

Santiago, veintiséis de mayo de dos mil veintitrés.

Vistos y teniendo presente:

En estos autos, rol de esta Corte Suprema N° 94.300-2021, caratulados "*Osorio Osorio Luis y otra con Servicio de Salud Aconcagua y otro*", la parte demandante dedujo recurso de casación en el fondo en contra de la sentencia de segunda instancia dictada por la Corte de Apelaciones de Valparaíso el 19 de noviembre de 2021, que confirmó la sentencia de primera instancia pronunciada el 15 de diciembre de 2020 por el Primer Juzgado de Letras de San Felipe, que rechazó la demanda principal de indemnización de perjuicios por falta de servicio, así como las demandas indemnizatorias subsidiarias por responsabilidad contractual y extracontractual.

En la especie, doña Aracely del Pilar Aravena Donoso y don Luis Hernán Osorio Osorio, por sí y en representación de su hija menor de edad D.I.O.A., dedujeron las acciones antes mencionadas en contra del Hospital "San Camilo" de San Felipe y del Servicio de Salud de Aconcagua, explicando que, el 26 de febrero de 2014, doña Aracely Aravena ingresó a aquel recinto asistencial para dar a luz a su hija D.I.O.A., según lo programado, con 41 semanas de gestación, luego de un embarazo normal.

Agregaron que, luego del chequeo de rigor, la señora Aravena Donoso firmó el consentimiento informado para



someterse conjuntamente a una cesárea y a una esterilización quirúrgica. Sin embargo, a eso del mediodía, se le suministró misoprostol para inducir el parto natural, provocándole contracciones que se tornaron insostenibles, sin obtener respuesta sobre la razón del cambio del procedimiento. En ese contexto, acusa haber sido revisada y examinada mediante tactos vaginales por diversas personas, algunas de ellas estudiantes que realizaban prácticas o pasantías.

Precisaron que, a eso de las 15:30 horas, se inició el parto natural, sin aplicación de anestesia, no permitiéndose el ingreso al pabellón del padre de la criatura, pese a contar con autorización previa.

Acotaron que se consignó en la ficha clínica que el nacimiento se produjo "*con retención de hombros y difícil extracción*". La niña nació cianótica, sin respirar ni llorar, siendo derivada a la sala de reanimación. Por su parte, la madre sufrió sangramientos y desgarros que ameritaron suturas sin anestesia, desmayándose producto del dolor. Momentos después, don Luis Osorio pudo ver a la niña, percatándose que su brazo derecho se encontraba caído e inmóvil, junto con manifestar dolor al roce y al tacto. Consultado, el personal médico le indicó que aquella situación era normal en un parto difícil, y que se revertiría dentro de siete días.



Refirieron que madre e hija permanecieron hospitalizadas por seis días, lapso durante el cual la inmovilidad y el dolor en el brazo de la niña persistió, así como las múltiples rondas y observaciones por médicos, internos y estudiantes, sin que se sometiese a la niña a exámenes especializados para determinar la razón de su padecimiento. Sólo cumplidos tres meses de edad, y luego de reiterados requerimientos al hospital sin una respuesta satisfactoria, la niña fue derivada al Centro de Rehabilitación de Cajales, establecimiento donde un médico fisiatra le diagnosticó una posible lesión en los ligamentos del brazo, y la derivó al Instituto de Rehabilitación Infantil de Valparaíso (Teletón), centro donde la niña fue sometida a nuevos exámenes médicos que arrojaron como diagnóstico: *"plexopatía braquial derecha que compromete territorio C1 a T1, con denervación parcial moderada a severa y escasos signos de reinervación"*.

Argumentaron que, el 14 de noviembre de 2014, D.I.O.A. fue sometida a una cirugía reparatoria en la Clínica Indisa, buscando reconstruir los ligamentos de su brazo. Si bien dicho procedimiento fue exitoso, mantiene una gran dificultad para tomar todo tipo de cosas, apoyarse y equilibrarse, siendo informados por la Teletón que nunca recuperará totalmente la movilidad de la extremidad, y que, incluso, ésta crecerá menos que su



brazo izquierdo, no descartándose la necesidad de nuevas cirugías.

Agregaron que, a la época de la demanda, la niña contaba con un dictamen de la COMPIN que daba cuenta de una discapacidad de un 30%, bajo un diagnóstico definitivo de "*parálisis braquial obstétrica derecha C5 T1*".

Invocaron, para fundar su acción principal, el estatuto especial de responsabilidad por falta de servicio, extraído de los artículos 1, 2, 4, 5, 6, 7, 19, numeral 1°, y 38 de la Constitución Política de la República, artículos 4 y 44 de la Ley N° 18.575, y el Título III de la Ley N° 19.966, postulando que aquel factor especial de imputación se configura, en este caso, de dos maneras diversas: **(i)** por las lesiones perinatales sufridas por la niña D.I.O.A.; y, **(ii)** por los malos tratos recibidos por la madre y por la hija antes, durante y después del parto, constitutivos de violencia obstétrica.

De conformidad con la rectificación del libelo realizada mediante la presentación de 23 de julio de 2018, solicitaron que se condene a las demandadas a pagar en favor de los actores una indemnización total de \$200.000.000, desglosados en \$180.000.000 para resarcir los graves perjuicios físicos y psicológicos causados a



su hija, y \$10.000.000 para cada uno de los padres, con reajustes, e intereses, o bien la suma que se determine.

Cabe señalar que en el primer y segundo otrosí del mismo escrito se desarrollaron las demandas indemnizatorias subsidiarias por responsabilidad contractual y extracontractual, respectivamente, acciones que, no habiendo sido acogidas, son ajenas al recurso de casación que aquí se analiza por no haber sido incluidas en lo petitorio de este arbitrio.

Al contestar, los demandados, conjuntamente, instaron por el rechazo de la acción o, en subsidio, por la disminución de la indemnización que se pretende.

Aclararon, en cuanto a los hechos, que al momento de su ingreso la paciente acompañó una ecografía realizada dos días antes, examen que indicaba una estimación del peso fetal de 3,984 kg, sin patologías aparentes. En ese contexto, se ordenó la hospitalización de la madre e, inmediatamente, se le suministró misoprostol para inducir el parto natural, no siendo efectivo que se haya programado un parto por cesárea, por cuanto no se cumplían las condiciones previstas en el "*Protocolo Clínico para la Indicación de Cesárea*", de julio de 2010, vigente a la época de los hechos. Por otro lado, si bien la madre solicitó la práctica de una esterilización quirúrgica y firmó un consentimiento informado para aquel fin, dicho procedimiento se encontraba condicionado a que



las circunstancias médicas derivaran en la necesidad de concretar el parto por cesárea. De no ser así, la esterilización sería programada para los días siguientes.

Adicionaron que, al momento del ingreso de la madre a la sala de parto, el feto se encontraba en correcta posición, de cabeza y encajado. Sin embargo, no fue posible su extracción inmediata, puesto que, una vez expulsada la cabeza, éste presentó retención de hombros en la pelvis materna, complicación que era imprevisible y que tiene una incidencia que oscila entre 1 de cada 10.000 recién nacidos con menos de 3.500 gramos, hasta 16 de cada 1.000 recién nacidos con más de 4.000 gramos, detallando que, al nacer, la niña D.I.O.A. pesó 4.360 gramos, por debajo del umbral de 4.500 gramos establecido por la Guía Perinatal del Ministerio de Salud como condición de riesgo por macrosomía fetal.

Relataron que, en tales circunstancias, la matrona intentó girar el feto para liberarlo, sin éxito. Ante ello, llamó al ginecólogo de turno, decidiéndose iniciar la maniobra denominada "Mc Roberts", consistente en la flexión de las piernas de la madre levantando los muslos hasta el abdomen, complementada con la maniobra "Mazzanti", que conlleva la presión de la zona supra púbrica con la palma o puño, unido a la práctica de una episiotomía, reconociendo que se trató de un parto "doloroso", ejecutado sin anestesia ante la imposibilidad



de inducir tal condición una vez iniciado el procedimiento. El línea con lo narrado, ratificaron que el padre inicialmente ingresó a la sala de partos, pero debió hacer abandono de ella para facilitar las maniobras de urgencia que se estaban realizando.

Alegaron la ausencia de culpa o de falta de servicio, por cuanto la lesión sufrida por la menor se habría producido por circunstancias no imputables al personal del Servicio demandado, quienes actuaron de modo eficiente, oportuno y ajustado a la *lex artis*. En concreto, aseveraron que no se omitió el parto por cesárea, sino que dicho procedimiento no era médicamente procedente, mientras que tampoco se efectuaron malas maniobras, sino que se ejecutaron los procedimientos ordenados por la literatura médica, logrando salvar la vida de la niña.

Invocaron, acto seguido, la interrupción del nexo causal, puesto que se está frente a la concreción de un riesgo inherente a la actividad médica, consistente, en específico, en una "urgencia obstétrica", externalidad que el personal que atendió a la gestante no estaba en condiciones de prever, agregando que, con posterioridad al alta, la madre rechazó la atención kinesiológica que pudo haber mejorado las chances de recuperación de la niña, circunstancia que catalogan como exposición imprudente al daño.



Finalmente, cuestionaron la existencia y el monto de la indemnización requerida por los actores, así como la procedencia de los reajustes, intereses y costas mencionadas en el libelo.

La sentencia de primera instancia rechazó la demanda indemnizatoria por no haberse probado sus presupuestos.

Recordó el fallo que el artículo 38 de la Ley N° 19.966 exige a quien lo alega acreditar los hechos constitutivos de falta de servicio, carga que, en la especie, no fue satisfecha, reprochando a los demandantes haber acompañado, como prueba documental, únicamente las ecografías previas al parto y antecedentes que dan cuenta de la discapacidad resultante en la menor, unido a la declaración de dos testigos de oídas.

La sentencia de segunda instancia confirmó íntegramente el fallo de primer grado.

Respecto de esta decisión, los demandantes dedujeron recurso de casación en el fondo.

Se trajeron los autos en relación.

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, al conocer este tribunal del presente asunto por la vía del recurso de casación interpuesto, encontrándose el proceso en estado de acuerdo, se ha advertido que la sentencia podría adolecer de un vicio de aquellos que dan lugar a la casación en la forma y



respecto de los cuales el artículo 775 del Código de Procedimiento Civil autoriza para proceder de oficio.

SEGUNDO: Que, como se describió en lo expositivo, la decisión del grado se sustentó en la insuficiencia de la prueba documental y testimonial rendida por los demandantes para acreditar la falta de servicio, en tanto factor de imputación necesario para la declaración de responsabilidad fiscal.

TERCERO: Que, tal es así, que el motivo décimo sexto del fallo de primer grado, contenedor de la razón de la decisión, a la letra se señala: "*Que, la prueba rendida por los actores resulta insuficiente, a juicio de este sentenciador, para acreditar y establecer la falta de servicio denunciada conforme a la normativa ya reseñada. En efecto, han acompañado al proceso prueba documental, reseñada en el motivo octavo, consistente en ecografías previas al parto y antecedentes que solo dan cuenta de la discapacidad resultante en la menor luego del trabajo de parto. Asimismo, la testimonial rendida, consistente en la declaración de dos testigos que manifiestan que solo tienen conocimiento de los hechos por 'comentarios expresados por los propios demandantes, Aracely del Pilar Aravena Donoso y Luis Hernán Osorio Osorio, en cuanto a que el parto sería y debía hacerse por cesárea' y 'que había habido problemas en el parto sin que el tratamiento programado se haya ejecutado en forma correcta'*. Sin que,



por otro lado, se haya agregado o aportado alguna otra prueba que permitiese arribar a lo que concluyen los actores en su demanda, motivos por los cuales la demanda de indemnización por falta de servicio será rechazada”.

CUARTO: Que, sin embargo, más allá de lo que se pueda decir sobre la asignación del peso de la prueba en este tipo de pleitos, lo cierto es que en el considerando noveno del mismo fallo se reseña la prueba rendida por los demandados, incluyendo, como antecedentes documentales, la ficha clínica de la niña D.I.O.A. en el Hospital de San Felipe y en el Centro de Rehabilitación Integral de dicho nosocomio, la ficha clínica de la madre en el hospital, y la auditoria clínica efectuada al centro asistencial con motivo de los hechos, entre otros, unido a la declaración de tres testigos, antecedentes, todos, que no fueron analizados por los jueces de instancia a la hora de estudiar la concurrencia de falta de servicio en el obrar del órgano demandado y sus funcionarios.

QUINTO: Que, en efecto, de lo constatado más arriba se advierte que la sentencia impugnada incurrió en la causal de nulidad prevista en el artículo 768, numeral 5°, en relación con el artículo 170, numeral 4°, ambos del Código de Procedimiento Civil, al omitir toda consideración a la prueba rendida por los demandados, bajo la incorrecta premisa de limitar la prueba a ser



valorada a aquella rendida por la parte sobre la cual pesaba la carga probatoria, desconociendo que, por el mandato contenido en el artículo 160 del Código antes citado, la sentencia se debe pronunciar conforme al mérito del proceso, entendiendo por tal al conjunto de antecedentes allegados por las partes u ordenados por el tribunal, en su integridad.

SEXTO: Que el yerro antes descrito ha influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo, pues, al desechar la acción sin un análisis completo de los antecedentes relacionados con hechos sustanciales para la adecuada resolución de la contienda, se ha tornado incierta la corrección jurídica de la decisión.

SÉPTIMO: Que, lo anteriormente expuesto, autoriza a esta Corte, al no existir otro medio idóneo para corregir la deficiencia procesal comprobada, para casar de oficio la sentencia de segunda instancia por adolecer del vicio que se hizo notar.

De conformidad, asimismo, con lo que disponen los artículos 764, 765, 768, 775 y 786 del Código de Procedimiento Civil, **se casa de oficio** la sentencia de diecinueve de noviembre de dos mil veintiuno, fallo que, por consiguiente, **es nulo** y es reemplazado por aquel que se dictará a continuación.

Atendido lo resuelto, resulta innecesario pronunciarse sobre el recurso de casación en el fondo



deducido en lo principal de la presentación folio N°
275091-2021.

Regístrese.

Redacción a cargo del Abogado Integrante Sr. Ruz.

Rol N° 94.300-2021.

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. Gonzalo Ruz L. No firman, no obstante haber concurrido a la vista y al acuerdo de la causa, los Ministros Sr. Muñoz por estar con feriado legal y Sra. Vivanco por estar con permiso.



Pronunciado por la Tercera Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros (as) Adelita Inés Ravanales A., Mario Carroza E. y Abogado Integrante Gonzalo Enrique Ruz L. Santiago, veintiséis de mayo de dos mil veintitrés.

En Santiago, a veintiséis de mayo de dos mil veintitrés, se incluyó en el Estado Diario la resolución precedente.

