

Santiago, siete de agosto de dos mil veinte.

Vistos:

En estos autos Rol N° 360-2020, caratulados "Gutiérrez Cáceres, Nathalie con Servicio de Salud Metropolitano Sur y Hospital Barros Luco Trudeau", sobre juicio de hacienda de indemnización de perjuicios por falta de servicio, seguidos ante el Segundo Juzgado Civil de San Miguel, 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 deducido por la parte demandante, en contra de la sentencia dictada por la Corte de Apelaciones de San Miguel que confirmó aquella apelada que rechazó la demanda.

Encontrándose la causa en estado, se trajo para dar cuenta.

Considerando:

Primero: Que el recurso denuncia que la sentencia impugnada infringe los artículos 1698 del Código Civil, 409 a 425 del Código de Procedimiento Civil, específicamente los artículos 411 y 414 del mismo código (sic), y artículos 38 y 41 de la Ley N° 19.966.

Explica que los yerros denunciados se relacionan con la forma en que la contraparte rindió su prueba testimonial y la valoración que los sentenciadores de primera y segunda instancia le otorgaron a dicha prueba, infringiendo las



normas reguladoras de la prueba. Precisa que, a través de la declaración de dos testigos presentados por la parte demandada, el Tribunal de primer grado en el considerando trigésimo sexto tiene por acreditado que la infección del hijo no nacido de la demandante, finalmente fallecido, se produjo por un patógeno que se encontraba al interior del cuerpo de la madre y que no se trasmite por superficies sucias. Sin embargo, asegura que esos testimonios más bien dan cuenta de verdaderos informes periciales, desde que los referidos testigos detentaban la calidad de Jefe del Servicio de Obstetricia y Ginecología del Hospital Barros Luco Trudeau y Jefe del Servicio de Neonatología del mismo hospital.

Asegura que cada uno de los hechos que la sentenciadora estima probados a partir de la prueba testimonial rendida por la parte demandada, sólo podrían ser acreditados por una persona ajena al proceso, que cuente con los conocimientos técnicos sobre la materia, esto es, que fuera efectivamente un perito, requisitos que no cumplen los testigos de la demandada, desde que son funcionarios que prestan servicios dentro del Hospital Barros Luco Trudeau, por lo que la imparcialidad de sus declaraciones se encuentra condicionada.

Agrega que el sentenciador de primera instancia, erradamente, resolvió rechazar la inhabilidad alegada en su



contra, lo que importó que esta prueba fuera valorada como una auténtica prueba pericial, lo que constituye un vicio del procedimiento, pues su designación no se ciñó a las reglas de nombramiento de peritos previstas en los artículos 414 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, sin que se le haya otorgado a la demandante la oportunidad de participar en su nombramiento y entrega de antecedentes para dictaminar.

Además, señala que no es posible asignarle valor probatorio propio de la prueba pericial a la testimonial rendida durante el proceso, en que la prueba principal de conocimiento por parte de esos testigos, fue un documento previo, la ficha clínica, que la contraparte nunca acompañó al proceso, incumplimiento la diligencia probatoria decretada como medida para mejor resolver, circunstancia que resta toda seriedad y menoscaba la veracidad de sus afirmaciones, pese a lo cual los jueces de fondo la consideraron para descartar la falta de servicio alegada.

Asegura que, la forma en que se rindió la prueba testimonial por parte de la demandada, que en realidad fue una prueba pericial sin cumplir con los requisitos que señalan los artículos 411 y 414 del Código de Procedimiento Civil, ha permitido que se haya alterado la regla del onus probandi que se encuentra regulado en el artículo 1698 del Código Civil en relación con la decisión que tomaron los



sentenciadores del fondo al concluir que la parte demandante no rindió probanza suficiente para acreditar la falta de servicio alegada, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 38 de la Ley N° 19.966, situación que no sería tal, si se considera que uno de los principales motivos para desestimar la demanda fue el convencimiento que alcanzaron los jueces en base a una prueba testimonial viciada.

Segundo: Que, al explicar cómo los yerros denunciados han influido en lo dispositivo del fallo, señala que ellos han sido sustanciales, pues de no haberse incurrido en ellos, la sentencia recurrida habría revocado la sentencia apelada y decidido, en su lugar, acoger la demanda.

Tercero: Que, antes de analizar los referidos yerros en los que se sustenta el arbitrio de nulidad substancial en examen, conviene precisar que los jueces de fondo dieron por establecidos los siguientes hechos:

1. Doña Nathalie Gutiérrez Cáceres, el día 07 de diciembre de 2012, ingresó al Servicio de Maternidad de Alto Riesgo del Hospital Barros Luco Trudeau, debido a su diagnóstico de rotura de membrana con un embarazo de 23 semanas de gestación.

El día 19 de diciembre de 2012 a las 08:30 horas, se contó con resultado de examen de laboratorio que indicó un



nivel de leucocitos en sangre para la demandante, de 16.000.

El día 29 de diciembre de 2012 a las 11:13 horas fue visitada por médicos residentes de turno, presentando alza febril y contracciones uterinas, se planteó realizar examen amniocentesis -el cual no se practicó- y el jefe de turno, indicó traslado a parto a las 12:15 horas, realizándose cesárea a las 13:53 horas con 26+3 semanas de gestación, falleciendo el hijo de la demandante a las seis horas.

2. En el mes de julio de 2013 un psiquiatra diagnosticó a la demandante con episodio depresivo grave con psicosis, en razón del proceso de duelo complicado desde el fallecimiento de su hijo.

3. El Ministerio de Salud ha impartido recomendaciones para el manejo de pacientes con rotura de membranas y, específicamente, el cuidado y tratamiento a pacientes con menos de 24 semanas de gestación y, con más de 24 semanas y menos de 34 semanas de gestación.

4. Conforme a las recomendaciones contenidas en la Guía Clínica Prevención de Parto Prematuro, los datos anotados en las piezas de la ficha clínica se advierte que la sugerencia del Ministerio de Salud para pacientes como la actora y para el tiempo en que fue internada, es decir, el día 07 de diciembre para cuando su embarazo era de 24 semanas, los procedimientos médicos estaban encaminados en



la búsqueda y tratamiento de infecciones, no constando que ello se efectuara sino los días 19 y 28 de diciembre de 2012, para cuando ya había cumplido con las 24 semanas de gestación, época en que según las recomendaciones del Ministerio de Salud los procedimientos médicos estaban encaminados a controlar signos vitales y se practicara control obstétrico cada 6-8 horas, lo cual no se cumplió entre las 08:55 horas del día 28 de diciembre y el día 29 del mismo mes a las 11:13 horas.

Lo que sí se acató fue que los días 19 y 28 de diciembre de 2012, a la actora se le practicaron exámenes de laboratorio y los resultados del recuento de leucocitos en sangre fue, de 16.000 por mm y 10.130 por mm, respectivamente, arrojando en la segunda ocasión un rango inferior al que la Guía Clínica indica como sugerente de infección y a las 11:13 horas del día 29 de diciembre, cuando también se le sometió a examen de laboratorio, registró 16.260/mm, siendo trasladada a parto transcurrida una hora de contar con tal información, practicándosele la cesárea sin proceder a la realización de amniocentesis, para el cual la demandante había ya dado su consentimiento. Por consiguiente, se aplicó la recomendación de interrumpir el embarazo de la demandante cuando había alcanzado las 26 semanas de gestación, ante el



indicador - cantidad de leucocitos en sangre- de una posible infección intra-amniótica.

5. La causa inmediata de muerte del hijo de la demandante fue shock séptico irreversible, como consecuencia de sepsis connatal por *Escherichia coli*, debido a corioamnionitis aguda, del cual la mujer es la portadora y que, al encontrarse rota la membrana, se produce contaminación del líquido amniótico y posterior infección al recién nacido.

Cuarto: Que, para desechar la demanda, los sentenciadores del fondo estimaron que no se logró acreditar la falta de servicio demandada.

Sobre el particular, en el considerando trigésimo noveno de la sentencia de primera instancia, confirmado por el Tribunal de alzada, se concluyó: *"la actora ha imputado falta de servicio a las demandadas, primeramente, aseverando que los baños que le correspondió usar durante el periodo en que permaneció hospitalizada en el centro asistencial Barros Luco Trudeau, estaban sucios... afirmación, no ha sido probada y además, ha sido negada por las demandadas y explicado por sus testigos, que la infección que provocó la muerte del hijo de la actora, proviene de un germen que habita y se coloniza en el propio cuerpo de la madre, más cercano a la cavidad uterina, que*



se encuentra expuesta al exterior, en razón de la rotura de la membrana..."

Además, en el considerando cuadragésimo de la misma sentencia, se sostuvo: "si bien a priori constituye falta de observancia a recomendaciones dadas por la autoridad sanitaria, no son de la entidad necesaria para ser calificadas como constitutivas de falta de servicio, dado que para el día 29 de diciembre de 2012 y a la hora en que conforme la prueba de autos, la demandante presentó sintomatología propia de estar siendo afectada por una infección intra- amniótica, el personal, dispuso a la hora siguiente su traslado a pre parto, para la práctica de una cesárea, la cual se realizó, dos horas después de contar con el resultado de leucocitos en sangre". En el considerando siguiente, se sentenció: "Que, los hechos de la causa demuestran que el personal del Hospital Barros Luco Trudeau, al menos en los controles que realizó a la actora, entre los días 28 y 29 de diciembre de 2012, no observó la periodicidad que se le recomienda, lo que sí efectuó en un tiempo que puede catalogarse como razonable, fue adoptar el procedimiento de interrupción del embarazo ante el resultado de la cantidad de leucocitos en sangre".

Finalmente, en el considerando cuadragésimo segundo, se concluyó: "Que la actividad probatoria de la demandante, sobre quien pesaba la carga, no ha demostrado



que fueran desoídos síntomas claros de determinada patología o que no se le realizó un examen indispensable y vital, y que con motivo de ello, es que su hijo falleció, teniendo en cuenta que los testigos de la demandada y la documental que aportó, explicaron que el lamentable fallecimiento del bebé, se debió a una infección causada por un germen que habita usualmente en el cuerpo femenino y puntualmente, en la zona genital”.

Quinto: Que, atendido los términos del arbitrio resulta adecuado comenzar su análisis haciendo una breve referencia a la infracción de normas reguladoras de la prueba. Al respecto cabe consignar que como lo ha reconocido reiteradamente esta Corte, se entienden vulneradas aquellas, 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. Por ello, no son



susceptibles de ser revisadas por la vía de la casación las decisiones de los sentenciadores basadas en disposiciones que les otorgan libertad en la valoración de los diversos elementos probatorios.

Sexto: Que, en cuanto a las infracciones denunciadas a los artículos 409 a 425 del Código de Procedimiento Civil, y particularmente a los artículos 411 y 414 del mismo Código, se debe señalar que más allá de la determinación respecto de si tales normas tienen o no la calidad de reguladoras de la prueba -pues sólo el artículo 425 señalado reviste tal carácter- resulta pertinente consignar que de la sola exposición del arbitrio fluye que las alegaciones de la parte recurrente no dicen relación con una eventual vulneración conforme a los parámetros expuestos en el considerando precedente, sino que descansan más bien en la disconformidad con el valor que asignaron los sentenciadores a la prueba rendida en la causa.

En efecto, a pesar del esfuerzo de la parte recurrente por demostrar que existió un error al asignarle valor probatorio otorgado por la ley a la testimonial rendida en autos por la demandada, lo cierto es que subyace en sus argumentaciones una disconformidad con el proceso de ponderación realizado por los jueces del grado, asilándose en la tesis que más bien se trataría de verdaderos informes periciales. En este punto, cabe resaltar que la aspiración



de la recurrente respecto que sea este tribunal de casación el que realice una nueva valoración de la prueba testimonial es patente cuando esgrime que a través de sus declaraciones aparece evidente que los testigos, funcionarios del hospital demandado, carecen de imparcialidad, pues el examen de tal materia requiere inequívocamente de una ponderación de las declaraciones de estos testigos. Es más, la afirmación genérica sobre la que se erige el arbitrio, esto es, que todos los incumplimientos y el daño alegado por su parte se encuentra acreditado, requiere de una actividad valorativa, pues, como se expuso, los sentenciadores al ponderar otros elementos probatorios asientan hechos distintos a los alegados por la demandante. Así, en el recurso subyace una petición respecto que sea esta Corte la que realice la actividad valorativa confrontando los distintos medios de prueba. Sin embargo, sobre tal punto, sólo resta recordar que se ha establecido invariablemente, por la doctrina y la jurisprudencia, que el tribunal de casación no podría al pronunciarse sobre un recurso de nulidad de fondo, discutir el valor que el tribunal de la instancia correspondiente ha atribuido a la prueba allegada por las partes en relación con sus derechos ejercitados en juicio.

Séptimo: Que, asentado lo anterior, no cabe sino rechazar la vulneración del resto de las normas esgrimidas



por la recurrente, esto es, los artículos 1698 del Código Civil y 38 y 41 de la Ley N° 19.966, puesto que su conculcación se asienta sobre la alegación de haberse probado por la actora todos y cada uno de los incumplimientos denunciados en el libelo. En este punto el arbitrio de nulidad sustancial se desarrolla a partir de premisas distintas a las contenidas en el fallo que se revisa, pretendiendo modificar los presupuestos fácticos establecidos por los sentenciadores, sin que se hubiese comprobado infracción de normas reguladoras de la prueba. En efecto, los referidos yerros jurídicos se desarrollan sobre supuestos fácticos esenciales que no han sido establecidos por el sentenciador, como lo son todas aquellas circunstancias de hecho relacionadas con los incumplimientos específicos denunciados en la demanda, reproducidos en lo que interesa al recurso, en el fundamento segundo de la sentencia recurrida, ninguno de los cuales ha sido asentado por los jueces del grado.

En este aspecto se debe consignar que el recurso desconoce que los supuestos fácticos de la causa son sólo los determinados por los jueces del fondo en su sentencia. Aquellos no pueden ser variados por este tribunal de casación, desde que su labor consiste en revisar la legalidad de una sentencia, esto es, su conformidad con la ley, pero sólo en cuanto ella ha sido aplicada a los hechos



establecidos por los jueces del grado. La única forma en que los hechos podrían ser revisados por la Corte de casación sería mediante la denuncia y comprobación de infracción de disposiciones reguladoras de la prueba, reglas que determinan parámetros fijos de apreciación de su mérito, lo que, como se razonó, no se han configurado en la especie.

Octavo: Que, en armonía con lo que se ha expuesto, puede inferirse que el recurso de casación de fondo se construye contra los hechos del proceso establecidos por los sentenciadores del mérito y que se intenta su éxito proponiendo supuestos fácticos diversos de aquellos que quedaron determinados en el fallo recurrido. Dicha finalidad, como se señaló, es ajena a un recurso de esta especie, destinado a invalidar una sentencia en los casos expresamente señalados por la ley.

Noveno: Que, por lo expuesto en los motivos precedentes, el recurso de casación en el fondo ha de ser desestimado.

Por estas consideraciones y visto además lo dispuesto en los artículos 764, 767, 782 y 805 del Código de Procedimiento Civil, **se rechaza** el recurso de casación en el fondo, interpuesto por la parte demandante en lo principal de su presentación de fojas 365 en contra de la



sentencia de doce de diciembre de dos mil diecinueve, escrita a fojas 362.

Se previene que el Ministro señor Llanos concurre al rechazo del recurso, pero no comparte la afirmación del considerando sexto en orden a que la regla del Art. 425 del Código de Procedimiento Civil tiene el carácter de reguladora de la prueba, como quiera que no es admisible su revisión por esta vía casacional substantiva del momento que la determinación del valor probatorio de la prueba pericial conforme a la sana crítica corresponde a una facultad privativa de los jueces del fondo, lo que no los libera del deber, en todo caso, de fundamentar racionalmente el discurso valorativo (Corte Suprema, rol N° 27942-2014, de 30 de marzo de 2015; Corte Suprema, rol N° 28247-2014, de 23 de marzo de 2015; Corte Suprema, rol N° 26530-2014, de 16 de marzo de 2015); ausencia del deber de fundamentación recurrible por la vía de la casación formal, con arreglo a los Arts. 768 N° 5 y 170 N° 4, ambos del citado código.

Regístrese y devuélvase.

Redacción a cargo de la Ministra Sra. Sandoval y de la prevención su autor.

Rol N° 360-2020.

Pronunciado por la Tercera Sala de esta Corte Suprema integrada por los Ministros (a) Sra. María Eugenia Sandoval



G., Sra. Ángela Vivanco M., y Sr. Leopoldo Llanos S., el Ministro Suplente Sr. Raúl Mera M., y el Abogado Integrante Sr. Julio Pallavicini M. No firman, no obstante haber concurrido al acuerdo de la causa, el Ministro señor Mera por haber terminado su periodo de suplencia y el Abogado Integrante señor Pallavicini por estar ausente. Santiago, 07 de agosto de 2020.



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

