jurídico que viene dando la Corte Suprema de Justicia de la República a la subordinación fáctica en la determinación de la responsabilidad vicaria de las Instituciones Prestadoras de Salud, en los procesos sobre indemnización por daños y perjuicios, frente a los daños ocasionados por los médicos, en el periodo del 2015 – 2022.

V. Discusión de resultados

5.1 Del primer objetivo específico

Se ha logrado explorar, cómo las sentencias expedidas por la Corte Suprema de Justicia de la República, que resuelven demandas de indemnización por daños y perjuicios, ocasionados por los médicos, califican el sistema de responsabilidad civil correspondiente; en ese sentido, se pudo establecer que las sentencias que viene expidiendo la Corte Suprema de Justicia de la República, en las demandas por daños y perjuicios ocasionados por los médicos, hacen la distinción adecuada entre la responsabilidad civil contractual (Inejecución obligacional) y la responsabilidad extracontractual; reconocen y analizan los elementos esenciales de la responsabilidad civil como son la antijuricidad, el daño causado, la relación de causalidad y los factores de atribución. De lo expuesto, podemos inferir que, existe una marcada tendencia jurisprudencial en mantener por separado ambos tipos de responsabilidad civil; si bien, es cierto, existen elementos comunes entre ambas, existen también diferencias; en cuanto, a la acreditación del daño, la carga de la prueba, entre otros; así como el origen de la responsabilidad y la obligación al resarcimiento, en el primero se deriva de la inejecución obligacional, vale decir, el no cumplimiento de la misma, su cumplimiento tardío o defectuoso de la prestación; y en su caso, la responsabilidad extracontractual, se deriva del incumplimiento de un deber genérico de no dañar a otro.

Este criterio, es corroborado por Taboada (2013), en cuanto considera a la responsabilidad contractual y extracontractual como “aspectos” de un mismo sistema, enfatiza al respecto que, de acuerdo al criterio tradicional, debe mantenerse en ámbitos separados ambas clases de responsabilidades, en la medida que el origen del daño causado, difiere en un caso y en el otro, siendo esta, la posición del legislador y se encuentra regulado actualmente de ese modo en nuestro código civil.

5.2 Del segundo objetivo específico

Se ha logrado analizar, cómo las sentencias expedidas por la Corte Suprema de Justicia de la República, que resuelven demandas de indemnización por daños y perjuicios, ocasionados por los médicos, distinguen la responsabilidad genérica (extracontractual) con la responsabilidad especial (vicaria); consecuentemente, se ha establecido que, las resoluciones de la Corte Suprema de Justicia de la República, al resolver los recursos de casación en los procesos sobre indemnización por daños y perjuicios, si reconocen y distinguen en su caso, la responsabilidad genérica (extracontractual) con la responsabilidad especial (vicaria); determinándose también, que la subordinación que prevé el artículo 1981° de la norma sustantiva, no se enmarca específicamente en el contexto laboral, es decir, equivalente a la subordinación en materia laboral únicamente; sino puede darse en el contexto civil o con ocasión de una vinculación a partir de un contrato civil como podría ser el caso de un contrato de prestación de servicios profesionales, un mandato, u otro. De lo expuesto, podemos inferir que, el verdadero espíritu de la norma bajo análisis no se limita a considerar a la subordinación, como una subordinación que se origina únicamente a partir de una relación jurídica, sino, también, debe de tenerse en cuenta, a la subordinación fáctica como una subcategoría de la subordinación, ya que así lo reconoce la doctrina jurídica nacional; en tanto, la norma mencionada no hace distinción alguna, no discrimina, por lo que, el juzgador, no debe distinguir donde la norma no distingue, así lo señala el aforismo *ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus*.

Este criterio guarda relación con lo señalado por la reconocida doctrina jurídica nacional. El profesor De Trazegnies (2016) afirma que:

En consecuencia, lo único que cuenta actualmente para que el tercero sea responsable es que entre el agente y ese tercero exista una relación de subordinación en donde, más allá de los aspectos formales, el principal tenga efectivamente la dirección y la autoridad

ya sea sobre el cargo, ya sea con relación al servicio específico: la relación entre uno y otro no debe ser de tipo horizontal sino de tipo vertical y jerárquico.

En esa misma línea de pensamiento, el profesor Espinoza (2011), siguiendo a Kemelmajer, afirma al respecto, que: “se sostiene con razón, que la dependencia civil no coincide con la subordinación laboral” Pág. 407; aclarando que la subordinación no es exclusiva de las relaciones laborales, sino también, en las relaciones civiles, manifestándose esta mediante la celebración de un acto jurídico escrito o verbal.

5.3 Del tercer objetivo específico

Se ha logrado comprender, cómo las sentencias expedidas por la Corte Suprema de Justicia de la República vienen interpretando la subordinación fáctica que prevé el artículo 1981° del Código Civil, en los procesos sobre indemnización por daños y perjuicios a partir de los daños ocasionados por los médicos. En ese sentido, se ha establecido que, la interpretación jurídica que se viene dando en las sentencias expedidas por la Corte Suprema de Justicia de la República, al no reconocer únicamente a la subordinación jurídica (relación laboral o civil); sino también, a la subordinación fáctica como una forma de la subordinación, no se aparta de los criterios establecidos en la doctrina y la jurisprudencia nacional.

De mismo modo, se ha establecido que actualmente, la doctrina jurídica nacional, en materia de responsabilidad civil (Responsabilidad vicaria), no ha desarrollado profundamente los aspectos teóricos de esta figura jurídica, teniendo un desarrollo superficial, falta profundizar el estudio de esta subcategoría perteneciente a la responsabilidad extracontractual, precisándose a su vez, que la subordinación, puede darse de manera fáctica o a través de una relación jurídica; al haberse realizado el daño por el subordinado o dependiente (médico) entonces, bajo el supuesto planteado, no se debería de liberar de toda responsabilidad civil a la estructura sanitaria; no obstante de existir un contrato de prestación de servicios profesionales

entre la clínica y el galeno, cuando, la práctica dañosa se realizó en el interior del nosocomio, con material y equipo médico de aquel; y finalmente, se ha logrado, establecer que, el contenido del artículo 1981° del Código Civil, cuando regula la subordinación, “aquel que tenga a otro bajo sus órdenes”, no se refiere a una relación únicamente legal, sino también, a una relación de subordinación fáctica. En ese contexto, la norma en mención no requiere modificación legislativa, por cuanto, su contenido, es decir, cuando se refiere al elemento subordinación se trata una norma abierta, aplicable a diversos supuestos de subordinación, pudiéndose aclarar cualquier duda, con el empleo de una adecuada interpretación de la norma, en tanto, la norma no distingue, si se refiere a una subordinación jurídica o fáctica.

De lo expuesto, podemos inferir que, efectivamente, en la actualidad la Corte Suprema de Justicia de la República, al emitir sus fallos en los procesos sobre indemnización por daños y perjuicios, referidos a los daños ocasionados por los médicos, viene interpretando conforme a la doctrina nacional y la jurisprudencia, el contenido del artículo del artículo 1981, referido a la subordinación, reconociendo como una forma o tipo de subordinación a la subordinación de hecho o fáctica; sin embargo, de acuerdo a las fuentes aplicadas, se advierte que el desarrollo teórico doctrinario de la responsabilidad vicaria es muy escasa, existe un tratamiento superficial por parte de la jurisprudencia nacional; en ese contexto, se requiere de mayor abordaje por parte de la sociedad y del Estado en general. En cuanto, al caso hipotético planteado, sobre la relevancia de un contrato civil, como el de prestación de servicios profesionales, versus la realidad objetiva; se advierte de manera uniforme por parte del grupo de magistrados, abogados litigantes participantes, la uniformidad de criterio, en el sentido de que para el análisis y la calificación de la conducta dañosa, no se debe circunscribir a la calificación de un medio de prueba material únicamente, como sería un contrato de naturaleza civil que desvincule o libere de responsabilidad a la clínica, sino, se debe evaluar y analizar los hechos acaecidos fácticamente en todo su contexto, que permitan acreditar o no, la relación de subordinación

entre el autor directo y el autor indirecto; y finalmente, queda claro que la regulación del artículo 1981 del código civil contiene un precepto abierto referente a la subordinación, no requiriendo por el momento modificación alguna.

Estos resultados tienen su fundamento, en lo señalado por García (2016), cuando desarrolla la responsabilidad indirecta o refleja de los establecimientos de salud, señala que dicha responsabilidad resulta aplicable tanto se trate de hospitales públicos como de clínicas privadas; cita el contenido del artículo 48 de la Ley General de Salud, por el cual, el establecimiento de salud o servicio médico de apoyo es solidariamente responsable por los daños y perjuicios que se ocasionen al paciente, derivados del ejercicio negligente, imprudente o imperito de las actividades de los profesionales, técnicos o auxiliares que se desempeñan en éste con relación de dependencia; norma que de acuerdo al mencionado autor, resulta aplicable a los supuestos contractuales como extracontractuales, siempre en cuando, exista vínculo de dependencia respecto del responsable director del daño. El mismo autor, citando la Casación N° 1116-2011 del 23 de enero del 2012, precisa que la Corte Suprema de Justicia, ha admitido en varias sentencias, la relación de dependencia existente entre el galeno con respecto el centro de salud. Señala que, si bien es cierto, en algunos casos se han cuestionado, que los médicos en su accionar no están sujetos a órdenes o directivas de un tercero; afirma que, el hecho de que no exista subordinación técnico-científica, no excluye o impide la relación de dependencia.

Por su parte, respecto a la interpretación de la norma tantas veces mencionada, el profesor De Trazegnies (2016) considera que el acto de dependencia debe ser de tal naturaleza que se encuentre incurso dentro del régimen general de responsabilidad, no existiendo obligación del principal de indemnizar, si previamente no existe un daño indemnizable conforme al régimen general de responsabilidad. En este, aspecto, es importante, el orden en el análisis del caso, ya que, primeramente, se debe establecer si media los elementos de la

responsabilidad extracontractual, es decir, la responsabilidad general y luego verificar la existencia o no de la responsabilidad especial o vicaria.

5.4 Del objetivo general

Una acción necesaria para el desarrollo del presente trabajo de investigación, fue la selección e identificación de las subcategorías, tales como: la calificación del sistema de responsabilidad civil, la distinción entre la responsabilidad genérica y la responsabilidad especial; y la interpretación de la subordinación fáctica; acciones que se derivan de la labor profesional que viene realizando los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia de la República, en la resolución de las diversas controversias que son sometidas a su competencia a través de la interposición de los recursos de casación. Consecuentemente, se ha logrado cumplir con el objetivo general, como es analizar, el tratamiento jurídico que viene dando la Corte Suprema de Justicia de la República a la subordinación fáctica en la determinación de la responsabilidad vicaria de las Instituciones Prestadoras de Salud, en los procesos sobre indemnización por daños y perjuicios, frente a los daños ocasionados por los médicos, en el periodo del 2015 - 2022; resultados, que permiten a su vez, exponer las conclusiones del caso y la presentación de un par de recomendaciones como aporte académico en la solución del problema.

VI. Conclusiones

6.1 Primera conclusión

Que, se ha logrado explorar, cómo las sentencias expedidas por la Corte Suprema de Justicia de la República que resuelven demandas de indemnización por daños y perjuicios, ocasionados por los médicos, califican el sistema de responsabilidad civil correspondiente; en consecuencia, se pudo establecer que las sentencias que viene expidiendo la Corte Suprema de Justicia de la República en las demandas por daños y perjuicios ocasionados por los médicos, hacen la distinción adecuada entre la responsabilidad civil contractual (Inejecución obligacional) y la responsabilidad extracontractual; reconocen y analizan los elementos esenciales de la responsabilidad civil como son la antijuricidad, el daño causado, la relación de causalidad y los factores de atribución.

6.2 Segunda conclusión

Se ha logrado analizar, cómo las sentencias expedidas por la Corte Suprema de Justicia de la República, que resuelven demandas de indemnización por daños y perjuicios, ocasionados por los médicos, distinguen la responsabilidad genérica con la responsabilidad especial; en ese sentido, se ha demostrado que el supremo colegiado, reconoce y distingue en su caso, la responsabilidad genérica (extracontractual) con la responsabilidad especial (vicaria); determinándose a su vez que; la subordinación que prevé el artículo 1981° de la norma sustantiva, no se enmarca únicamente en el contexto de una relación laboral; sino puede darse con ocasión de una vinculación a partir de un contrato civil como podría ser el caso de un contrato de prestación de servicios profesionales, un mandato, u otro.

6.3 Tercera conclusión

Se ha logrado comprender, cómo las sentencias expedidas por la Corte Suprema de Justicia de la República vienen interpretando la subordinación fáctica que prevé el artículo 1981° del Código Civil, en los procesos sobre indemnización por daños y perjuicios a partir de

los daños ocasionados por los médicos; en consecuencia, se ha establecido que, la interpretación jurídica que se viene dando en las sentencias expedidas por la Corte Suprema de Justicia de la República, al no reconocer únicamente a la subordinación jurídica (relación laboral o civil); sino también, a la subordinación fáctica como una forma de la subordinación, no se aparta de los criterios establecidos en la doctrina y la jurisprudencia nacional. Del mismo modo, se ha establecido que la doctrina jurídica nacional, en materia de responsabilidad civil (Responsabilidad vicaria); no ha desarrollado profundamente los aspectos teóricos de esta figura jurídica, teniendo un desarrollo superficial, falta profundizar el estudio de esta subcategoría perteneciente a la responsabilidad extracontractual, precisándose a su vez, que la subordinación, puede darse de manera fáctica o a través de una relación jurídica. En cuanto, al caso hipotético planteado al haberse realizado el daño por el subordinado (médico) entonces; no se debería de liberar de toda responsabilidad civil a la estructura sanitaria; no obstante, de haberse suscrito un contrato de prestación de servicios profesionales entre la clínica y el galeno; cuando la práctica dañosa se realizó en el interior del nosocomio, con material y equipo médico de la estructura sanitaria, ya que; debe analizarse los aspectos fácticos en todo su contexto.

Consecuentemente, se puede establecer que cuando la norma en mención, se refiere a la subordinación, como un elemento de la responsabilidad vicaria; ésta comprende a la subordinación fáctica, como a la subordinación jurídica; es decir, comprende ambos supuestos de relación de dependencia pudiendo manifestarse la primera a través de una relación laboral, civil u otra; la segunda será una dependencia fáctica. Por ello, dicha norma no requeriría modificación alguna, a la fecha, más aún, cuando la norma no distingue entre un tipo de subordinación u otra; y su interpretación referente a dicho elemento permite una interpretación abierta.

VII. Recomendaciones

7.1 Primera recomendación

Que, la Presidencia del Poder Judicial a través de sus órganos de gestión correspondiente, se sirva impulsar en todos los niveles de la judicatura el desarrollo de cursos de especialización, diplomados, conferencias, talleres u otras actividades académicas. Asimismo, la suscripción de convenios o acuerdos interinstitucionales, con otras entidades del Estado a fines y con los distintos Colegios de Abogados del Perú, a fin de desarrollar ampliamente, el estudio y tratamiento de la institución jurídica de la responsabilidad civil, tanto, la contractual como la extracontractual y de manera especial, el estudio de la responsabilidad vicaria; labor que permitirá elevar los niveles de eficiencia y eficacia de la administración de justicia en beneficio de la sociedad.

7.2 Segunda recomendación

Que, se implemente convenientemente en el Sistema Nacional de Jurisprudencia una adecuada sistematización específica, para los casos de sentencias que resuelven recursos de casación, sobre demandas de indemnización por daños y perjuicios, responsabilidad civil extracontractual-responsabilidad vicaria, agrupados por tipos de procesos, a fin de facilitar su búsqueda en beneficio del público usuario acorde a un sistema integral de acceso a la justicia.

VIII. Referencias bibliográficas

- Azuero, A. (2018), Significatividad del marco metodológico en el desarrollo de proyectos de investigación. *Revista Arbitrada Interdisciplinaria KOINONIA*, IV(8).
file:///C:/Users/OFIPLA/Documents/Fiscalizacion%20Aduanera/Dialnet-SignificatividadDelMarcoMetodologicoEnElDesarrollo-7062667.pdf
- Arias, F. (2012). *El proyecto de Investigación: Introducción a la metodología científica*. Editorial Episteme.
- Bello, D. (2012). *Responsabilidad Civil del Médico y de la Administración*. (1ra. Ed.). Jurista Editores.
- Brun, P. (2015). *Profesor de la Universidad de Saboya, Responsabilidad civil extracontractual. (Traducción del original "Responsabilité Civile Extracontractuelle"*. (1ra Ed.). Instituto Pacífico.
- Cárdenas, R. (2011). Responsabilidad del principal por actos del dependiente. *Diálogo con la Jurisprudencia*, (157), 43-57
- Carhuatocto, H. (2010). *La Responsabilidad Civil Médica: el caso de infecciones intrahospitalarias*. [Tesis para optar el grado académico de Magíster en Derecho con Mención en Derecho Civil y Comercial, UNMSM].
https://cybertesis.unmsm.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12672/198/Carhuatocto_sh%281%29.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- Castellanos, B. (2009). *La Responsabilidad Civil*.
www.monografias.com/trabajos28/responsabilidad-contractualextracontractual
- Cieza, J. (2013). Nuestra jurisprudencia y la responsabilidad civil médica, Lima, Perú. *Revista Diálogo con la Jurisprudencia*, (177), 51-73
- Cid, C (2017). *El vínculo de dependencia en la responsabilidad de las clínicas privadas por el hecho ajeno: Jurisprudencia de la Corte Suprema 2012-2017*. [Memoria para optar al

grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales]. Repositorio Institucional de la Universidad Austral de Chile.

<http://cybertesis.uach.cl/tesis/uach/2017/fjc586v/doc/fjc586v.pdf>

Corte Suprema de Justicia, Sala Civil Transitoria N° 4083-2015-Junín. Jurisprudencia Nacional Sistematizada.

<https://jurisprudencia.pj.gob.pe/jurisprudenciaweb/faces/page/inicio.xhtml>

Corte Suprema de Justicia, Sala Civil Transitoria N° 1111-2019-Ica. Jurisprudencia Nacional Sistematizada.

<https://jurisprudencia.pj.gob.pe/jurisprudenciaweb/faces/page/inicio.xhtml>

Corte Suprema de Justicia, Sala Civil Permanente N° 4748-2017-Lambayeque. Jurisprudencia Nacional Sistematizada.

<https://jurisprudencia.pj.gob.pe/jurisprudenciaweb/faces/page/inicio.xhtml>

Corte Suprema de Justicia, Sala Civil Transitoria N° 3407-2017-Lima. Jurisprudencia Nacional Sistematizada.

<https://jurisprudencia.pj.gob.pe/jurisprudenciaweb/faces/page/inicio.xhtml>

Corte Suprema de Justicia, Sala Civil Permanente N° 1638-2018-Lima. Jurisprudencia Nacional Sistematizada.

<https://jurisprudencia.pj.gob.pe/jurisprudenciaweb/faces/page/inicio.xhtml>

Corte Suprema de Justicia, Sala Civil Transitoria N° 1714-2018-Lima. Jurisprudencia Nacional Sistematizada.

<https://jurisprudencia.pj.gob.pe/jurisprudenciaweb/faces/page/inicio.xhtml>

De Trazegnies, F. (Ed) (2016). *La responsabilidad extracontractual*. (Tomo I y II.). Ara Editores.

- Espinoza, J. (2011). *Derecho de la Responsabilidad Civil*. (6ta Ed.). Editorial Rodhas.
- Espinoza, J. (2016). *Derecho de la responsabilidad civil*. (8va Ed. Corregida y aumentada). Instituto Pacífico
- Estrella, Y. (2009), *El nexa causal en los procesos por responsabilidad civil extracontractual*. [Tesis de posgrado, Universidad Nacional Mayor de San Marcos]. Cybertesis – Repositorio de Tesis Digitales. <https://cybertesis.unmsm.edu.pe/handle/20.500.12672/205?show=full>
- García, J. (2016). *La Responsabilidad Civil Médica en el Perú*. (1ra Ed.). Grupo Editorial Lex & Iuris.
- Hernandez-Sampieri, S., & Paulina, M. T. (2014). *Metodología de la Investigación, Las rutas cuantitativa, cualitativa y mixta*. McGraw-Hill Interamericana Editores, S.A.
- Huamanchumo, O. (2020), *Aplicación del criterio de imputación de responsabilidad por riesgo en la responsabilidad extracontractual derivada de accidentes de tránsito: Corte Suprema de justicia de la República*. [Tesis de posgrado, Universidad Nacional Federico Villareal]. Repositorio Institucional UNFV. <https://repositorio.unfv.edu.pe/bitstream/handle/20.500.13084/5681/TESIS%20-%20HUAMANCHUMO%20CABELLOS%20OMAR.pdf?sequence=3&isAllowed=y>
- Instituto Pacífico (2015). *Tratado de responsabilidad civil contractual y extracontractual*, Vol. I y II. Edición julio.
- Librería Jurídica JURIVEC (2015). *Responsabilidad civil contractual y extracontractual ¿Es posible y conveniente unificar ambos regímenes?* Edición Julio
- Fernández, G. (2019). *Introducción a la responsabilidad civil*. Pontificia Universidad Católica del Perú

- Fernández Sessarego, C. y Woolcott, O. (2018). *Derecho Médico de las nociones fundamentales y la responsabilidad médica*. (1ra Ed., Tomo I y II). Instituto Pacífico,
- Hamui-Sutton, A. & Vareña-Ruiz, M. (2013). *La técnica de grupos focales*. Elsevier – Investigación en educación médica. www.elsevier.com.mx
- Hernandez-Sampieri, S. & Paulina, M. T. (2018). *Metodología de la Investigación, Las rutas cuantitativa, cualitativa y mixta*. McGraw-Hill Interamericana Editores, S.A.
- Jiménez, R. (2020). *La responsabilidad civil y el daño extracontractual*. (1ra Ed.). Instituto Pacífico.
- Ojeda, L. (2009). *La Responsabilidad Precontractual en el Código Civil Peruano*. (1ra. Ed.). Editorial Motivensa.
- Romero, C. (2005). La Categorización un aspecto crucial en la investigación cualitativa. *Revista de Investigaciones Cesmag*, 11(11), 113-118
https://proyectos.javerianacali.edu.co/cursos_virtuales/posgrado/maestria_asesoria_familiar/Investigacion%20I/Material/37_Romero_Categorizaci%3%b3n_Inv_cualitativa.pdf
- Taboada, L. (2003). *Elementos de la Responsabilidad Civil*. (2da Ed.). Editorial Grijley
- Taboada, L. (2013). *Elementos de la Responsabilidad Civil*. (3ra Ed). Editorial Grijley.
- Osterling, F. & Castillo, M. (s.f.). *El tema fundamental de las obligaciones de medios y de resultados frente a la responsabilidad civil*. Recuperado el 06 enero del 2021 en; Microsoft Word - el_tema_fundamental_de_las_obligaciones_de_medios_y_de_resultados_frente_a_la_responsabilidad.doc (osterlingfirm.com)
- Real Academia Española: Diccionario de la lengua española, 23.^a ed., [versión 23.6 en línea]. <https://dle.rae.es>.

- Silva, M, (s.f.). *El principio de la primacía de la realidad. Derecho y Cambio.*
<https://www.derechoycambiosocial.com/revista014/primacia%20de%20la%20realidad.htm>
- Tafur, R. & Izaguirre, Manuel. (2015). *Cómo hacer un proyecto de investigación*, Segunda Edición, Bogotá. Editorial Alfaomega.
- Uriburu, J. (2009). *Introducción al Sistema de la Responsabilidad Civil Peruano.* (1ra Ed.). Editorial Grijley.
- Urquiza, C. (2009). *Responsabilidad Civil Extracontractual.* https://www.monografias.com/trabajo53/responsabilidad_civil/responsabilidadcivil2.shtml
- Valderrama Mendoza, S. (2019). *Pasos para elaborar Proyectos de Investigación Científica Cualitativa, Cuantitativa y Mixta.* Editorial San Marcos.
- Varsi, E. (2006). *Derecho Médico Peruano.* Ed. Grijley. Perú. Segunda Edición
- Wikipedia. La Enciclopedia Libre. (2009). Responsabilidad Civil (En línea) recuperado el 02 de agosto de 2009. www.google.com.pe
- Zelaya, P. (2002). El vínculo de subordinación y dependencia civil. Universidad Los Andes de Chile

IX. Anexos

Anexo 1. Matriz de consistencia

Título: LA SUBORDINACION FÁCTICA EN LA RESPONSABILIDAD VICARIA DE LAS INSTITUCIONES PRESTADORAS DE SERVICIOS DE SALUD EN EL PERU

PROBLEMA	OBJETIVOS	CATEGORÍA	SUB CATEGORÍAS	METODOLOGIA
<p>PROBLEMA GENERAL</p> <p>¿Cuál es el tratamiento jurídico que viene dando la Corte Suprema de Justicia de la República a la subordinación fáctica en la determinación de la responsabilidad vicaria de las Instituciones Prestadoras de Salud, en los procesos sobre indemnización por daños y perjuicios, frente a los daños ocasionados por los médicos, en el periodo del 2015 – 2022?</p> <p>PROBLEMAS ESPECÍFICOS</p> <p>Primer problema específico ¿Cómo las sentencias expedidas por la Corte Suprema de Justicia de la República, que resuelven demandas de indemnización por daños y perjuicios, ocasionados por los médicos califican el sistema de responsabilidad civil correspondiente?</p> <p>Segundo problema específico ¿Cómo las sentencias expedidas por la Corte Suprema de Justicia de la República, que resuelven demandas de indemnización por daños y perjuicios, ocasionados por los médicos, distinguen</p>	<p>OBJETIVO GENERAL</p> <p>Analizar, el tratamiento jurídico que viene dando la Corte Suprema de Justicia de la República a la subordinación fáctica en la determinación de la responsabilidad vicaria de las Instituciones Prestadoras de Salud, en los procesos sobre indemnización por daños y perjuicios, frente a los daños ocasionados por los médicos, en el periodo del 2015 – 2022</p> <p>OBJETIVOS ESPECÍFICOS</p> <p>Primer objetivo específico Explorar, cómo las sentencias expedidas por la Corte Suprema de Justicia de la República, que resuelven demandas de indemnización por daños y perjuicios, ocasionados por los médicos, califican el sistema de responsabilidad civil correspondiente</p>	<p>Tratamiento jurídico de la subordinación fáctica</p>	<p>Primera subcategoría Calificación del sistema de responsabilidad civil</p> <p>Segunda subcategoría Distinción de la responsabilidad extracontractual genérica entre la responsabilidad especial o vicaria</p> <p>Tercera subcategoría Interpretación de la subordinación fáctica</p>	<p>Enfoque: Cualitativa</p> <p>Tipo: Básico</p> <p>Nivel: Descriptivo</p> <p>Diseño: Fenomenológico</p> <p>Método: Inductivo</p> <p>Participantes</p> <ul style="list-style-type: none"> - Jueces especializados - Abogados litigantes <p>Técnicas: Entrevista Análisis documental. Observación</p> <p>Instrumentos: Cuestionario Ficha de análisis Ficha de cotejo</p>

la responsabilidad extracontractual genérica con la responsabilidad especial o vicaria?

Tercer problema específico

¿Cómo las sentencias expedidas por la Corte Suprema de Justicia de la República, vienen interpretando la figura jurídica de la subordinación fáctica, contenida en el artículo 1981° del Código Civil en los procesos sobre indemnización por daños y perjuicios a partir de los daños ocasionados por los médicos?

Segundo objetivo específico

Analizar, cómo las sentencias expedidas por la Corte Suprema de Justicia de la República, que resuelven demandas de indemnización por daños y perjuicios, ocasionados por los médicos, distinguen la responsabilidad extracontractual genérica con la responsabilidad especial o vicaria

Tercer objetivo específico

Comprender, cómo las sentencias expedidas por la Corte Suprema de Justicia de la República, vienen interpretando la subordinación fáctica, contenida en el artículo 1981° del Código Civil en los procesos sobre indemnización por daños y perjuicios a partir de los daños ocasionados por los médicos

Anexo 2. Matriz de categorización

Categoría 1. Tratamiento jurídico de la subordinación fáctica			
Definición conceptual	Definición operacional	Subcategorías	Criterios
De Trazegnies (2016), señala que es aquella, en donde, más allá de los aspectos formales, el principal tenga efectivamente la dirección y la autoridad, ya sea sobre el cargo o con relación al servicio específico, no debe ser horizontal sino vertical y jerárquico. En ese contexto conceptual, un profesional independiente como por ejemplo un abogado o un arquitecto que presta servicios para una persona natural o jurídica no está bajo las órdenes de ésta.	La operacionalización de la categoría es el proceso mediante el cual se transforma los conceptos abstractos a conceptos concretos, observables y medibles a través de la descomposición. En ese contexto, el tratamiento jurídico de la subordinación fáctica, es un proceso mental de análisis, evaluación y de síntesis, que implica para el presente trabajo tres aspectos importantes, como son: La calificación o ubicación que se viene dando a los daños ocasionados por los médicos, es decir, su ubicación en el Sistema de Responsabilidad correspondiente (contractual o extracontractual), el aspecto o subcategoría es la acción o distinción de la responsabilidad genérica con la especial y por último el proceso necesario de la interpretación de la	<p>Subcategoría 1</p> <p>Calificación del sistema de responsabilidad civil</p> <p>Subcategoría 2</p> <p>Distinción de la responsabilidad extracontractual genérica entre la responsabilidad especial o vicaria</p> <p>Subcategoría 3</p> <p>Interpretación de la subordinación fáctica</p>	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Sistema responsabilidad civil contractual. ▪ Sistema de responsabilidad extracontractual. ▪ Responsabilidad genérica. ▪ Responsabilidad especial ▪ Subordinación fáctica ▪ Subordinación jurídica

	<p>subordinación. El estudio del tema a través de este procedimiento nos ha permitido explorar, analizar y comprender el tratamiento jurídico de la subordinación fáctica a nivel de las resoluciones que emite la Corte Suprema de Justicia de la República.</p>		
--	---	--	--

Anexo 3 Matriz de instrumento – Guía de entrevista

Objetivo general:			
<p>Analizar, el tratamiento jurídico que viene dando la Corte Suprema de Justicia de la República a la subordinación fáctica en la determinación de la responsabilidad vicaria de las Instituciones Prestadoras de Salud, en los procesos sobre indemnización por daños y perjuicios, frente a los daños ocasionados por los médicos, en el periodo del 2015 – 2022</p>			
Categoría	Subcategoría	Objetivos específicos	Preguntas
<p><i>Tratamiento jurídico de la subordinación fáctica</i></p>	<p>Subcategoría 1 <i>Identificación de la subordinación fáctica</i></p>	<p>Primer objetivo específico Explorar, cómo las sentencias expedidas por la Corte Suprema de Justicia de la República que resuelven demandas de indemnización por daños y perjuicios, ocasionados por los médicos, califican el sistema de responsabilidad civil correspondiente</p>	<ul style="list-style-type: none"> ▪ ¿Considera usted que las sentencias que viene expidiendo la Corte Suprema de Justicia de la República en las demandas por daños y perjuicios ocasionados por los médicos, distinguen la responsabilidad civil contractual (Inejecución obligacional) y la responsabilidad extracontractual? ▪ ¿Considera usted que las sentencias que emite la Corte Suprema de Justicia de la República, cuando resuelven recursos de Casación reconocen y analizan los elementos esenciales de la responsabilidad civil como son la antijuricidad, el daño causado, la relación de causalidad y los factores de atribución?
	<p>Subcategoría 2 <i>Distinción de la responsabilidad extracontractual genérica entre la responsabilidad especial o vicaria</i></p>	<p>Segundo objetivo específico Analizar, cómo las sentencias expedidas por la Corte Suprema de Justicia de la República, que resuelven demandas de indemnización por daños y perjuicios, ocasionados por los médicos, distinguen la responsabilidad extracontractual genérica con la responsabilidad especial o vicaria</p>	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Considera usted que las resoluciones de la Corte Suprema de Justicia de la República, al resolver los recursos de casación en los procesos sobre indemnización por daños y perjuicios reconocen y distinguen la responsabilidad genérica con la responsabilidad especial (Responsabilidad Vicaria) ▪ Considera usted que la subordinación que prevé el artículo 1981° CC que regula la responsabilidad vicaria, es una que se enmarca específicamente en el contexto laboral, es decir, equivalente a la subordinación en materia laboral únicamente.

	<p>Subcategoría 3</p> <p><i>Interpretación de la subordinación</i></p>	<p>Tercer objetivo específico</p> <p>Comprender, cómo las sentencias expedidas por la Corte Suprema de Justicia de la República, vienen interpretando la subordinación fáctica, contenida en el artículo 1981° del Código Civil en los procesos sobre indemnización por daños y perjuicios a partir de los daños ocasionados por los médicos</p>	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Cree usted, que la interpretación jurídica que se viene dando en las sentencias expedidas por la Corte Suprema de Justicia de la República, al reconocer únicamente a la subordinación jurídica (relación laboral o civil) más no consideran a la subordinación fáctica como elemento de la responsabilidad vicaria, se aparta de la doctrina y la jurisprudencia nacional. ▪ Consideraría usted que actualmente la doctrina jurídica nacional, en materia de responsabilidad civil (Responsabilidad vicaria), ha desarrollado profundamente los aspectos teóricos de esta figura jurídica destacándose como uno de los elementos a la subordinación, pudiendo ser esta, tanto fáctica como jurídica. ▪ Considera usted que al haberse realizado el daño por el subordinado o dependiente (médico) entonces, se debe liberar de toda responsabilidad civil a la estructura sanitaria al existir un contrato de Prestación de Servicios Profesionales entre la clínica y el galeno, no obstante, la práctica dañosa se realizó en el interior del nosocomio, con material y equipo de ésta. ¿Cómo califica este criterio? ▪ Considera usted que el contenido del artículo 1981° del Código Civil, cuando regula la subordinación, “aquel que tenga a otro bajo sus órdenes”, es una relación únicamente legal más no fáctica. En todo caso, requiere modificación legislativa por cuanto su contenido no es claro y deja abierta a diversas interpretaciones. Precise al respecto.
--	---	---	--

Anexo 4. Instrumentos de Recolección de datos

4.1 Guía de entrevista

TESIS: " LA SUBORDINACION FÁCTICA EN LA RESPONSABILIDAD VICARIA DE LAS INSTITUCIONES PRESTADORAS DE SERVICIOS DE SALUD EN EL PERU"	
<p>Agradeceré a usted responder este breve y sencillo cuestionario, su aporte es muy importante para el logro del siguiente objetivo.</p>	OBJETIVO: Analizar, el tratamiento jurídico que viene dando la Corte Suprema de Justicia de la República a la subordinación fáctica en la determinación de la responsabilidad vicaria de las Instituciones Prestadoras de Salud, en los procesos sobre indemnización por daños y perjuicios, frente a los daños ocasionados por los médicos, en el periodo del 2015 – 2022
GENERALIDADES: Esta información será utilizada en forma confidencial, anónima y acumulativa ya que tiene un carácter netamente académico; por lo que agradeceremos a las personas entrevistadas proporcionarnos informaciones veraces, solo así serán realmente útiles para la investigación	INFORMANTES: Esta entrevista está dirigida a expertos y abogados litigantes en lo civil del distrito judicial de Lima.

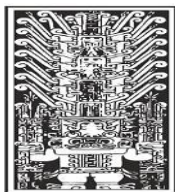
NOMBRE:

CENTRO DE TRABAJO:

CARGO

1. ¿Considera usted que las sentencias que viene expidiendo la Corte Suprema de Justicia de la República en las demandas por daños y perjuicios ocasionados por los médicos, distinguen la responsabilidad civil contractual (Inejecución obligacional) y la responsabilidad extracontractual?
2. ¿Considera usted que las sentencias que emite la Corte Suprema de Justicia de la República, cuando resuelven recursos de Casación reconocen y analizan los elementos esenciales de la responsabilidad civil como son la antijuricidad, el daño causado, la relación de causalidad y los factores de atribución?
- 3 ¿Considera usted que las resoluciones de la Corte Suprema de Justicia de la República, al resolver los recursos de casación en los procesos sobre indemnización por daños y perjuicios reconocen y distinguen la responsabilidad genérica con la responsabilidad especial (Responsabilidad Vicaria)?
4. ¿Considera usted que la subordinación que prevé el artículo 1981° CC que regula la responsabilidad vicaria, es una que se enmarca específicamente en el contexto laboral, es decir, equivalente a la subordinación en materia laboral únicamente?
5. ¿Cree usted, que la interpretación jurídica que se viene dando en las sentencias expedidas por la Corte Suprema de Justicia de la República, al reconocer únicamente a la subordinación jurídica (relación laboral o civil) más no consideran a la subordinación fáctica como elemento de la responsabilidad vicaria, se aparta de la doctrina y la jurisprudencia nacional?
6. ¿Consideraría usted que actualmente la doctrina jurídica nacional, en materia de responsabilidad civil (Responsabilidad vicaria), ha desarrollado profundamente los aspectos teóricos de esta figura jurídica destacándose como uno de los elementos a la subordinación, pudiendo ser esta, tanto fáctica como jurídica?
7. Considera usted que al haberse realizado el daño por el subordinado o dependiente (médico) entonces, se debe liberar de toda responsabilidad civil a la estructura sanitaria al existir un contrato de Prestación de Servicios Profesionales entre la clínica y el galeno, no obstante, la práctica dañosa se realizó en el interior del nosocomio, con material y equipo de ésta. ¿Cómo califica este criterio?
8. Considera usted que el contenido del artículo 1981° del Código Civil, cuando regula la subordinación, “aquel que tenga a otro bajo sus órdenes”, es una relación únicamente legal más no fáctica. En todo caso, requiere modificación legislativa por cuanto su contenido no es claro y deja abierta a diversas interpretaciones. Precise al respecto
9. Pregunta de cierre: ¿Requiere agregar, aclarar o precisar algún aspecto referido a la presente entrevista?

4.2 Guía de revisión documentaria



UNIVERSIDAD NACIONAL FEDERICO VILLAREAL

ESCUELA UNIVERSITARIA DE POSGRADO

GUÍA DE REVISIÓN DOCUMENTARIA

TESIS: " LA SUBORDINACION FÁCTICA EN LA RESPONSABILIDAD VICARIA DE LAS INSTITUCIONES PRESTADORAS DE SERVICIOS DE SALUD EN EL PERU"

EXAMEN DE DOCUMENTOS: Revisión de las Resoluciones emitidas por la Corte Suprema de Justicia de la República que, en sede de Casación se pronuncian sobre la subordinación fáctica y la responsabilidad vicaria de las Instituciones Prestadoras de Salud en el Perú, en las demandas sobre indemnización por daños y perjuicios.

OBJETIVO: Comprender cuál es el tratamiento jurídico que viene dando la Corte Suprema de Justicia de la República a la subordinación fáctica en la determinación de la responsabilidad vicaria de las Instituciones Prestadoras de Salud, en los procesos sobre indemnización por daños y perjuicios, frente a los daños ocasionados por los médicos, en el periodo del 2015 – 2022

REGISTRO DE DATOS		
Documento	Descripción	Comentario

Nombre del encargado de la revisión:.....

Observaciones:.....
.....
.....

Anexo 5. Validación del instrumento de recolección de datos

Validación del instrumento de recolección de datos

DATOS GENERALES:

APELLIDOS Y NOMBRES DEL EXPERTO: MEDINA VAIBE, JURY CARLA

PROFESIÓN: Docente UNIVERSITARIO

CARGO ACTUAL: Docente

INSTRUMENTO A VALIDAR: ENTREVISTA

AUTOR: JULIO CESAR LUNA RETUERTO

ASPECTOS DE VALIDACIÓN

Nº	INDICADORES	CRITERIOS	SI	NO	SUGERENCIAS
1	CLARIDAD	Esta formulado con lenguaje apropiado.	X		
2	OBJETIVIDAD	Esta formulado de acuerdo a las hipótesis* u objetivos* planteados.	X		
3	ACTUALIDAD	Adecuado al avance de la ciencia y tecnología.	X		
4	ORGANIZACIÓN	Existe una organización lógica	X		
5	SUFICIENCIA	Comprende los aspectos de cantidad y calidad del instrumento	X		
6	INTENCIONALIDAD	Está de acuerdo para validar las categorías	X		
7	CONSISTENCIA	Está basado en fundamentos teóricos y/o científicos.	X		
8	COHERENCIA	Existe coherencia entre las categorías	X		
9	METODOLOGÍA	La estrategia responde al propósito del supuesto categórico	X		
10	PERTINENCIA	El instrumento es útil para la presente investigación.	X		

*según sea el enfoque del estudio (cuantitativo, cualitativo o mixto)

Fuente: APROBADO: 90-100% (8-10PGTAS.) / Si observa el 50% (corregir) / Si es menor al 50% replantear).

OPINIÓN DE APLICABILIDAD:

EL Instrumento es suficiente y aplicable

PROMEDIO DE VALORACIÓN:

100.%

FECHA 30/06/2022

FIRMA DEL EXPERTO

POST FIRMA: Mb. JURY CARLA MEDINA VAIBE

ACTIVIDAD/CARGO DEL EXPERTO Docente

Validación del instrumento de recolección de datos

DATOS GENERALES:

APELLIDOS Y NOMBRES DEL EXPERTO: *FERNANDEZ LUCAS, DONATO*

PROFESIÓN: *ABOGADO ESPECIALIZADO EN DERECHO CIVIL*

CARGO ACTUAL: *DIRECTOR DEL ESTUDIO*

INSTRUMENTO A VALIDAR: *ENTREVISTA*

AUTOR: JULIO CESAR LUNA RETUERTO

ASPECTOS DE VALIDACIÓN

Nº	INDICADORES	CRITERIOS	SI	NO	SUGERENCIAS
1	CLARIDAD	Esta formulado con lenguaje apropiado.	X		
2	OBJETIVIDAD	Esta formulado de acuerdo a las hipótesis* u objetivos* planteados.	X		
3	ACTUALIDAD	Adecuado al avance de la ciencia y tecnología.	X		
4	ORGANIZACIÓN	Existe una organización lógica	X		
5	SUFICIENCIA	Comprende los aspectos de cantidad y calidad del instrumento	X		
6	INTENCIONALIDAD	Está de acuerdo para validar las categorías	X		
7	CONSISTENCIA	Está basado en fundamentos teóricos y/o científicos.	X		
8	COHERENCIA	Existe coherencia entre las categorías	X		
9	METODOLOGÍA	La estrategia responde al propósito del supuesto categórico	X		
10	PERTINENCIA	El instrumento es útil para la presente investigación.	X		

*según sea el enfoque del estudio (cuantitativo, cualitativo o mixto)

Fuente: APROBADO: 90-100% (8-10PGTAS.) / Si observa el 50% (corregir) / Si es menor al 50% replantear).

OPINIÓN DE APLICABILIDAD:

El instrumento es suficiente y aplicable

PROMEDIO DE VALORACIÓN:

100%

FECHA

30/06/2022

FIRMA DEL EXPERTO

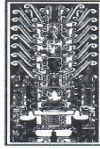
POST FIRMA:

Mg. Donato Fernandez Lucas

ACTIVIDAD/CARGO DEL EXPERTO

Director.

Anexo 6. Consentimiento de lo informado



UNIVERSIDAD NACIONAL FEDERICO VILLAREAL
ESCUELA UNIVERSITARIA DE POSGRADO
REGISTRO DE CONSENTIMIENTO DE LO INFORMADO

TESIS: "LA SUBORDINACIÓN FÁCTICA EN LA RESPONSABILIDAD VICARIA DE LAS INSTITUCIONES PRESTADORAS DE SERVICIOS DE SALUD EN EL PERU"

Yo, Xuany Karim Reategui Meza con D.N.I. 09924165
Lugar de Trabajo II Juzgado Especializado en lo civil
Cargo Jue. 2

Mediante la suscripción de la presente doy mi consentimiento para participar en el estudio y declaro:

- Mi participación es enteramente voluntaria
- He recibido información en forma verbal sobre el estudio y leído la información escrita adjunta.
- He tenido la oportunidad de debatir sobre el estudio y hacer preguntas.
- Entiendo que puedo finalizar mi participación en cualquier momento sin que esto represente ningún perjuicio contra mí.
- Entiendo que puedo pedir información sobre los resultados cuando el estudio haya concluido.


SI () NO () acepto que la entrevista sea registrado en audio, video y/o fotos.

SI () NO () deseo que los datos que puedan identificarme sean revelados en el estudio.

SI () NO () autorizó que el registro de esta entrevista sea utilizada en otros estudios de la EUPG UNFV, bajo las condiciones precedentes.

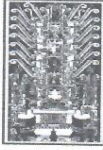
Lima, 25 de agosto del 2022

EL ENTREVISTADOR


JULIO CESAR LUNA RETUERTO
DNI N° 09370078

EL ENTREVISTADO


Xuany Karim Reategui Meza
DNI 09924165



UNIVERSIDAD NACIONAL FEDERICO VILLARREAL

ESCUELA UNIVERSITARIA DE POSGRADO

REGISTRO DE CONSENTIMIENTO DE LO INFORMADO

TESIS: [«] LA SOBORDINACIÓN FACTICA EN LA RESPONSABILIDAD
VICARIA DE LAS INSTITUCIONES PRESTADORAS DE SER-
VICIOS DE SALUD EN EL PERÚ [»]

Yo, OCNER CORDOVA LOPEZ con D.N.I. 09369984
Lugar de Trabajo Podm judicial Cargo Juez Especializado Civil

Mediante la suscripción de la presente doy mi consentimiento para participar en el estudio y declaro:

- Mi participación es enteramente voluntaria
- He recibido información en forma verbal sobre el estudio y leído la información escrita adjunta.
- He tenido la oportunidad de debatir sobre el estudio y hacer preguntas.
- Entiendo que puedo finalizar mi participación en cualquier momento sin que esto represente ningún perjuicio contra mí.
- Entiendo que puedo pedir información sobre los resultados cuando el estudio haya concluido.

SI () NO () acepto que la entrevista sea registrado en audio, video y/o fotos.

SI () NO () deseo que los datos que puedan identificarme sean revelados en el estudio.

SI () NO () autorizó que el registro de esta entrevista sea utilizada en otros estudios de la EUPG UNFV, bajo las condiciones precedentes.

Lima, 18 de Julio del 2023


ENTREVISTADOR

Julio C. Luna Retuerto
DNI. 09370078


ENTREVISTADO



UNIVERSIDAD NACIONAL FEDERICO VILLARREAL

ESCUELA UNIVERSITARIA DE POSGRADO

REGISTRO DE CONSENTIMIENTO DE LO INFORMADO

TESIS: LA SUBORDINACIÓN FACTICA EN LA RESPONSABILIDAD
VICARIA DE LAS INSTITUCIONES PRESTADORAS DE
SERVICIOS DE SALUD EN EL PERÚ

Yo, Carol del Rosario Torres Siguenas con D.N.I. 41846685

Lugar de Trabajo 1er JC - SJL Cargo Jueza Civil
Conte de Justicia de Lima Este

Mediante la suscripción de la presente doy mi consentimiento para participar en el estudio y declaro:

- Mi participación es enteramente voluntaria
- He recibido información en forma verbal sobre el estudio y leído la información escrita adjunta.
- He tenido la oportunidad de debatir sobre el estudio y hacer preguntas.
- Entiendo que puedo finalizar mi participación en cualquier momento sin que esto represente ningún perjuicio contra mí.
- Entiendo que puedo pedir información sobre los resultados cuando el estudio haya concluido.

SI (X) NO () acepto que la entrevista sea registrado en audio, video y/o fotos.

SI (X) NO () deseo que los datos que puedan identificarme sean revelados en el estudio.

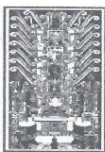
SI (X) NO () autorizó que el registro de esta entrevista sea utilizada en otros estudios de la EUPG UNFV, bajo las condiciones precedentes.

Lima, 20 de Julio del 2023


ENTREVISTADOR

JUHO C. LUNA RETUERTO
DNI. 09370078


ENTREVISTADO



UNIVERSIDAD NACIONAL FEDERICO VILLARREAL

ESCUELA UNIVERSITARIA DE POSGRADO

REGISTRO DE CONSENTIMIENTO DE LO INFORMADO

TESIS: "LA SUBORDINACIÓN FÁCTICA EN LA RESPONSABILIDAD
VICARIA DE LAS INSTITUCIONES PRESTADORAS DE SERVICIOS DE SALUD EN EL PERÚ"

Yo, Ricardo Oscar Levy Andrade con D.N.I. 091450705
Lugar de Trabajo CANTO REY - S.S.L. Cargo ABOGADO

Mediante la suscripción de la presente doy mi consentimiento para participar en el estudio y declaro:

- Mi participación es enteramente voluntaria
- He recibido información en forma verbal sobre el estudio y leído la información escrita adjunta.
- He tenido la oportunidad de debatir sobre el estudio y hacer preguntas.
- Entiendo que puedo finalizar mi participación en cualquier momento sin que esto represente ningún perjuicio contra mí.
- Entiendo que puedo pedir información sobre los resultados cuando el estudio haya concluido.

SI () NO () acepto que la entrevista sea registrada en audio, video y/o fotos.
SI () NO () deseo que los datos que puedan identificarme sean revelados en el estudio.
SI () NO () autorizó que el registro de esta entrevista sea utilizada en otros estudios de la EUPG UNFV, bajo las condiciones precedentes.

Lima, 31 de Junio del 2023

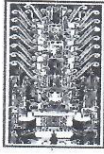


ENTREVISTADOR

JULIO C. LUNA RETURTO
D.N.I. 09 37 0078



ENTREVISTADO



UNIVERSIDAD NACIONAL FEDERICO VILLARREAL

ESCUELA UNIVERSITARIA DE POSGRADO

REGISTRO DE CONSENTIMIENTO DE LO INFORMADO

TESIS: LA SUBORDINACIÓN FACTICA EN LA RESPONSABILIDAD
INCARIA DE LAS INSTITUCIONES PRESTADORAS DE SERVICIOS
DE SALUD EN EL PERÚ

Yo, HERCULES MONDRAGON GRANDA con D.N.I. 03496789
Lugar de Trabajo HMJ Justicia y Defensa Cargo ABOGADO

Mediante la suscripción de la presente doy mi consentimiento para participar en el estudio y declaro:

- Mi participación es enteramente voluntaria
- He recibido información en forma verbal sobre el estudio y leído la información escrita adjunta.
- He tenido la oportunidad de debatir sobre el estudio y hacer preguntas.
- Entiendo que puedo finalizar mi participación en cualquier momento sin que esto represente ningún perjuicio contra mí.
- Entiendo que puedo pedir información sobre los resultados cuando el estudio haya concluido.

SI (X) NO () acepto que la entrevista sea registrado en audio, video y/o fotos.

SI (X) NO () deseo que los datos que puedan identificarme sean revelados en el estudio.

SI (X) NO () autorizó que el registro de esta entrevista sea utilizada en otros estudios de la EUPG UNFV, bajo las condiciones precedentes.

Lima, 01 de AGOSTO del 2023

ENTREVISTADOR

JULIO C. LUNA RETUERTO
DNI N° 09370078

ENTREVISTADO

HERCULES
MONDRAGON GRANDA
ABOGADO
CAL. 82588

Anexo 7. Matriz de análisis documentario

Objetivo general:							
Analizar, el tratamiento jurídico que viene dando la Corte Suprema de Justicia de la República a la subordinación fáctica en la determinación de la responsabilidad vicaria de las Instituciones Prestadoras de Salud, en los procesos sobre indemnización por daños y perjuicios, frente a los daños ocasionados por los médicos, en el periodo del 2015 – 2022							
Primer objetivo específico	Patrones identificados	Casación N° 4083-2015-Junín	Casación N° 3407-2017-Lima	Casación N° 4748-2017-Lambayeque	Casación N° 1111-2019-Ica	Casación N° 1638-2019-Del Santa	Resultado de los hallazgos
Explorar, cómo las sentencias expedidas por la Corte Suprema de Justicia de la República, que resuelven demandas de indemnización por daños y perjuicios, ocasionados por los médicos, califican el sistema de responsabilidad civil correspondiente	Distinguen la responsabilidad civil contractual con la responsabilidad extracontractual	Si distingue la responsabilidad civil contractual y la extracontractual	No distingue la responsabilidad contractual con la extracontractual, existe un contrato de prestación de servicios y a consecuencia de aquel se ocasiona un daño fuera del contexto del contrato	Si distingue la responsabilidad civil contractual con la extracontractual. Observa la mala calificación del juzgado de primera instancia; sin embargo, resuelve “privilegiando la resolución del caso en concreto con criterio de justicia”	Si distingue ambas responsabilidades	Si distingue la responsabilidad contractual de la extracontractual	Del primer objetivo específico Las sentencias expedidas por la Corte Suprema de Justicia de la República mayormente distinguen la responsabilidad civil contractual con la extracontractual. Asimismo, en su mayoría reconocen y analizan los elementos esenciales de la responsabilidad civil, como son la antijuricidad, la relación de causalidad, los factores de
	No distingue ambas responsabilidades						
	Reconocen y analizan los elementos esenciales de la responsabilidad civil como son la antijuricidad, el daño causado, la relación de	Reconoce y analiza los elementos de la responsabilidad civil como la conducta antijurídica, la relación de causalidad entre	Si reconocen los elementos esenciales de la responsabilidad civil	La resolución de la Corte Suprema reconoce los elementos de la Responsabilidad Civil	Se reconocen los elementos de la responsabilidad civil	Se analizan los elementos de la responsabilidad civil	

	causalidad y los factores de atribución No reconocen los elementos de la responsabilidad civil	el hecho generador del daño y su resultado, el criterio de imputación o factor atributivo de responsabilidad					atribución y el daño causado
Segundo objetivo específico Analizar, cómo las sentencias expedidas por la Corte Suprema de Justicia de la República, que resuelven demandas de indemnización por daños y perjuicios,	Distinguen la responsabilidad genérica con la responsabilidad especial No distinguen la responsabilidad genérica con la responsabilidad vicaria o especial	Si distingue los dos tipos de responsabilidades	No distinguen la responsabilidad extracontractual ya que la responsabilidad adecuada al caso fue la de una de responsabilidad contractual	Si distingue ambas responsabilidades y reconoce que debió aplicarse la responsabilidad vicaria, por ello ampara la infracción normativa del artículo 1981 del CC	Hace una precisión sobre la responsabilidad vicaria o especial y sus elementos precisa que el hecho dañoso fue cometido por los autores directos-personal médico quienes realizaron las labores en nombre del hospital	Se distingue la responsabilidad genérica con la responsabilidad especial o vicaria acorde al artículo 1981 del CC	Del segundo objetivo específico Las sentencias expedidas por la Corte Suprema de Justicia de la República, generalmente distinguen la responsabilidad genérica con la responsabilidad especial o vicaria y en algunos casos no en tanto no obstante el origen de la relación es

<p>ocasionados por los médicos, distinguen la responsabilidad extracontractual genérica con la responsabilidad especial o vicaria</p>	<p>La subordinación se presenta como vínculo laboral.</p> <p>No se considera de ese modo y abre su interpretación</p>	<p>La subordinación y consecuente solidaridad no exige la evidencia de un nexo laboral y/o contractual entre los agentes generadores del daño</p>	<p>La subordinación se identifica a partir de un vínculo laboral. Se da por cierto la responsabilidad de la clínica</p>	<p>Advierte que al existir una relación laboral entre la clínica y los médicos tratantes existe subordinación (jurídica contractual).</p> <p>Refiere que existe similitud entre el artículo 1981 y el artículo 1325 del CC</p>	<p>Si considera a la subordinación jurídica (laboral)</p>	<p>La relación identificada es una relación laboral (legal)</p>	<p>una de carácter contractual se genera daños ajenos a dicha relación Casación N° 3407-2017-Lima</p> <p>Generalmente en la responsabilidad especial o vicaria la subordinación que se presenta a través de un vínculo laboral entre el médico y la entidad médica</p>
<p>Tercer objetivo específico</p> <p>Comprender, cómo las sentencias expedidas por la Corte Suprema de Justicia de la República, vienen interpretando la subordinación</p>	<p>Reconoce la subordinación jurídica únicamente, por tanto, se aparta de la doctrina jurisprudencial</p> <p>Reconoce a la subordinación fáctica y jurídica; por tanto, no se aparta de la</p>	<p>No reconoce la subordinación jurídica como único tipo de subordinación ya que la solidaridad del artículo 1981 no exige evidencia laboral o contractual; en ese sentido no se aparta de la doctrina jurisprudencial.</p>	<p>No analiza y hace referencia a la subordinación jurídica ni fáctica</p>	<p>Reconoce y analiza la subordinación jurídica. No se aparta de la doctrina jurisprudencial</p>	<p>Actúa dentro los criterios jurisprudenciales acoge la subordinación jurídica aplicable al caso</p>	<p>No se aparta de la doctrina jurisprudencial al reconocer a la subordinación laboral dentro del ámbito regulado en la norma. No se aparta de la doctrina jurisprudencial</p>	<p>Del tercer objetivo específico</p> <p>Las resoluciones de la Corte Suprema de Justicia de la República, no reconocen generalmente a la subordinación jurídica únicamente como elemento de la responsabilidad vicaria, entonces, no se aparta de la doctrina</p>

<p>fáctica, contenida en el artículo 1981° del Código Civil en los procesos sobre indemnización por daños y perjuicios a partir de los daños ocasionados por los médicos</p>	<p>doctrina jurisprudencial</p>						<p>jurisprudencial destacando la Casación N° 4083-2015-Junín en tanto señala que la solidaridad del artículo 1981 no exige evidencia laboral o contractual por lo que no se aparta de la doctrina jurisprudencial</p>
	<p>Reconoce que en la doctrina nacional se viene desarrollando la responsabilidad vicaria.</p> <p>No reconoce que en la doctrina interna el desarrollo sobre la responsabilidad vicaria</p>	<p>Reconoce y aplica la responsabilidad vicaria</p>	<p>Si hace mención o cita doctrina sobre las obligaciones más sobre la responsabilidad extracontractual</p>	<p>Si reconoce a la figura jurídica de la responsabilidad vicaria</p>	<p>Aplica la responsabilidad vicaria acorde con la jurisprudencia (Casación N° 4299-2006-Arequipa)</p>	<p>No hace mención a la doctrina o jurisprudencia anterior respecto a dicha institución jurídica.</p>	<p>Respecto a la interpretación del contenido del artículo 1981 del CC específicamente en lo referido los hallazgos señalan que la subordinación que generalmente se evidencia es la de tipo legal (laboral) sin</p>

	<p>La relación entre el nosocomio y el galeno es una laboral</p> <p>La relación entre el nosocomio y el galeno es una contractual</p>	<p>No existe relación laboral entre el médico y la entidad; sin embargo, existe un convenio entre el Instituto Médico Oftalmológico y la entidad médica para la prestación de servicio médico (nexo contractual) fácticamente y legalmente laboraba para la entidad médica</p>	<p>Existe un contrato de trabajo entre el nosocomio y el médico residente</p>	<p>Existe un contrato de trabajo entre la clínica y los médicos tratantes.</p>	<p>Existe una relación laboral vínculo que resulta determinante en el fallo para establecer responsabilidad en el autor indirecto</p>	<p>Existe un contrato de trabajo entre el hospital y el médico, éstos dependen de la clínica.</p>	<p>embargo, destaca lo resuelto en la Casación 4083-2015-Junín, en cuanto considera al convenio entre el Instituto Médico Oftalmológico y la entidad médica (hospital Sanidad PNP Hyo) para la prestación de servicio médico (nexo contractual) que identifica fácticamente a la subordinación existente entre la entidad prestadora de salud y el médico.</p>
--	---	--	---	--	---	---	--

	<p>La interpretación de la subordinación es manera restringida</p> <p>Interpretación de la subordinación es amplia</p>	<p>Interpreta en su sentido más amplio señala que la ley no exige la evidencia (contrato) de un nexo laboral o contractual.</p>	<p>No interpreta los hechos de acuerdo al artículo 1981 sobre responsabilidad vicaria; sino de acuerdo al artículo 1321 por la inejecución de una obligación contractual</p>	<p>Si interpreta la subordinación prevista en el artículo 1981 es decir la subordinación jurídica laboral</p>	<p>Interpreta la subordinación como laboral dentro de los alcances del artículo 1981 del CC</p>	<p>Aclara el ámbito de aplicación de la subordinación y la responsabilidad del autor directo al autor indirecto, es decir, la responsabilidad vicaria regulado en el artículo 1981 del CC.</p>	<p>La interpretación de la subordinación que se registra es un sentido restringido, por una parte, cuando, se identifica a la subordinación como una de naturaleza laboral. Sin embargo, también, se viene interpretando a la subordinación dentro de una relación contractual, conforme a lo previsto en el artículo 1981 del CC en su real contexto</p>