

Santiago, diecisiete de noviembre de dos mil veinte.

Vistos:

En estos autos Rol Ingreso Corte Suprema N° 43.583-2020, juicio ordinario de indemnización de perjuicios seguido ante el Segundo Juzgado Civil de Concepción, caratulados "AROSTICA DOMINGUEZ JULIO Y OTROS CON SERVICIO DE SALUD", la parte demandante deduce recursos de casación en la forma y en el fondo en contra de la sentencia de la Corte de Apelaciones de la referida ciudad que, en lo que importa al recurso, confirmó la de primer grado que había acogido la prescripción, respecto de dos actores y confirma el rechazo de la acción respecto de los otros demandantes.

Se trajeron los autos en relación.

Considerando:

Primero: Que el primer acápite del recurso de nulidad formal acusa que el fallo impugnado incurrió en la causal de casación prevista en el artículo 768 N° 4 del Código de Procedimiento Civil, esto es, ultrapetita, vicio en el que se incurre al establecer que la acción deducida en favor de Julio Antonio Aróstica Domínguez y Gladys del Carmen Araneda Medina, está prescrita, soslayando que, conforme con el artículo 2493 del Código Civil, el Tribunal no puede declararla de oficio. Este vicio se produce en la especie, pues el Tribunal complementó la fundamentación de la alegación del demandado cambiando la fecha y el hecho a partir de la cual se configura, toda vez que en estos autos



se denunció que se incurrió en falta de servicio al dar el alta médica el 4 de agosto de 2011 y, en cambio, la sentencia dispone que el hecho ilícito ocurrió el día 2 del mismo mes y año.

Segundo: Que el siguiente acápite acusa que el fallo impugnado incurrió en la causal de nulidad formal prevista en el artículo 768 N° 5 del Código de procedimiento Civil, en relación al artículo 170 numerales 3 y 4 del mismo cuerpo normativo, toda vez que sentencia enumera los medios de prueba rendidos, empero, no la analiza ni pondera.

Agrega que, incluso, la sentencia reprocha la inexistencia de prueba, soslayando la documental acompañada, en relación a partes pertinentes de la Guía Nacional de Neonatología, año 2005, publicada por el Ministerio de Salud y de las Guías de Tratamiento Unidad Cuidados Intensivos Neonatal Hospital San Juan de Dios de La Serena, año 2012.

La falencia denunciada es, además, gravitante en relación a la prueba de los testigos que depusieron por la demandada, quienes señalaron que la menor presentó "ictericia leve"; pese a ello, no se le realizó ningún examen que determinara sus niveles de bilirrubina antes de darle el alta.

Añade que los documentos acompañados y que no fueron valorados permiten acreditar que la víctima cumplía los criterios médicos que aconsejaban no dar el alta y realizar



exámenes, toda vez que nació a las 34 semanas de gestación, perdió peso y que presentó signos de ictericia.

De este modo, agregan, se acreditó que la menor estaba dentro del grupo de los recién nacidos con riesgo alto de desarrollar una hiperbilirrubinemia severa, que fue precisamente lo que ocurrió.

Tercero: Que, respecto del primer vicio de casación formal denunciado por el recurrente, esto es, el previsto en el cuarto numeral del artículo 768 del Código de Procedimiento Civil, esta Corte ha señalado que dicho precepto estatuye la ultrapetita como uno de los vicios formales que pueden afectar a una sentencia, trayendo aparejada la nulidad de ella.

El citado defecto contempla dos formas de materialización; *la primera* consiste en que la sentencia otogue más de lo pedido, que es propiamente la ultrapetita, mientras que *la segunda* se produce al extenderse el fallo a puntos no sometidos a la decisión del tribunal, hipótesis que se ha denominado extrapetita.

Asimismo, según ha determinado uniformemente esta Corte Suprema, el fallo incurre en ultrapetita cuando, apartándose de los términos en que las partes situaron la controversia por medio de sus respectivas acciones o excepciones, altera el contenido de éstas cambiando su objeto o modificando su causa de pedir. La interpretación anterior debe necesariamente relacionarse con lo prescrito



en el artículo 160 del Código antes citado, de acuerdo al cual las sentencias se pronunciarán conforme al mérito del proceso y no podrán extenderse a puntos que no hayan sido sometidos expresamente a juicio por las partes, salvo en cuanto las leyes manden o permitan a los tribunales proceder de oficio.

Por consiguiente, el vicio formal en mención se verifica cuando la sentencia otorga más de lo que las partes han solicitado en sus escritos de fondo -demanda, contestación, réplica y dúplica- por medio de los cuales se fija la competencia del Tribunal, o cuando se emite pronunciamiento en relación a materias que no fueron sometidas a la decisión del mismo, vulnerando de ese modo el principio de congruencia, rector de la actividad procesal.

Cuarto: Que, en síntesis, a través de la causal en estudio se sanciona la transgresión del citado principio de congruencia, por cuanto, en tanto se convierte en un límite para la actividad del juez, constituye una garantía para las partes, otorgándoles seguridad y certeza, y previene la posible arbitrariedad judicial. Por lo mismo, la congruencia, es un presupuesto de la garantía constitucional del justo y racional proceso, que da contenido al derecho a ser oído o a la debida audiencia de ley.



Estos derechos y garantías fundamentales no solo se vinculan con la pretensión y oposición, sino que con la prueba y los recursos; en fin, se conectan con el principio dispositivo que funda el proceso civil.

Quinto: Que lo expuesto en los fundamentos precedentes deja en evidencia que, en el caso en estudio, los sentenciadores no incurrieron en el vicio denunciado, consagrado en el artículo 768 N° 4 del Código de Procedimiento Civil, en su variante de extrapetita. En efecto, en su decisión los jueces se han atendido a resolver aquellas materias que fueron puestas en su conocimiento por las partes, puesto que, como lo reconoce el recurrente, la demandada en su contestación esgrimió la prescripción de la acción, en los términos del artículo 40 de la Ley N° 19.966.

En este escenario, es irrelevante que señalara como fecha de la falta de servicio el 2 de agosto de 2011, día de nacimiento de DDA, y no refiriera expresamente la fecha del alta médica, esto es, el día 4 del mismo mes y año, pues esgrimida que sea la prescripción, es labor del tribunal establecer la fecha precisa en que se incurrió en la falta de servicio, para efectos de computar el plazo de aplicación de la referida institución.

Lo relevante es que, al establecer que la falta de servicio no se produjo durante la atención clínica inmediata después del parto, sino que al otorgar el alta



médica sin realizar exámenes que permitieran descartar niveles altos de bilirrubina, en atención a la ictericia que presentaba la lactante, el sentenciador se atuvo a los términos estrictos de la controversia.

Así, una vez determinado lo anterior, debía proceder a analizar la procedencia prescripción alegada, para lo cual computó el plazo de cuatro años desde la data de la falta de servicio, cuestión que realizó acertadamente, sin que por ello se pueda señalar que se extendió a materias que no fueron objeto de la litis, máxime si, sea que el plazo de compute desde el día 2 o desde el día 4 de agosto, se concluye que la acción se encontraba irremediablemente prescrita en relación a la acción ejercida por los padres de la víctima directa.

En atención a lo referido, el capítulo en estudio no puede prosperar.

Sexto: Que, respecto del segundo vicio de nulidad formal esgrimido, esto es, la falta de consideraciones de hecho y de derecho, se debe consignar que éste sólo concurre cuando la sentencia carece de fundamentos fácticos o jurídicos que le sirvan de sustento, es decir, cuando no se desarrollan los razonamientos que determinan el fallo y el mismo carece de normas legales que lo expliquen. Estos requisitos son exigidos a las sentencias por la claridad, congruencia, armonía y lógica que deben observar en sus razonamientos.



Séptimo: Que, en efecto, el legislador se ha preocupado de establecer las formalidades a las cuales deben sujetarse las sentencias definitivas de primera o única instancia y las de segunda que modifiquen o revoquen en su parte dispositiva las de otros tribunales -categoría esta última a la que pertenece aquella objeto de la impugnación en análisis-; las que, conforme a lo prescrito en los artículos 61 y 169 del Código de Procedimiento Civil, además de satisfacer los requisitos exigibles a toda resolución judicial, deben contener las enunciaciones contempladas en el artículo 170 del mismo cuerpo normativo, entre las que figuran -en lo que atañe al presente recurso- las previstas en su numeral 4, esto es, las consideraciones de hecho o de derecho que sirven de fundamento a la sentencia.

Octavo: Que, dando cumplimiento al artículo 5° transitorio por la Ley N° 3.390 de 1918, con fecha 30 de septiembre de 1920 esta Corte dictó un Auto Acordado en que regula pormenorizada y minuciosamente los requisitos formales que, para las sentencias definitivas a que se ha hecho mención, dispone el precitado artículo 170 del Código de Procedimiento Civil.

Refiriéndose al N° 4 de este precepto, el Auto Acordado dispone que las sentencias de que se trata deben expresar las consideraciones de hecho que les sirven de fundamento, estableciendo con precisión aquéllos sobre los



que versa la cuestión que haya de fallarse, con distinción entre aquellos que han sido aceptados o reconocidos por las partes y los que han sido objeto de discusión.

Agrega que, si no hubiera discusión acerca de la procedencia legal de la prueba, deben esas sentencias determinar los hechos que se encuentran justificados con arreglo a la ley y los fundamentos que sirven para estimar los comprobados, haciéndose, en caso necesario, la apreciación correspondiente de la prueba de autos conforme a las reglas legales.

Si se suscitare cuestión acerca de la procedencia de la prueba rendida -prosigue el Auto Acordado- deben las sentencias contener los fundamentos que han de servir para aceptarla o rechazarla, sin perjuicio del establecimiento de los hechos en la forma expuesta anteriormente.

Prescribe, enseguida que establecidos los hechos, se enunciarán las consideraciones de derecho aplicables al caso y, luego, las leyes o, en su defecto, los principios de equidad con arreglo a los cuales se pronuncia el fallo; agregando que, tanto respecto de las consideraciones de hecho como las de derecho, debe el tribunal observar, al consignarlos, el orden lógico que el encadenamiento de las proposiciones requiera.

Noveno: Que la importancia de cumplir con tal disposición la ha acentuado esta Corte Suprema por la



claridad, congruencia, armonía y lógica en los razonamientos que deben observar los fallos.

La exigencia de motivar o fundamentar las sentencias no sólo dice relación con un asunto exclusivamente procesal referido a la posibilidad de recurrir, sino que también se enmarca en la necesidad de someter al examen que puede hacer cualquier ciudadano en un estado de derecho democrático de lo manifestado por el juez y hace posible, asimismo, el convencimiento de las partes en el pleito acerca de la legitimidad de lo resuelto, evitando la impresión de arbitrariedad al tomar éstas conocimiento del porqué de una determinada decisión judicial.

Décimo: Que, dicho lo anterior, para dar estricto cumplimiento a lo dispuesto por el legislador, los jueces deben ponderar toda la prueba rendida en autos, tanto aquella en que se sustenta la decisión como la descartada o aquella que no logra producir la convicción del sentenciador en el establecimiento de los hechos. Este propósito no se logra con la simple enunciación de tales elementos, sino que con una valoración racional y pormenorizada de los mismos.

Cabe, en este mismo sentido, tener presente que "considerar" implica la idea de reflexionar detenidamente sobre algo determinado y concreto.

En consecuencia, es nula, por no cumplir con el precepto del N° 4 del artículo 170 del Código de



Procedimiento Civil, la sentencia que hace una estimación de la prueba y deduce una conclusión referente a la materia debatida sin analizarla en su totalidad.

Undécimo: Que asentadas las ideas anteriores cabe precisar que en estos autos se comparece en representación de Julio Aróstica Domínguez, de su cónyuge Gladys Araneda Medina y de sus tres hijos, demandando la responsabilidad del Servicio de Salud Concepción, solicitando se ordene la indemnización de los perjuicios causados, acusando que se incurrió en falta de servicio en la atención médica brindada a DDA, quien nació el 2 de agosto de 2011 y fue dada de alta el día 4 del mismo mes y año, a pesar de presentar signos de ictericia, sin realizar examen alguno que permitiera establecer sus niveles de bilirrubina que permitiera descartar complicaciones, conducta que determinó que la niña desarrollara kernicterus que tuvo como consecuencia un daño cerebral irreparable, pues quedó en estado vegetal.

Duodécimo: Que la sentencia de primer grado rechazó la acción al estimar que esta fue ejercida una vez trascurrido el plazo de cuatro años previsto en el artículo 40 de la Ley N° 19.966, por lo que estaba prescrita.

Apelado que fuera dicho fallo, la Corte de Apelaciones de Concepción, sólo confirmó la prescripción de la acción ejercida por los padres de la víctima directa, toda vez que, en relación a ésta y sus dos hermanos, todos menores



de edad a la fecha de ocurrencia de los hechos, operó la suspensión de la prescripción, motivo por el cual, a su respecto, se emite una decisión de fondo.

En este aspecto, lo único que se señala es que de acuerdo a las probanzas rendidas no es posible concluir que el servicio demandado haya obrado con negligencia atribuible a la falta de servicio invocada por la actora en su libelo pretensor. Puntualiza que "la falta de prueba técnica que hubiera proporcionado un peritaje médico rendido al punto en particular, y a la inexistencia de un protocolo, en cuanto guía médica, que apareciere incumplido, no es posible fincar la falta de servicio en la no realización de los exámenes médicos que pretende la demandante, si por el contrario, los testigos de la demandada, y en base a su calidad y *expertis* profesional son contestes en señalar que no resultan aplicables, para el caso en concreto, atendidas las condiciones médicas en que fue dada de alta la recién nacida, máxime si su condición de ictericia era de carácter leve, la que es causa frecuente en el 60% de los recién nacidos".

Agrega, en cuanto a la relación causal, que ésta tampoco pudo ser acreditada, por cuanto el daño, de acuerdo al material probatorio del proceso, no dice relación con el parto mismo, ni con en el alta de la menor en las condiciones de salud en que se encontraba en dicho momento,



sino que son consecuencias de hechos posteriores a dichos eventos.

Décimo tercero: Como se advierte, la sola exposición de los antecedentes deja en evidencia que efectivamente el fallo impugnado incurre en el vicio que se le atribuye, toda vez que, en el análisis de fondo respecto de la existencia de la falta de servicio demandada, realiza una somera referencia genérica a la prueba rendida, sin llevar a cabo un examen detenido de la misma, concluyendo que no hay una pericia médica que permitiera asentar la existencia de la negligencia médica, soslayando que el informe pericial es sólo uno de los medios de prueba que permiten asentarla, pues el incumplimiento del estándar de conducta que es exigible a los profesionales médicos, que denotan el mal funcionamiento de un Servicio, responde a parámetros establecidos por la lex artis, cuyo desconocimiento no sólo puede asentar, como se dijo, con una pericia médica, sino que, ésta puede construirse exclusivamente a partir de prueba documental, pues en esta materia es factible realizar un análisis comparativo objetivo de aquello que se realizó, que consta en la ficha clínica, y aquellos que se debía realizar que, en la mayoría de los casos se expresa en guías clínicas que establecen protocolos de conducta frente a determinadas patologías o tratamientos médico. Si bien constituyen recomendaciones de actuación, basadas en la evidencia clínica y en la evaluación de los riesgos y



beneficios de las diferentes alternativas, lo cierto es que su contenido revela, de forma nítida, cuál es el parámetro de actuación que es exigible a un servicio médico moderno.

En el caso concreto, no existe ningún análisis particular de la ficha clínica de la paciente, como tampoco de las guías clínicas acompañadas en autos, que se pronuncian respecto de la ictericia en el recién nacido, estableciendo cuáles son los pacientes de riesgo, a los que se debe iniciar de inmediato el tratamiento de fototerapia para bajar los niveles de bilis en la sangre como la realización de exámenes adecuados para detectar de manera certera los niveles de bilirrubina presentes en el lactante.

A pesar de la trascendencia de estas guías, el sentenciador las obvia, exigiendo, de forma errada, la emisión de un informe pericial y acudiendo a la declaración de los testigos para descartar la existencia de la falta de servicio, empero sin realizar tampoco un examen de las declaraciones de éstos, sino que simplemente se acude a sus conclusiones, pero no se examina su contenido, que es relevante, toda vez que unido a la información de las Guías clínicas y la ficha médica, permiten establecer que, ciertamente, DDA, presentaba factores de riesgo que aconsejaban no entregar el alta médica y realizar exámenes para establecer con certeza sus niveles de bilirrubina,



pues era una niña prematura con ictericia, que nace de un embarazo de alto riesgo obstétrico.

Décimo cuarto: Que es manifiesto, entonces, que la sentencia cuestionada está desprovista de la fundamentación exigida en el artículo 170 N° 4 del Código de Procedimiento Civil, con lo cual se configura el vicio de casación formal previsto en el numeral 5° del artículo 768 del mismo cuerpo legal.

De conformidad, además, con lo dispuesto en los artículos 764, 765, 768, 786, 806 y 808 del Código de Procedimiento Civil, **se acoge** el recurso de casación en la forma deducido en representación de la parte demandante en contra de la sentencia de veintisiete de enero de dos mil veinte, la que por consiguiente **es nula** y se reemplaza por la que se dicta a continuación.

Atendido lo resuelto y de acuerdo con lo preceptuado en el inciso segundo del artículo 808 del Código de Procedimiento Civil, se tiene por no interpuesto el recurso de casación en el fondo deducido.

Acordado con el **voto en contra** del señor Quintanilla, quien fue del parecer de rechazar el recurso de casación en la forma como asimismo el de casación en el fondo deducido, por estimar que el vicio invocado en relación a la forma, esto es, falta de análisis de prueba rendida, como aquellos de fondo, carecen de influencia en lo dispositivo del fallo, en los términos de los artículos 767 y 768 del



Código de Procedimiento Civil, puesto que, aún cuando estimara que se incurre en ellos, lo cierto es que los mismos carecen de influencia en lo resolutivo, toda vez que para cumplir con lo preceptuado en el artículo 785 del mencionado código de enjuiciamiento, en una eventual sentencia de reemplazo, estaría por confirmar sin modificaciones el fallo de primer grado que rechazó íntegramente la demanda al acoger la excepción de prescripción, toda vez que, a su juicio, la suspensión del plazo de prescripción sólo opera en los casos en que se establezca la prescripción ordinaria, excluyendo expresamente el legislador a las acciones de corto tiempo, cuya naturaleza tiene la acción deducida en autos, conforme lo previsto en el artículo 40 de la Ley N° 19.966.

Regístrese.

Redacción a cargo del Abogado Integrante señor Pallavicini y de la disidencia, su autor.

Rol N° 43.583-2020.

Pronunciado por la Tercera Sala de esta Corte Suprema integrada por los Ministros (a) Sr. Sergio Muñoz G., Sra. María Eugenia Sandoval G., y Sra. Ángela Vivanco M., y los Abogados Integrantes Sr. Álvaro Quintanilla P., y Sr. Julio Pallavicini M. No firman, no obstante haber concurrido al acuerdo de la causa, los Abogados Integrantes Sr. Quintanilla y Sr. Pallavicini por estar ausentes. Santiago, 17 de noviembre de 2020.



SERGIO MANUEL MUÑOZ GAJARDO
MINISTRO
Fecha: 17/11/2020 17:46:59

MARIA EUGENIA SANDOVAL GOUET
MINISTRA
Fecha: 17/11/2020 17:46:59

ANGELA FRANCISCA VIVANCO
MARTINEZ
MINISTRA
Fecha: 17/11/2020 17:47:00



Autoriza el Ministro de Fe de la Excma. Corte Suprema

JORGE EDUARDO SAEZ MARTIN
MINISTRO DE FE
Fecha: 17/11/2020 18:12:20

En Santiago, a diecisiete de noviembre de dos mil veinte, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

JORGE EDUARDO SAEZ MARTIN
MINISTRO DE FE
Fecha: 17/11/2020 18:12:21



Santiago, diecisiete de noviembre de dos mil veinte.

Dando cumplimiento a lo ordenado en la sentencia de casación precedente, se dicta el siguiente fallo de reemplazo.

Vistos:

Del fallo en alzada se reproduce únicamente su parte expositiva.

Además, se reproduce la sentencia casada, con excepción de sus fundamentos vigésimo y vigésimo primero, que se eliminan.

Asimismo, del fallo de casación que antecede se reproduce el fundamento octavo.

Y se tiene, además, presente:

1.- Que, tal como se expuso en el fundamento octavo del fallo de casación precedente, mediante la acción interpuesta, se demanda la responsabilidad del Servicio de Salud de Concepción Occidente, esgrimiendo, en lo medular, que se genera la responsabilidad del demandado porque en la atención que prosiguió al alumbramiento de DDA, se incurrió en falta de servicio toda vez que, al momento de dar el alta, se establece que tiene ictericia, signo de niveles de bilirrubina alta, sin embargo, tal síntoma es soslayado, sin que se ordenaran exámenes médicos e iniciara tratamiento pertinente, pues la niña presentaba factores de riesgo.



Lo anterior determinó que estando en su hogar desarrollara un cuadro de kernicterus que la dejó con daño cerebral severo.

2.- Que, como quedó asentado en los fundamentos séptimo a décimo tercero del fallo casado, expresamente reproducido en lo expositivo de esta sentencia, respecto de los tres hijos, operó la suspensión de la prescripción, toda vez que a la fecha de ocurrencia de los hechos aquellos eran menores de edad.

En efecto, más allá que esta materia no fue impugnada a través de un recurso de nulidad por parte del demandado, lo que determina que sea una materia respecto de la cual esta Corte carece de competencia, lo relevante es que efectivamente la suspensión constituye la regla general dentro de la institución de la prescripción conforme con el artículo 2520 en relación al 2509, ambos del Código Civil, siendo excepcional la imposibilidad de aplicarla, pues para ello, es necesario un texto expreso, cuestión que ocurre en las acciones de corto tiempo que no se suspenden conforme con el artículo .

En este sentido, es acertado acudir a una interpretación teleológica del artículo 2520 del Código Civil, atendiendo al fin que es proteger a aquellas personas que no pueden ejercer acciones para la protección de sus derechos, por lo que no pueden ser sancionadas con



la inactividad que, en caso alguno, les puede ser imputable.

3.- Que, asentado lo anterior, se debe tener presente que tratándose de la responsabilidad de un órgano de la Administración del Estado, el estatuto jurídico aplicable para resolver la controversia es el que nace por falta de servicio, factor de imputación que determina la procedencia de la responsabilidad de los órganos que integran la Administración del Estado, y que determina el rechazo de la acción principal por responsabilidad contractual.

4.- Que esta Corte Suprema ha señalado, reiteradamente que la falta de servicio se presenta como una deficiencia o mal funcionamiento del servicio en relación a la conducta normal que se espera de él, estimándose que ello concurre cuando el servicio no funciona debiendo hacerlo, cuando funciona irregular o tardíamente, operando así como un factor de imputación que genera la consecuente responsabilidad indemnizatoria, conforme lo dispone expresamente el artículo 42 de la Ley N° 18.575.

En materia sanitaria, el 3 de septiembre de 2004 se publicó la Ley N° 19.966 que establece un Régimen de Garantías en Salud, cuerpo normativo que introduce en el artículo 38 la responsabilidad de los Órganos de la Administración en materia sanitaria, incorporando -al igual que la Ley N° 18.575- la falta de servicio como factor de



imputación que genera la obligación de indemnizar a los particulares por los daños que éstos sufran a consecuencia de la actuación de los Servicios de Salud del Estado.

Señala el mencionado artículo 38: *"Los órganos de la Administración del Estado en materia sanitaria serán responsables de los daños que causen a particulares por falta de servicio"*. Agregando: *"El particular deberá acreditar que el daño se produjo por la acción u omisión del órgano, mediando dicha falta de servicio"*.

5.- Que, asentado el marco normativo que rige la controversia, se debe señalar que, conforme al mérito de la prueba documental, testimonial y confesional, permiten asentar:

- a)** El embarazo de Gladys del Carmen Araneda Medina estaba catalogado como de alto riesgo.
- b)** El parto de DDA se produjo el día 2 de agosto de 2011.
- c)** La niña nació prematura con 34 semanas de gestación.
- d)** La lactante fue dada de alta el día 4 de agosto de 2011, consignándose en su ficha médica "ictericia leve".
- e)** La niña sufrió encefalopatía por kernicterus, cuadro clínico por el que la madre consultó en el servicio de urgencia el día 8 de agosto de 2011.



- f) La menor quedó con daño neurológico que la mantiene en estado vegetativo al sufrir parálisis cerebral tipo mixta.
- g) Al momento de entregar el alta a la lactante no se le realizaron exámenes para determinar los niveles de bilirrubina en la sangre.

6.- Que consta en estos antecedentes la Guía de Neonatología del año 2005, emitida por el Ministerio de Salud, que en la página 281 aborda la Hiperbilirrubina. Lo primero que se debe destacar del mencionado documento es que si bien refiere a la ictericia como un antecedente clínico que determina su sospecha, lo cierto es que las recomendaciones que entrega están sobre la base que se realizó un examen sanguíneo para determinar el nivel en la sangre.

Pues bien, en las recomendaciones para el manejo de la ictericia no hemolítica, se establece que en el caso de los recién nacidos de 35 semanas o más de gestación, se establece un riesgo predictivo basado en valores de bilirrubina sérica. Ergo, da por sentado el examen de sangre. A partir de ello se hace pronóstico en relación a los factores de riesgo.

Luego se establecen criterios de manejo en prematuros, estableciendo niveles de bilirrubinemia para iniciar fototerapia y decidir exanguineotransfusión. Es decir, de



manera expresa contempla la necesidad de realizar exámenes para determinar el manejo a seguir.

Además, se acompañó la Guía de Tratamiento de Unidad de Cuidados Intensivos Neonatal del Hospital San Juan de Dios de La Serena del año 2012, del Ministerio de Salud del Servicio de Salud de Coquimbo.

Se establecen criterios para planificar el alta, siendo uno de ellos el que se vincula con la realización de una medición de los niveles de bilirrubinemia dentro de las 48 horas de vida y la evaluación conforma a las guías actuales para su detección.

Se señala que la ictericia clínicamente se observa cuando la bilirrubina sérica sobrepasa los 5 a 6 mg/dl. En el período neonatal, la mayoría de las veces es un hecho fisiológico pero en determinadas condiciones la bilirrubina puede producir daño grave y permanente en el sistema nervioso central, lo que obliga a identificar estas condiciones para intervenir y prevenir sus consecuencias.

Se refiere que Hiperbilirrubinemia de tipo indirecto que aparece en la primera semana de vida tiene como causa, entre otras, la Ictericia fisiológica e Infección (TORCH, sífilis, protozoos, bacterias). Reitera, en lo medular, la información de la Guía del año 2005, antes referida.

Importa destacar que a continuación refiere la Hiperbilirrubinemia en prematuros. Señala que es más



frecuente, más severa y más prolongada que en los RNT (recién nacidos de término). Según los niveles de bilirrubina en la sangre, recomienda fototerapia o Exanguineotransfusión.

7.- Que los hechos señalados en el considerando noveno confrontados con las guías clínicas antes referidas permiten tener por configurada la falta de servicio consagrada normativamente en el artículo 38 de la Ley N° 19.966, pues claramente el Servicio de Salud demandado, a través de su red hospitalaria no otorgó a la paciente Danya Antonella, la atención de salud requerida de manera eficiente y eficaz, por cuanto a pesar de ser una recién nacida prematura, factor de riesgo en el desarrollo de la Hiperbilirrubinemia, presentar ictericia y haber culminado su madre un embarazo de alto riesgo por infección intramniótica, se le da el alta médica, sin realizar exámenes sanguíneos que permitieran saber con certeza cuales eran los valores de bilirrubina en la sangre de la lactante, cuestión que, sin lugar a dudas, hubiere determinado iniciar de inmediato el tratamiento más adecuado en relación a los valores de concentración, esto es, fototerapia o Exanguineotransfusión.

8.- Que, establecida la falta de servicio en la que incurrió el Hospital Clínico Regional Guillermo Grant, cabe referirse a los restantes requisitos de la responsabilidad



demandada, esto es a la relación de causalidad y a los daños.

9.- Que, para que se genere la responsabilidad por falta de servicio, es necesario que entre aquélla y el daño producido exista una relación de causalidad, la que exige un vínculo necesario y directo. En este mismo orden de ideas se sostiene que un hecho es condición necesaria de un cierto resultado cuando de no haber existido éste, el resultado tampoco se habría producido. Así, se ha sostenido por la doctrina que "El requisito de causalidad se refiere a la relación entre el hecho por el cual se responde y el daño provocado", "[...] la causalidad expresa el más general fundamento de justicia de la responsabilidad civil, porque la exigencia mínima para hacer a alguien responsable es que exista una conexión entre su hecho y el daño." ("Tratado de Responsabilidad Extracontractual", Enrique Barros Bourie. Primera edición, julio de 2013, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, página 373).

Actualmente la doctrina nacional distingue dos elementos que son integrantes de la relación de causalidad. El primero es el denominado "elemento natural", en virtud del cual se puede establecer que "un hecho es condición necesaria de un cierto resultado cuando de no haber existido la condición, el resultado tampoco se habría producido" (Enrique Barros Bourie, op. cit.). El segundo es



el "elemento objetivo", para cuya configuración es indispensable que el daño producido pueda ser imputado normativamente al hecho ilícito. De este modo, una vez determinada la causalidad natural, se debe proceder a verificar si el daño puede ser atribuible a la conducta desplegada.

El autor mencionado, refiriéndose al principio de la equivalencia de las condiciones o *condictio sine qua non*, refiere: "La doctrina y jurisprudencia están de acuerdo en que para dar por acreditada la causalidad debe mostrarse que el hecho por el cual se responde es una condición necesaria del daño. Y un hecho es condición necesaria de un cierto resultado cuando de no haber existido la condición, el resultado tampoco se habría producido (el hecho es *condictio sine qua non del daño*)" (obra citada, página 376).

Se ha señalado también que "Es condición del resultado toda circunstancia concurrente a su producción, que, al ser suprimida mediante una operación mental hipotética, determina la supresión del resultado" (Enrique Cury Urzúa, obra citada página 294).

10.- Que, en materia sanitaria, la certidumbre sobre la relación causal es difícil de establecer, por lo que en estos regímenes de responsabilidad en la mayoría de los casos sólo será posible efectuar una estimación de la



probabilidad de que el daño se deba a un hecho o, como sucedió en este caso, al incumplimiento de un deber de atención eficaz y eficiente, por el cual el demandado deba responder.

En el caso concreto, sin embargo, no existen dificultades para establecer el vínculo causal, toda vez que la falta de servicio en que se incurrió por los funcionarios del Hospital Regional fueron determinantes en el resultado daños, pues, la realización de un examen de sangre, habría permitido iniciar el tratamiento de forma oportuna, sin que la lactante hubiera sufrido la encefalopatía por kernicterus cuestión que se reconoce en la absolución de posiciones, toda vez que se señala que esta afección se desencadenó por no haber tratado a tiempo la hiperbilirrubina neonatal que afectó a la lactante. Así, el resultado del daño cerebral que mantiene en estado vegetal a la menor, es atribuible a la falta de servicio constatada.

11.- Que, establecida la relación de causalidad, corresponde analizar la existencia de los perjuicios demandados. Al respecto cabe consignar que en atención a que el pronunciamiento de fondo sólo se vincula con el daño de la víctima directa y sus hermanos, el mismo se relaciona con el establecimiento del daño moral, que en estos autos ha quedado debidamente acreditado con la prueba rendida,



siendo indudable que a la víctima directa se le truncó al nacer la posibilidad de desarrollar una vida independiente, encontrándose actualmente en un estado vegetativo, dependiendo de sus padres para las labores más esenciales de la naturaleza humana, por lo que, efectivamente, este daño es inconmensurable.

Ahora bien, sus hermanos, ambos menores de edad a la época de los hechos, sufrieron obviamente el dolor y la aflicción derivada de los ignominiosos hechos de esta causa, alterando la dinámica familiar y qué duda cabe, ese dolor está presente en la medida que observan día a día el sufrimiento de su hermana y de sus padres.

12.- Que, con los antecedentes recién reseñados, esta Corte estimará prudencialmente el monto del daño moral que se pide resarcir teniendo en consideración lo reseñado en el artículo 41 de la Ley N° 19.966, todos elementos que en conjunto conducen a regular la indemnización que el demandado deberá pagar en la suma de \$200.000.000 en relación a la víctima directa y \$25.000.000 a cada una de los hermanos.

Por estas consideraciones y teniendo además presente lo dispuesto en los artículos 186 y siguientes y 768 del Código de Procedimiento Civil, se declara:

I.- Se revoca la sentencia de veintiocho de septiembre de dos mil dieciocho, sólo en cuanto rechaza la acción



deducida en representación de Silvia de los tres hijos, todos Aróstica Araneda, al acoger la excepción de prescripción y, en su lugar, **se decide** que se rechaza la excepción opuesta y **se acoge** la demanda, únicamente en cuanto se condena al Servicio de Salud de Concepción a pagar la suma de \$200.000.000 a DDA y \$25.000.000 a su hermano y la misma suma a su hermana, a título de indemnización de perjuicios por daño moral.

II.- La suma antes señalada generará reajustes desde la fecha en que la presente sentencia quede ejecutoriada y devengará intereses corrientes para operaciones reajustables desde que el demandado incurra en mora, en el evento que ello aconteciere.

III.- Se confirma el referido fallo en cuanto acoge la excepción de prescripción respecto de la acción deducida en representación de Julio Aróstica Domínguez y Gladys Araneda Medina.

Se previene que la Ministra señora Sandoval estuvo por fijar en la cantidad de \$140.000.000 la indemnización que se debe pagar a DDA por concepto de indemnización del daño moral.

Acordado con el **voto en contra** del Abogado Integrante señor Quintanilla, quien fue del parecer de confirmar íntegramente el fallo en alzada, en virtud de los argumentos entregados a propósito del recurso de casación



de la forma.

Regístrese y devuélvase.

Redacción a cargo del Abogado Integrante señor Pallavicini y de la disidencia y prevención, sus autores.

Rol N° 43.583-2020.

Pronunciado por la Tercera Sala de esta Corte Suprema integrada por los Ministros (a) Sr. Sergio Muñoz G., Sra. María Eugenia Sandoval G., y Sra. Ángela Vivanco M., y los Abogados Integrantes Sr. Álvaro Quintanilla P., y Sr. Julio Pallavicini M. No firman, no obstante haber concurrido al acuerdo de la causa, los Abogados Integrantes Sr. Quintanilla y Sr. Pallavicini por estar ausentes. Santiago, 17 de noviembre de 2020.

SERGIO MANUEL MUÑOZ GAJARDO
MINISTRO
Fecha: 17/11/2020 17:47:01

MARIA EUGENIA SANDOVAL GOUET
MINISTRA
Fecha: 17/11/2020 17:47:01

ANGELA FRANCISCA VIVANCO
MARTINEZ
MINISTRA
Fecha: 17/11/2020 17:47:02



Autoriza el Ministro de Fe de la Excma. Corte Suprema

JORGE EDUARDO SAEZ MARTIN
MINISTRO DE FE
Fecha: 17/11/2020 18:12:21

En Santiago, a diecisiete de noviembre de dos mil veinte, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

JORGE EDUARDO SAEZ MARTIN
MINISTRO DE FE
Fecha: 17/11/2020 18:12:22

