Santiago, siete de octubre de dos mil diecinueve.

Al oficio N° 1780-2019: Por recibida custodia.

Vistos y considerando:

Primero: Que, en este juicio ordinario Rol N° 16.332-2019, sobre indemnización de perjuicios caratulado "Aguilera Avaria con Hospital de Quilpué" se ha ordenado dar cuenta, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 782 del Código de Procedimiento Civil, del recurso de casación en el fondo interpuesto por la demandada en contra de la sentencia de la Corte de Apelaciones de Valparaíso, que confirmó el fallo de primera instancia que acogió la acción, con declaración que se eleva el monto que debe pagar el demandado por concepto de indemnización de perjuicios por daño moral a la actora, a la suma de $40.000.000.

Segundo: Que la recurrente denuncia la infracción a las leyes reguladoras de la prueba, citando como vulnerados los artículos 1698, 1700, 1712 y 1713 del Código Civil, artículos 19 y 20 del mismo cuerpo legal, artículo 38 de la Ley N° 19.996 (SIC) y artículos 384 y 426 del Código de Procedimiento Civil.

Afirma que la sentencia adolece de un error manifiesto al establecer la falta de servicio sin comprobar la gestión efectiva del servicio con un estándar legal o razonable de cumplimiento de la función pública.

YLKCMTSMOE

Sostiene que, a diferencia de lo que establece el fallo, el hospital sí prestó toda la atención médica oportuna a la paciente y los funcionarios realizaron, conforme a la sintomatología de la paciente, una de las hipótesis diagnósticas que la lex artis médica permite, y recomendó un tratamiento concordante con ello, incluso propuso la realización de un procedimiento por vía laparoscópica, el que resultó fallido por la propia sintomatología de la paciente.

Indica que fue indiscutido la imposibilidad de abordar en forma inmediata y quirúrgicamente la patología de la paciente, por lo que se esperó el momento adecuado y lamentablemente las dos intervenciones fallaron debido a la propia patología que presentaba, así por ejemplo en el segundo procedimiento, falló debido a la taquicardia que presentó, lo que no aconsejaba seguir con el mismo sino hasta estabilizarla.

Agrega que el mal funcionamiento del establecimiento no quedó comprobado, no se probó la deficiencia o tardía atención ni tampoco la falta de diagnóstico oportuno.

Arguye que la carga de la prueba correspondía la demandante de conformidad al artículo 1698 del Código Civil y al artículo 38 de la Ley N° 19.966, por lo que al concluir la sentencia que la atención brindada fue deficiente, basada en una presunción que no se apoya en el mérito del proceso, se produce la infracción de las normas

YLKCMTSMOE

citadas y de los artículos 19 y 20 del código civil al desatender el tenor literal de los primeros preceptos citados. A lo anterior, suma que existiría una inversión de la carga de la prueba, al concluir que cualquier resultado desfavorable en el contexto de una atención médica, libera al demandante de toda prueba. Por último, argumenta que la sentencia de la Corte indica que el nexo causal no resultó probado y acoge lo pedido estimando que la acción indemnizatoria consiste en la pérdida de la oportunidad o de la chance, cuestión que su parte rechaza toda vez que no procedía condenar ni mucho menos elevar el monto, por cuanto la actora no litigó por pérdida de la chance y no resultó probado el nexo causal.

Tercero: Que, para concluir, expresa que los vicios denunciados han influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo, pues de no haberse incurrido en ellos, los sentenciadores no habrían arribado a la solución errada de acoger la demanda. A continuación, solicita la invalidación del fallo recurrido, dictando la sentencia que corresponda con arreglo a derecho, que rechace la demanda con costas, y en subsidio, rebaje el monto asignado por daño moral.

Cuarto: Que constituyen circunstancias fácticas establecidas por los sentenciadores, las siguientes:

1. Que el 11 de septiembre de 2015, siendo las 23:15 horas, doña Mercedes Avaria ingresó al Hospital de Quilpué, derivada por el médico particular con exámenes y

YLKCMTSMOE

ecotomografía que arrojaba un cuadro compatible con coledocolitiasis. Se le categoriza “grave”, y se le indica “hospitalización”, estableciéndose como hipótesis diagnóstica “cálculo del conducto biliar con colangitis”, y con indicación de colédoco pancreatografía retrógrada endoscópica (CPRE). Así resulta del dato de atención de urgencia confeccionado por la doctora Mónica Jiménez Ubiergo, al tiempo del ingreso.

2. Que, en la historia clínica confeccionada al ingreso de la hospitalización el 11 de septiembre de 2015, se refieren como antecedentes mórbidos hipotiroidismo e hipertensión arterial, indicándose que había sido colecistectomizada hace 40 años. Cuestión referida en el documento “historia clínica” de la paciente.

3. Que el 12 de septiembre de 2015 es trasladada a la unidad de cuidados medios, registrándose en su ficha clínica por dos días que se encontraba sedada y prácticamente asintomática. Al tercer día se intenta régimen liviano, pero como presenta vómitos se vuelve a régimen cero, lo que consta de la lectura de la ficha clínica de la paciente.

4. Que el día 16 de septiembre de 2015 se le sube a pabellón a fin de realizar intervención quirúrgica planificada por vía endoscópica que fracasa. El diagnóstico pre y pos operatorio es “colangitis y colédoco litiasis”.

YLKCMTSMOE

Se programó una segunda intervención para el día 21 de septiembre.

5. Que, desde esa fecha, se mantiene asintomática por dos días y la enfermera constata abdomen sensible a la palpación al tercer día (18 de septiembre). Al día siguiente, a las 12:20 horas se solicita evaluación por médico cirujano quien prescribe un medicamento.

6. Que el día 20 de septiembre, nuevamente, es vista por un médico quien indica "dolor epigástrico en faja, ictericia de escleras y abdomen muy sensible al examen en mitad superior". Se piden exámenes que fueron informados a las 18:55 horas y que dan cuenta de compromiso importante de la función hepática, hechos que también derivan de la ficha clínica de la paciente.

7. Que el día 21 de septiembre de 2015, a las 8:00 horas, sin otra evaluación médica, es ingresada a pabellón para la segunda intervención, la que se suspende pues, encontrándose en la mesa operatoria se pesquisa taquicardia, alteraciones de la presión y compromiso general de la paciente, confirmándose luego "taquicardia supra ventricular, extrasístoles complejos aberrantes y trastornos de repolarización, lo que indica daño patológico".

8. Que el día 21 de septiembre a las 14:30 horas ingresa a la Unidad de Cuidados Intensivos, donde después de 20 horas fallece, estableciéndose como diagnóstico

YLKCMTSMOE

"falla orgánica múltiple; shock séptico; falla renal aguda; colangitis aguda; colédoco litiasis; coagulación vascular diseminada; hipertensión arterial e hipotiroidismo". Hechos que pueden ser establecidos a través del documento denominado "Epicrisis UPC", extendido por el médico don Claudio Puebla.

9. Que la demandante doña Ana Aguilera Avaria es hija de doña Mercedes Avaria. Hecho que deriva del certificado de nacimiento respectivo.

10. Que doña Ana Aguilera Avaria ha padecido un fuerte cuadro de angustia y depresión, persistente pese a los tratamientos sicológicos, y derivado de la pena que tiene por los padecimientos y muerte de su madre desde que ingresó al Hospital de Quilpué hasta su muerte. Es un hecho que resulta demostrado a través de la declaración de los testigos de la demandante quienes, dando razón de sus dichos, son contestes al afirmar esas circunstancias.

11. Durante un lapso de diez días en que la madre de la actora estuvo en el Hospital demandado, existieron sólo cinco controles médicos, registrándose, en al menos dos de ellos, dolor abdominal; además desde el momento del ingreso en que se estableció el diagnóstico de coledocolitiasis y colangitis -patologías calificadas de graves en la auditoría médica evacuada en autos- se mantuvo a la paciente sólo con sueros y tratamiento sintomáticos, sin antibióticos hasta el 20 de septiembre de 2015.

YLKCMTSMOE

Quinto: Que, sobre la base de tales antecedentes fácticos el fallo de primer grado, confirmado por aquel impugnado, estableció, en lo que importa al recurso, que existió una falta de oportunidad en la atención de la señora Avaria, quien pudo y debió ser operada con anterioridad, al tenor del cuadro grave que presentaba, al tiempo que bien pudo iniciarse el tratamiento antibiótico que evitara o minimizara el riesgo de sepsis, derivado del diagnóstico que presentaba, existiendo nexo causal entre el daño moral establecido y la falta de servicio. Todo lo anterior, además corroborado –según los jueces- por el documento denominado "Auditoría Clínica de la atención médica de la paciente Mercedes Avaria Avaria en el Hospital de Quilpué" evacuado por oficio por el Servicio de Salud Viña del Mar-Quillota, departamento de auditorías.

Luego, el fallo de segunda instancia, ratificando las conclusiones anteriores, recondujo el nexo causal a la pérdida de la oportunidad, haciendo una nueva lectura de la causa de pedir de la demanda, advirtiendo que este libelo se sostiene más bien en que la falta de los cuidados médicos indispensables que requería la paciente y que la ciencia médica aconsejaba, para superar el cuadro grave que la aquejaba, no aseguraban o garantizaban la recuperación de la madre de la actora o que se impidiera su deceso, sino que tales cuidados habrían permitido que la paciente pudiera luchar dignamente por su vida.

YLKCMTSMOE

Sexto: Que, en relación a una supuesta vulneración de normas reguladoras de la prueba, como lo ha reconocido reiteradamente esta Corte, se entienden vulneradas aquéllas, fundamentalmente, cuando los sentenciadores invierten el onus probandi, rechazan las pruebas que la ley admite, aceptan las que la ley rechaza, desconocen el valor probatorio de las que se produjeron en el proceso cuando la ley les asigna uno determinado de carácter obligatorio o alteran el orden de precedencia que la ley les diere. Asimismo, se ha resuelto que ellas constituyen normas básicas de juzgamiento, que contienen deberes, limitaciones o prohibiciones a que deben sujetarse los sentenciadores. Luego los jueces del fondo son soberanos para apreciar las probanzas, dentro del marco establecido por las normas pertinentes.

Séptimo: Que, es imprescindible señalar que si bien formalmente, se acusa la vulneración de los artículos 1700 y 1713 del Código Civil, al afirmar que la falta de servicio no habría sido probada, lo cierto es que el análisis de la fundamentación deja al descubierto que aquello que se cuestiona por el recurrente es la valoración de las pruebas acompañadas a los autos consistentes, fundamentalmente, en los documentos de atención médica de la paciente, la historia clínica y la auditoría médica solicitada al Servicio de Salud Viña del Mar-Quillota sobre los hechos y antecedentes de la causa. Basta con señalar

YLKCMTSMOE

que este último documento resulta categórico sobre la atención prestada a la paciente, pudiendo leerse en sus conclusiones, lo siguiente: "El manejo médico del cuadro de colédoco litiasis y colangitis, no fue desde un comienzo lo suficientemente agresivo para evitar posibles complicaciones obstructivas o infecciosas frecuentes de esa patología. No hay un plan de acción inicial para oportunidad del tratamiento. Se evidencian omisiones en el registro en ficha clínica de sala en los 10 días de hospitalización y falta de valoración de la severidad del cuadro y de su evolución no favorable de esta paciente a pesar de las medidas tomadas. Hay falta de control médico de la evolución clínica diaria y un adecuado análisis del caso para una solución oportuna de la patología abdominal aguda de colangitis y coledocolitiasis. En resumen se concluye que no hubo un adecuado manejo médico en la atención clínica de la Sra. Mercedes Avaria A., durante la hospitalización ocurrida entre los días 11 y 22 de septiembre de 2015 en el Hospital de Quilpué."

En efecto, quien recurre no desarrolla qué instrumento público, habría sido omitido en su valoración o valorado incorrectamente, sin perjuicio que además no se rindió prueba de absolución de posiciones por las partes. Lo anterior permite desde ya rechazar el yerro de derecho en análisis.

YLKCMTSMOE

Octavo: Que, en cuanto a la infracción de los artículos 1712 del Código Civil y 426 del Código de Procedimiento Civil con lo cual el recurrente pretende cuestionar el proceso intelectivo de los sentenciadores que les permite establecer presunciones, soslaya que esta Corte Suprema ha sostenido invariablemente que la construcción y determinación de la fuerza probatoria de las presunciones queda entregada a los magistrados de la instancia, pues la convicción de éstos ha de fundarse en la gravedad, precisión y concordancia que derive de las mismas. Y dado que la facultad para calificar tales atributos corresponde a un proceso racional de los jueces del grado, no puede quedar sujeta al control de este recurso de derecho estricto.

Así, lo relevante, es que esas disposiciones, en último término, se encuentran relacionadas con la facultad de los jueces del mérito para calificar la gravedad, precisión y concordancia de las presunciones que permitan asignarle valor probatorio, actividad que en sí misma es ajena al control de legalidad que ejerce este tribunal de casación, por encontrar su fuente en un proceso intelectual de esos magistrados y que, por lo general, no quedará sujeta al control del recurso de casación en el fondo.

Noveno: Que, por otro lado, en cuanto a una presunta alteración del onus probandi, para desestimar este reproche, basta señalar que la base fundamental de tal

YLKCMTSMOE

alegación es que la parte demandante no demostró la existencia de la falta de servicio, cuestión errada, pues aquello fue acreditado en autos, de la forma latamente explicada en el motivo quinto de esta sentencia. Al respecto cabe señalar que además de no ser efectivo que el fallo en revisión afirme que la mera circunstancia del resultado desfavorable libere a la parte demandante de la carga de probar la falta de servicio, lo cierto es que la pretensora sí rindió abundante prueba en tal sentido. En consecuencia, no ha habido ninguna alteración de la carga de la prueba.

Décimo: Que, descartada la alteración de la carga de la prueba, piedra angular de este primer acápite, sólo procede rechazar la infracción del resto de la normativa, toda vez que su conculcación se acusa por vía consecuencial, debiendo precisarse que la vulneración del artículo 38 de la Ley N° 19.966, se ha realizado atribuyendo a ésta la calidad de reguladora de la prueba, sin que su conculcación se vinculara a una errada calificación jurídica, razón por la que no es procedente efectuar tal análisis.

Undécimo: Que en cuanto a la infracción al artículo 384 del Código de Procedimiento Civil, sin perjuicio de señalar que el arbitrio tampoco contiene un desarrollo de la infracción, esta Corte ha dicho en reiteradas ocasiones que tal precepto se limita a entregar diversas reglas para

YLKCMTSMOE

que los jueces puedan apreciar el mérito de los testimonios, pero sin que ella sea de aplicación rígida para los magistrados de la instancia, de manera que su utilización escapa del control de casación que hace este Tribunal por medio del recurso impetrado.

Décimo segundo: Que, la situación fáctica establecida en autos, admite tener por justificados los hechos antes indicados que, analizados en su conjunto, permiten tener por configurada la falta de servicio consagrada normativamente en el artículo 38 de la Ley N° 19.966, pues claramente el Hospital de Quilpué no otorgó a su usuaria, doña Mercedes Avaria Avaria, la atención de salud de manera eficiente y oportuna, que requería su patología, ya diagnosticada y grave.

Conforme a lo expuesto, y a lo desarrollado en el motivo quinto de esta sentencia, la falta de servicio en que ha incurrido el hospital es evidente, de modo que al establecerla los sentenciadores no han incurrido en yerro jurídico alguno.

Décimo tercero: Que, de este modo, al estar establecida la falta de servicio en que incurrió la demandada, la base del recurso de nulidad ha perdido todo sustento, razón por la que sólo cabe descartar la infracción del artículo 38 de la Ley N° 19.966.

Décimo cuarto: Que a mayor abundamiento, el demandado concluye su recurso pidiendo que se anule el fallo

YLKCMTSMOE

recurrido y se dicte una sentencia de reemplazo que rechace en todas sus partes la demanda o, en subsidio, que se rebaje el monto indemnizatorio a que se ha condenado a su parte, con expresa condenación en costas.

Décimo quinto: Que, como el recurso de casación en el fondo es de derecho estricto no procede plantearlo con peticiones subsidiarias, toda vez que, ha existido infracción de ley en un determinado sentido, o no lo ha habido. Así, esta Corte ha resuelto reiteradamente que no es posible que en un recurso de nulidad sustancial se planteen infracciones diversas en relación a los yerros jurídicos, unas en subsidio de las otras, toda vez que este medio de impugnación no admite fórmulas genéricas de denuncia de trasgresión de disposiciones legales, ni errores de derecho alternativos o subsidiarios, ni tampoco peticiones del mismo tipo, sino que éstas deben ser claras y categóricas. Lo pedido debe orientarse a que se anule el fallo impugnado y se dicte uno de reemplazo en el que se haga la única aplicación correcta posible del derecho que se postula, decidiendo de una determinada manera.

Sin embargo, las peticiones que en la especie se invocan son necesariamente contradictorias y suponen la aplicación de la ley de dos maneras distintas. En el presente caso, por ejemplo, por una parte se sostiene que los sentenciadores han alterado la carga de la prueba, de lo que se sigue, a juicio del demandado, que no ha quedado

YLKCMTSMOE

comprobada la responsabilidad que se atribuye a su parte y, por la otra, se asevera que existiría tal presupuesto de la acción intentada, pero que procede la reducción de la indemnización acordada.

Décimo sexto: Que, por todos los razonamientos precedentes, no cabe sino concluir que el recurso en estudio incurre en manifiesta falta de fundamento, por lo que no puede prosperar.

Por estas consideraciones y de conformidad además con lo dispuesto en los artículos 764, 767 y 782 del Código de Procedimiento Civil, **se rechaza** el recurso de casación en el fondo deducido por la demandada en lo principal de la presentación de fecha 17 de junio del año en curso, en contra de la sentencia de fecha dieciséis de abril del año dos mil diecinueve.

Se previene que el Ministro Sr. Muñoz estuvo por no efectuar los razonamientos décimo cuarto y décimo quinto.

Regístrese y devuélvase junto con sus agregados.

Redacción a cargo de la Ministra señora Vivanco.

Rol N° 16.332-2019.

Pronunciado por la Tercera Sala de esta Corte Suprema integrada por los Ministros (a) Sr. Sergio Muñoz G., Sra. María Eugenia Sandoval G., Sr. Carlos Aránguiz Z. y Sra. Ángela Vivanco M. y el Abogado Integrante Sr. Álvaro Quintanilla P. No firman, no obstante haber concurrido al acuerdo de la causa, la Ministra señora Sandoval por estar

YLKCMTSMOE

con feriado legal y el Ministro señor Aránguiz por estar con licencia médica. Santiago, 07 de octubre de 2019.

SERGIO MANUEL MUÑOZ GAJARDO
MINISTRO
Fecha: 07/10/2019 10:14:09

ANGELA FRANCISCA VIVANCO MARTINEZ
MINISTRA
Fecha: 07/10/2019 10:16:05

ALVARO HERNAN QUINTANILLA PEREZ
ABOGADO INTEGRANTE
Fecha: 07/10/2019 10:16:05

En Santiago, a siete de octubre de dos mil diecinueve, se incluyó en el Estado Diario la resolución precedente.

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl o en la tramitación de la causa. En aquellos documentos en que se visualiza la hora, esta corresponde al horario establecido para Chile Continental.

YLKCMTSMOE