

Santiago, tres de febrero de dos mil veintidós.

**Vistos:**

En estos autos Rol Corte Suprema N° 36.875-2021, caratulados "Aburto Bórquez, Patricia y otro con Hospital Clínico de Magallanes", juicio ordinario sobre indemnización de perjuicios, por sentencia de catorce de noviembre de dos mil veinte, el Segundo Juzgado de Letras de Punta Arenas rechazó la demanda en todas sus partes.

Apelada la sentencia por la parte demandante, una sala de la Corte de Apelaciones de Punta Arenas la revocó, únicamente en aquella parte que condenó en costas a los demandantes y, en su lugar, los eximió de dicha carga procesal, confirmándola en todo lo demás.

En contra de este último fallo, los actores dedujeron recursos de casación en la forma y en el fondo.

Se trajeron los autos en relación.

**Considerando:**

**I.- En cuanto al recurso de casación en la forma.**

**Primero:** Que el arbitrio de nulidad formal esgrime la causal del artículo 768 N°5, en relación al artículo 170 N°4 del Código de Procedimiento Civil, expresando que el tribunal omitió valorar la prueba documental y testimonial rendida por la parte demandante, cuya adecuada ponderación llevaba a concluir la existencia de la falta de servicio invocada. En efecto, de ella fluye que la paciente ingresó



sin escaras, mientras que ellas terminan siendo una causa concomitante de su muerte, lo cual no es analizado por el fallo, que no indica las razones por las cuales se rechaza esta alegación.

En este sentido, la paciente tenía derecho a la atención de salud, razón por la cual no era necesario rendir prueba sobre la obligación del hospital de entregar el tratamiento adecuado. Lo concreto es que ella estuvo inconsciente gran parte del tiempo y falleció por una infección producida dentro de la esfera de cuidado del recinto hospitalario, de lo cual es posible concluir que no hubo un adecuado manejo de su situación de salud, no se le realizó limpieza y cambio de pañales, como tampoco se tienen registros de cuidados anticipados o aplicación de puntajes para conocer previamente el alto riesgo de úlcera, todo lo cual conduce a entender configurados los presupuestos de la falta de servicio.

**Segundo:** Que el recurso no podrá ser admitido a tramitación, puesto que no fue preparado en los términos que exige el artículo 769 del Código de Procedimiento Civil. Dicha norma exige como requisito indispensable de admisibilidad del referido medio de impugnación, que quien lo entabla haya reclamado de la falta, ejerciendo oportunamente y en todos sus grados los recursos establecidos por la ley, lo cual no se verificó en la especie, puesto que el fallo impugnado, cuya nulidad no se



observó en su oportunidad, hizo íntegramente suyo el de primera instancia, en cuanto se refirió al fondo del asunto.

En efecto, las alegaciones de la recurrente se encuentran dirigidas al fallo de segunda instancia que confirmó el de primer grado, sentencia que, en consecuencia, tendría los mismos vicios formales invocados en esta ocasión, pero que no fue objeto de la impugnación de nulidad que ahora se intenta. De lo anterior se concluye que no se reclamó por el demandante oportunamente y en todos sus grados del vicio que actualmente reprocha, de modo que el recurso en análisis no puede prosperar.

#### **II.- En cuanto al recurso de casación en el fondo.**

**Tercero:** Que el arbitrio de nulidad sustancial denuncia la infracción de los artículos 1°, 6°, 7°; 19 N° 1 y 38 inciso 2° de la Constitución Política de la República, artículos 3°, 4° y 42 de la Ley N°18.575, artículos 38, 39 y 40 de la Ley N°19.966, artículo 19 del Código Civil, artículos 384 N°2, 428, 768 N° 5 en relación con el 170 N°4 del Código de Procedimiento Civil, normas reguladoras de la prueba, el espíritu general de la legislación y equidad natural, todo fundado en que el juez de la primera instancia no valoró la documental aportada y no concluyó que existiera falta de servicio, únicamente por la falta de un peritaje. En este sentido, no se consideró la relación causal entre la falta de limpieza del recinto hospitalario



y la muerte de la paciente, como tampoco que la prueba acompañada dejó en evidencia un incumplimiento de los protocolos existentes, todo lo cual configura la falta de servicio alegada.

**Cuarto:** Que, culmina, la influencia de los yerros jurídicos antes anotados en lo dispositivo del fallo resultó ser sustancial, por cuanto, de haberse aplicado correctamente las normas antes indicadas, se habría acogido la demanda, en razón del establecimiento de la responsabilidad invocada.

**Quinto:** Que los antecedentes se inician con la demanda deducida por Patricia Aburto Bórquez y Osvaldo Aburto Altamirano, en contra del Hospital Clínico de Magallanes, en razón de la atención recibida por Nancy Bórquez Oyarzún - madre y cónyuge de los actores, respectivamente - a partir del día 3 de junio de 2015, cuando es trasladada al Servicio de Urgencias del Hospital Clínico de Magallanes, llegando a las 16.00 horas. Se le diagnostica diabetes descompensada y queda hospitalizada. A las 20.00 horas el médico de turno informa a la familia que ella se encontraba en riesgo vital, quedando en la UTI y siendo trasladada al día siguiente en la UCI.

Expresan los demandantes que, mientras la paciente estuvo internada, no le cambiaban regularmente los pañales y, además, fue diagnosticada con desnutrición, que no padecía a su ingreso.



El 28 de junio de 2015 se observa en la paciente una escara sobreinfectada, lo cual les explicaron que era normal. Sin embargo, en los días posteriores esta escara se contamina y requiere aseos quirúrgicos.

Finalmente, fallece el día 13 de julio del mismo año, por un shock séptico.

Aseveran que los hechos anteriores configuran una falta de servicio de la demandada, quien no actuó, debiendo hacerlo, ante la circunstancia de sufrir la paciente una úlcera que podía prevenirse con cambios posturales guiados por el personal de salud, evitar la humedad, alimentación y otras medidas. Manifiestan que no se tomaron oportunamente los resguardos desde la detección de la sepsis, lo cual llevó a una sobreinfección detectada tardíamente.

Por último, aseguran que la desnutrición que sufrió la paciente, fue adquirida en el establecimiento.

Por estos motivos, demandan el daño moral causado, que avalúan en \$100.000.000 para cada uno de ellos.

**Sexto:** Que la sentencia de primera instancia pone énfasis en que la negligencia alegada se hace consistir en el fallecimiento por shock séptico y sobreinfección, respecto de las cuales la demandante rindió la testimonial del médico Juan Santana Oyarzo, quien efectuó un informe que denominó metapericial y, al declarar acerca de la relación de causalidad, explicó que la detección precoz y el manejo efectivo de las úlceras por presión pudieron



haber evitado el fallecimiento, el cual se debió a un problema de tipo infeccioso, que evolucionó durante la estadía en el hospital, concluyendo que fue el manejo de la lesión que, en último término, provocó la cadena de eventos que culminó con la muerte.

Sin embargo, el testigo reconoció que al elaborar el informe faltaban los registros de enfermería, aun cuando indicó que no influyen en las conclusiones.

Por su parte, la demandada rindió la testimonial de personal de la Unidad de Pacientes Críticos del Hospital, en el sentido que la muerte se debió a una falla multisistémica. Explican los profesionales que, para tratar el shock, es necesario usar fármacos vasoactivos, que privilegian los órganos nobles como el cerebro y el corazón, en desmedro de otros como la piel.

Con estos antecedentes, razona el fallo que no es posible tener por justificada la falta de servicio invocada, en tanto ellos revelan que en la Unidad de Pacientes Críticos, a través de sus facultativos, se otorgó a la paciente la atención de salud requerida, de manera eficiente y eficaz. En efecto, se evaluó el riesgo de úlcera por presión y se adoptaron las medidas respectivas, lesión que evoluciona determinada por la condición de gravedad del ingreso. Al respecto, corresponde considerar que el testigo de la parte demandante reconoció que no tuvo a la vista los registros de enfermería, en que constan las



medidas concretas y evaluación respecto de la lesión, lo que sin duda controvierte la conclusión a que arriba. Además, soslaya sin explicaciones, los datos de la ficha clínica en cuanto al cuadro de infección de ingreso, lo que deviene en un testimonio parcial.

Todas estas razones llevan a presumir que la muerte de la paciente no fue causada por la falta de servicio del demandado y no tiene su raíz en la falta de atención adecuada y oportuna, motivos por los cuales la demanda es rechazada.

El fallo es confirmado, sin modificaciones de fondo, por la Corte de Apelaciones de Punta Arenas.

**Séptimo:** Que esta Corte 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 aquel no funciona debiendo hacerlo y 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.

**Octavo:** Que, en relación con la responsabilidad del Estado en materia sanitaria, resulta útil tener presente que el artículo 38 de la Ley N° 19.966 en sus dos primeros incisos establece: "*Los órganos de la Administración del*



*Estado en materia sanitaria serán responsables de los daños que causen a particulares por falta de servicio.*

*"El particular deberá acreditar que el daño se produjo por la acción u omisión del órgano, mediando dicha falta de servicio."*

A su vez, el artículo 41 del mismo cuerpo normativo preceptúa: *"La indemnización por el daño moral será fijada por el juez considerando la gravedad del daño y la modificación de las condiciones de existencia del afectado con el daño producido, atendiendo su edad y condiciones físicas."*

*"No serán indemnizables los daños que se deriven de hechos o circunstancias que no se hubieran podido prever o evitar según el estado de los conocimientos de la ciencia o de la técnica existentes en el momento de producirse aquéllos."*

**Noveno:** Que sobre el artículo 38 ya transcrito, esta Corte también ha resuelto: *"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 esta materia, la cual incorpora 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"* (CS Rol 9554-2012, considerando undécimo).

A su vez, este Máximo Tribunal ha sostenido, respecto de la misma disposición, que su atenta lectura permite concluir *"que para que nazca la responsabilidad en materia sanitaria deben concurrir copulativamente los requisitos establecidos expresamente en la mencionada norma, esto es, la existencia de falta de servicio del respectivo Servicio de Salud, que haya causado un daño y que éste sea imputable al mismo. Ello es claro, pues la norma en comento señala justamente en su inciso 2° que se debe acreditar - en este caso por los actores - que el daño se produjo por la acción u omisión del órgano, mediando falta de servicio."* (CS Rol 355-2010, considerando décimo tercero).

También ha de tenerse en cuenta que, como restricción adicional a la procedencia de la demanda respectiva, ha de satisfacerse el requisito previsto en el artículo 41 inciso segundo de la citada Ley N° 19.966 de acuerdo al cual *"No serán indemnizables los daños que se deriven de hechos o circunstancias que no se hubieran podido prever o evitar según el estado de los conocimientos de la ciencia o de la técnica existentes en el momento de producirse aquéllos."*

**Décimo:** Que, precisado el contexto normativo a la luz del cual corresponde analizar los hechos, aparece del mérito de los antecedentes, como un hecho reconocido en la contestación de la demanda, que al ingreso de la paciente a



la Unidad de Pacientes Críticos, ella fue catalogada como de alto riesgo de úlcera por presión y escara, dado el diagnóstico que presentaba y el tratamiento indicado, expresando el recinto hospitalario que inició medidas de prevención, a pesar de lo cual la úlcera por presión finalmente apareció, siendo constatada el día 9 de junio de 2015.

A continuación, aun cuando la demandada insiste en afirmar que la paciente falleció de un paro cardiorrespiratorio, a consecuencia de las múltiples enfermedades que padecía, lo cierto es que de la lectura del Certificado de Defunción allegado por los actores, aparece como causa de muerte "*shock séptico/escara sacra sobreinfectada/neuropatía paciente crítico*", de lo cual queda en evidencia que la sepsis fue parte de aquellos motivos que llevaron al fallecimiento.

En este orden de ideas, el reproche no se centra en la aparición de la escara, puesto que éste era un escenario previsible según lo reconoció la propia demanda, atendido el diagnóstico y tratamiento al que fue sometida la paciente; la falta de servicio radica en que, si bien se adoptaron medidas preventivas, éstas no fueron efectivas para impedir, no sólo la infección de la escara, sino una sobreinfección que cobró una magnitud tal para llegar a constituir una de las causas de muerte de la paciente.



**Undécimo:** Que a lo anterior se suma la circunstancia, también reconocida, de que los diagnósticos de ingreso al recinto hospitalario no contemplaron de manera alguna la desnutrición, la cual se constató el día 10 de junio de 2015 y, en consecuencia, existen antecedentes que permiten entender que se gatilló mientras la paciente se encontraba al cuidado del establecimiento.

**Duodécimo:** Que los hechos antes anotados constituyen una prestación tardía y deficiente del servicio, que trajo consigo un empeoramiento de las condiciones de la paciente mientras se encontraba bajo la custodia del centro de salud demandado, erigiéndose así como causa directa su fallecimiento y, consecuentemente, del daño causado a los actores.

**Décimo tercero:** Que, por tanto, al no resolverlo así, los sentenciadores de segunda instancia han incurrido en infracción al artículo 38 de la Ley N°19.966, yerro jurídico que ha tenido influencia sustancial en lo dispositivo del fallo, por cuanto motivó el rechazo de una demanda que debió ser acogida, razón por la cual esta Corte procederá a acoger el recurso de casación en el fondo, por este motivo.

Y visto, además, lo dispuesto en los artículos 764, 765, 766, 767, 785, 805 y 806 del Código de Procedimiento Civil, se declara que **se rechaza** el recurso de casación en la forma y **se acoge** el recurso de casación en el fondo



entablado por la parte demandante, en contra de la sentencia de catorce de abril de dos mil veintiuno, rectificadora por resolución de fecha diecinueve del mismo mes y año, dictada por la Corte de Apelaciones de Punta Arenas, la que por consiguiente es nula y se la reemplaza por la que se dicta separadamente y a continuación.

Redacción a cargo del Ministro señor Carroza.

Regístrese.

Rol N° 36.875-2021.

Pronunciado por la Tercera Sala de esta Corte Suprema integrada por los Ministros (as) Sr. Sergio Muñoz G., Sra. Ángela Vivanco M., Sra. Adelita Ravanales A., Sr. Mario Carroza E., y por el Abogado Integrante Sr. Diego Munita L. No firma, no obstante haber concurrido al acuerdo de la causa, el Abogado Integrante Sr. Munita por no encontrarse disponible su dispositivo electrónico de firma.





QLWGXZXLV

Pronunciado por la Tercera Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros (as) Sergio Manuel Muñoz G., Angela Vivanco M., Adelita Inés Ravanales A., Mario Carroza E. Santiago, tres de febrero de dos mil veintidós.

En Santiago, a tres de febrero de dos mil veintidós, se incluyó en el Estado Diario la resolución precedente.

