

Santiago, cinco de mayo de dos mil veintidós.

Vistos:

En estos autos Rol N° 1037-2017 del Primer Juzgado de Letras de La Serena, sobre juicio ordinario de indemnización de perjuicios por falta de servicio y por responsabilidad extracontractual y, en subsidio, por responsabilidad contractual, caratulados "Mundaca Valencia Mabel con Servicio de Salud Coquimbo y otro", 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 Serena que confirma la de primera instancia que rechazó la demanda en todas sus partes, sin costas.

Se trajeron los autos en relación.

Considerando:

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

Primero: Que la recurrente sostiene que la sentencia impugnada incurrió en la causal de casación prevista en el artículo 768 N° 5 del Código de Procedimiento Civil, en relación al artículo 170 N° 4 del mismo cuerpo normativo, por omitir "Las consideraciones de hecho o de derecho que sirven de fundamento a la sentencia".

Afirma que en la sentencia no se valoraron adecuadamente los documentos acompañados por su parte consistentes en: A) Carta de fecha 17 de febrero de 2015 redactada y firmada por la Dra. Gilda Parra Fierro,



Directora (S) del Hospital San Pablo de Coquimbo, conforme al cual en un punto 1 reconoce que el Dr. Hernández no controló a la paciente durante su proceso de hospitalización y sus complicaciones; B) Ficha clínica de la demandante en donde consta que: i. Al reverso de la página 9 de la ficha aparece que ya se pesquisa luxación de prótesis (5/3/2015), ii. Al reverso de la página 12 se señala que el Dr. Hernández no realiza la visita; iii. En la página 15 se deja constancia de la rotura de la arteria femoral durante la operación; iv. Al reverso de la página 135 se deja constancia de una reducción ortopédica fallida; v. En la página 154 de la ficha clínica se deja constancia que el Dr. Hernández pese a ser el traumatólogo de urgencias no contesta llamadas y se niega a evaluar y a intervenir a la paciente pese a estar de turno; C) Copia de Informe de Auditoría N°12, auditoría médica administrativa; D) Ordinario 01115 de 30 de marzo de 2015 que contiene la carta de respuesta de la Directora (S) del Hospital San Pablo en relación al reclamo de la actora y de su familia por la atención brindada, y en que se contiene una verdadera confesión en el sentido que el doctor Hernández no atendió a la paciente en todo el proceso, debiendo hacerlo atendido el contrato.



Recalca que la sentencia omite valorar esta prueba que da cuenta de responsabilidad de los demandados en la operación.

Añade que los sentenciadores de alzada actuaron como si dichos documentos no se hubieran presentado, pese a ser instrumentos públicos que emanan de la propia parte en contra de la que se presentan, como lo es la ficha clínica, la carta de disculpas que se le envía a su parte y la auditoria médica referente a la falta de servicio que experimentó la demandante.

Solicita, finalmente, se invalide el fallo y se dicte, sin nueva vista, sentencia de reemplazo que acoja la demanda de indemnización de perjuicios por falta de servicio deducida en contra del Servicio de Salud de Coquimbo, condenándolo a indemnizar a la demandante por las sumas y conceptos según detalle y desglose indicados en la demanda, con costas.

Segundo: Que, para resolver el recurso, se debe tener presente que el legislador se ha preocupado de establecer las formalidades a que 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, además de satisfacer los requisitos exigibles a toda resolución judicial, conforme a lo prescrito en los



artículos 61 y 169 del Código de Procedimiento Civil, deben contener las enunciaciones contempladas en el artículo 170 del mismo cuerpo normativo, entre las que figuran -en lo que atañe al presente recurso- en su numeral 4, las consideraciones de hecho o de derecho que sirven de fundamento a la sentencia.

Tercero: Que esta Corte, dando cumplimiento a lo dispuesto por la Ley N° 3.390 de 1918 en su artículo 5° transitorio, dictó con fecha 30 de septiembre de 1920 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 enunciado exigido en el 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 que versa la cuestión que haya de fallarse, con distinción entre los 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: "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".

Cuarto: 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 de lo manifestado por el juez y hace



posible, asimismo, el convencimiento de las partes en el pleito, evitando la impresión de arbitrariedad al tomar éstas conocimiento del por qué de una decisión judicial.

Quinto: Que los jueces, para dar estricto cumplimiento a lo dispuesto por el legislador, 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, lo cual 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, aquella que realiza tal labor en términos generales.

Sexto: Que asentadas las ideas anteriores cabe precisar que en estos autos demanda doña Mabel Mundaca Valencia, quien sostiene que el 24 de enero de 2015, luego de estar en lista de espera desde el año 2011, fue intervenida en el Hospital San Pablo de Coquimbo, a fin



de realizarse una "artroplastia total de cadera izquierda", operación ejecutada por el Sr. Hugo Ariel Hernández Vidal, cirugía que fue licitada por el referido servicio, quien contrató a este profesional.

En cuanto a la responsabilidad que atribuye a los demandados, precisa haber sido intervenida por un funcionario público del mismo hospital con un equipo médico del mismo establecimiento, que le desgarraron la arteria femoral, situación anómala, y que la prótesis que se le instaló, nunca quedó bien puesta, habiendo detectado la luxación sólo transcurrido un mes después de ser operada, pese a la enorme inflamación e infección que padeció. Agrega que, no obstante lo anterior, le dieron el alta el 23 de marzo de 2015, con su cuerpo en pésimo estado, postrada e inválida. Asimismo, destaca que consta en la ficha médica que el doctor fue llamado en varias ocasiones por la enfermera del Servicio y no contestó, y cuando lo hizo se negó a realizar la reducción de la ortopedia, pese a ser el traumatólogo de urgencia. Luego, recalca que después de al menos cuatro reducciones no lograron colocar bien la prótesis, sin efectuar estudios del por qué ocurría aquello.

Finalmente, esgrime que el médico claramente no contaba con las competencias necesarias, lo cual no fue debidamente fiscalizado por el Servicio demandado, el que permitió que se fuera de vacaciones dejándola en completo



abandono todo lo cual consta en la ficha clínica, sin disponer un reemplazo. Por todo lo descrito demanda la reparación de los perjuicios que detalla en su demanda.

En cuanto al estatuto jurídico puntualiza que atribuye culpa y negligencia al médico, y falta de servicio al codemandado.

Solicita que los demandados sean condenados solidariamente al pago de dichas sumas, en subsidio de forma simplemente conjunta, con costas.

En subsidio, y por los mismos fundamentos de hecho, deduce demanda por responsabilidad contractual en contra de ambos demandados.

Al contestar el Servicio de Salud demandado solicita el rechazo de la acción, destaca que posee un potente equipo en traumatología, mejor que el de otras regiones. Luego, describe las atenciones prestadas a la actora y alega inexistencia de falta de servicio del equipo médico, que no hubo demora, que los médicos tratantes son de vasta experiencia y que no hubo abandono ni falta de cuidado.

En cuanto a la descripción de la enfermedad de la actora y de las atenciones, las describe y concluye que se le dieron atenciones oportunas y destinadas a superar la patología, la infección y la luxación. Subraya que el 11 de marzo la reducción fue lograda, siendo la demandante quien deberá acreditar los elementos de la



responsabilidad por falta de servicio y, en todo caso, los daños por los que demanda.

Séptimo: Que la sentencia de primer grado, teniendo únicamente en vista la ficha clínica de la paciente doña Mabel Mundaca Valencia, concluyó que durante su hospitalización, se le efectuaron exámenes de hemograma, microbiológicos y anticoagulación, además de aseos quirúrgicos al habersele infectado su herida post operatoria, otorgando su consentimiento informado para que se le realizara una reducción de prótesis de cadera, que le fue diagnosticada por el doctor Hugo Hernández Vidal; y que en el Hospital San Pablo de Coquimbo, fue atendida por varios médicos que la evaluaron, prescribieron medicamentos, ordenaron exámenes y se dispusieron evaluaciones por otros especialistas, siendo atendida por un equipo médico multidisciplinario, comprendiendo evaluaciones médicas, kinésicas y psicológicas. En el mismo sentido, prefirió las declaraciones de los testigos del demandado Servicio de Salud para ratificar lo asentado, misma cosa que se hizo respecto de la atención brindada por el codemandado doctor Hernández.

Luego, el fallo se refiere a la Auditoría Médica Administrativa pero sólo para analizar la responsabilidad del médico.



La sentencia de segundo grado se limitó a confirmar la sentencia de primera instancia compartiendo sus fundamentos en cuanto a que la prueba rendida no permitió acreditar una atención de salud ineficaz ni los requisitos de la falta de servicio.

Octavo: Que, en primer término deberá dejarse constancia que la recurrente no insistió en su arbitrio y en el petitorio de éste, sobre la responsabilidad personal del médico que la operó señor Hugo Ariel Hernández Vidal, por lo que el análisis que hará esta Corte se centrará en la responsabilidad por falta de servicio que se atribuye al Servicio de Salud de Coquimbo.

Noveno: Que entrando al análisis de la causal invocada en el arbitrio de nulidad formal, es posible advertir que las sentencias de la instancia, si bien tuvieron en vista la documental rendida por las partes, tratándose de la Auditoría Médica Administrativa N°12-2015 practicada por la Unidad de Auditoría del Servicio de Salud demandada, soslayaron diversas conclusiones y apreciaciones contenidas en la misma, referidas a lo que el mismo instrumento denomina "la atención administrativa" donde se concluye "que el Sistema de Control Interno asociado a los procesos de licitación y gestión de contratos involucrados con la atención de la Sra. Mabel Mundaca Valencia, corresponde a



Insatisfactorio, principalmente por la utilización de una licitación vencida para la adquisición de implantes y por otro lado, **la falta de control en el cumplimiento del contrato para los Servicios Médicos de Traumatología.**" Más adelante, la misma auditoría, bajo el apartado "Licitación N°2126-90-LP14: Compra de Servicios quirúrgicos traumatología de cadera" y sobre algunas consideraciones importantes incorporadas en las bases administrativas y técnicas, se encuentra la "evaluación post-operatoria" donde se consigna atención médica y tratamiento integral durante toda la hospitalización, atención médica y tratamiento integral de las complicaciones, controles postoperatorios, los hallazgos detectados respecto a estos puntos, de acuerdo a la revisión de la ficha clínica de la actora y confirmado por el informe del médico señor Hernández (Empresa Adjudicada) "se evidencia que existió incumplimiento de contrato por parte de la Empresa de Servicios Médicos Hernández y Troncoso y Cía. Ltda., por cuanto el equipo médico adjudicado no estuvo presente en el post-operatorio estipulado en el contrato, en el que se señalaba: atención médica y tratamiento integral durante toda la hospitalización, ya que desde el 09/02 al 22/02, la paciente estuvo al cuidado de profesionales médicos del Hospital y no de la Empresa adjudicada.



En relación a la supervisión técnica y administrativa por parte del Hospital, no se encontró evidencia de que se ejerciera el control del contrato, dado el incumplimiento detectado, por cuanto, a la empresa adjudicada se le ha cancelado en forma normal y sin inconveniente."

Enseguida, dentro de las recomendaciones se indica "A Director del Hospital, arbitrar las medidas correspondientes asociadas al incumplimiento del contrato por parte del proveedor, como también aquellas relacionadas con la falta de control y supervisión del contrato."

Décimo: Que, además, la sentencia carece por completo del examen de la prueba documental consistente en el Ordinario N°1115 de 30 de marzo del año 2015 suscrita por la doctora doña Gilda Parra Fierro en su calidad de Directora (S) del Hospital San Pablo de Coquimbo que en respuesta al reclamo de la familia de la actora por la atención otorgada expresa, en lo pertinente: *"Por otro lado, el médico independiente que trabaje o no en el servicio debe atender al paciente en todo su proceso quirúrgico incluyendo sus complicaciones o designar un médico que se haga cargo del paciente si se ausenta. Este último punto se conversó con el médico encargado de la licitación quien es el Dr. Hernández y con el Jefe de Traumatología el Dr. Álvaro Rojas, para*



coordinar como se controlarán estos a pacientes a futuro, en esto se acordó que el servicio de traumatología tendrá que hacerse cargo del paciente durante todo su proceso de hospitalización y complicaciones. En su caso particular será analizado en Comité para establecer si se estima aplicar sanción en multa al Dr. Hernández por incumplimiento."

En efecto, dichos documentos emanan, el primero, de la Unidad de Auditoría del Servicio de Salud de Coquimbo y, el segundo, de la Directora (S) del Hospital que prestó la atención reprochada, y de ambos es posible tener por demostrado que el médico codemandado no estuvo presente durante todo el proceso quirúrgico y sus complicaciones, ya que se ausentó durante 14 días del post operatorio, tiempo durante el cual la paciente debía recuperarse de una lesión a la arteria femoral causada en el mismo acto quirúrgico y de una infección intrahospitalaria, complicaciones que obligaban a la continuidad del cuidado.

Undécimo: Que, lo anterior es especialmente trascendente porque la imputación que la demanda hace contra el Servicio de Salud de Coquimbo no fue sólo la mala praxis médica -como erróneamente se situó por los sentenciadores de segunda instancia en el motivo sexto de la sentencia impugnada- sino que, además, la atribución de responsabilidad incluyó que el médico que la operó,



durante el post operatorio, se fue de vacaciones autorizado por el Servicio de Salud demandado dejándola en completo abandono, sin disponer de un reemplazo; que no se detectó oportunamente la luxación de la prótesis de cadera -lo que se hace recién pasado más de un mes desde la operación (5 de marzo de 2015); y que el aludido médico no acudió a atenderla, incluso estando presente en otra unidad del mismo Hospital.

Duodécimo: Que, los sentenciadores soslayaron hacerse cargo de aquella otra parte de la imputación relativa -como se adelantó- a la atención del post operatorio por parte del equipo médico que fue contratado por el Servicio de Salud demandado, mediante un proceso de licitación de los servicios quirúrgicos para la señora Mundaca, y que obligaba a este último organismo a controlar y supervigilar el debido cumplimiento del convenio en favor de la paciente.

Pues bien, un análisis comprensivo de la imputación de responsabilidad que se hace al Servicio de Salud de Coquimbo, que incluya tanto la atención de la actora durante el post operatorio de su cirugía de cadera así como la valoración de los instrumentos allegados a los autos en dicho sentido, tales como la auditoría médica administrativa N°12-2015 y el Ordinario N°01115 de 30 de marzo de 2015 -ya descritos en detalle en los motivos noveno y décimo de esta sentencia- debieron conducir a



los sentenciadores a concluir que concurría la falta de servicio denunciada, concretamente, una deficiente atención de la paciente en el post operatorio, quien debió sufrir la ausencia del médico que la operó, al menos durante dos semanas de ese período, prolongado éste por las complicaciones que padeció durante y después del acto quirúrgico, como fueron la rotura de la arteria femoral, una infección intrahospitalaria y la luxación de la prótesis de la cadera izquierda que se le había instalado en su cuerpo. A lo anterior se suma, que fue un hecho no controvertido que el Servicio de Salud demandado autorizó el feriado del doctor señor Hernández -que operó a la actora- durante el período señalado, sin que se acreditara que se le informó esta circunstancia a la paciente ni tampoco que se hubiera designado un médico tratante que se hiciera cargo de la atención en el post operatorio durante la ausencia del titular, o que de haber existido este reemplazo, se le diera oportuno conocimiento a la señora Mundaca individualizándose al reemplazante. Nada de esto se probó que haya ocurrido.

Décimo tercero: Que, en esta materia, se debe ser enfático en señalar que el servicio médico, especialmente, tratándose de una cirugía laboriosa, compleja, de mayor tiempo quirúrgico y comprensiva de mayores riesgos, tal como la califica el propio médico señor Hernández en la contestación de la demanda, debe



comprender la atención del paciente, por parte del cirujano que la practicó, durante el post operatorio, atendida la necesaria continuidad del cuidado médico. O bien, al menos, la comunicación al paciente de la individualización del médico que quedará a cargo de su atención durante dicho período en el cual permaneció hospitalizada en el establecimiento del Servicio de Salud demandado, después de ser intervenida.

Si bien para dicha situación no se ha implementado una guía médica -a la fecha- que así lo estipule, no es menos cierto que en la especie, los servicios de atención a la señora Mundaca, fueron objeto de una licitación pública N°2126-90-LP14 para la "Compra de servicios quirúrgicos traumatológicos de cadera", cuyas bases contemplaban expresamente entre las obligaciones del post operatorio, la atención médica y tratamiento integral durante toda la hospitalización, la atención médica y tratamiento integral de las complicaciones y el control médico diario durante la hospitalización; estas obligaciones fueron asumidas por el médico señor Hernández quien no dio cumplimiento a ello -como ya se razonó- situación que ocurrió por la falta de supervigilancia en el cumplimiento de dicho contrato, en que incurrió el Servicio de Salud demandado a través de la dirección del Hospital San Pablo, quienes autorizaron el feriado del aludido profesional y no comunicaron a la



demandante el médico que asumiría su atención y cuidado dentro del nosocomio, proceso quirúrgico que, además, terminó con un fallido resultado del objetivo de la operación, al luxarse la prótesis que se había instalado.

Décimo cuarto: Que, en la conclusión expuesta en el fallo impugnado, no existe un análisis concreto y detallado de la prueba instrumental antes descrita, así como se circunscribe parcialmente la imputación de responsabilidad efectuada en la demanda, omitiendo consideraciones sobre el cuidado en el post operatorio, todo lo cual formó parte de la controversia y que debidamente ponderado debió llevar a concluir que resultaron acreditados los requisitos de la responsabilidad por falta de servicio que se imputa al Servicio de Salud de Coquimbo. Esta falta de ponderación efectiva de los medios probatorios rendidos en la causa, en especial de la auditoría médica administrativa y del Ordinario N°01115 de 30 de marzo de 2015 de la Directora (S) del Hospital San Pablo de Coquimbo, a la luz de todo lo que configuró la controversia, permiten sostener que la sentencia recurrida no ha sido pronunciada en forma legal, incurriéndose en la causal de casación formal del artículo 768 N°5 del Código de Procedimiento Civil en relación con el artículo 170 número 4 del mismo cuerpo de leyes, pues carece de consideraciones de hecho, según se razonó en los fundamentos precedentes.



Esta omisión constituye el vicio de casación en la forma previsto en el artículo 768 N° 5, en relación con el artículo 170 N° 4, ambos del Código de Procedimiento Civil, por la falta de consideraciones de hecho que sirven de fundamento al fallo.

Décimo quinto: Que habiéndose incurrido en el vicio denunciado, se acogerá el recurso por la causal impetrada en el arbitrio en análisis.

Y visto, además, lo dispuesto en los artículos 765, 768 y 808 del Código de Procedimiento Civil, **se acoge** el recurso de casación en la forma deducido en lo principal de la presentación de fecha diecisiete de junio del año dos mil veintiuno, en contra de la sentencia de treinta y uno de mayo del mismo año, la que se invalida y reemplaza por la que se dicta, separadamente, a continuación y sin nueva vista.

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 en el primer otrosí de la presentación de 17 de junio del año dos mil veintiuno, en contra de la sentencia antes individualizada.

Regístrese.

Redacción a cargo del Ministro Sr. Muñoz.

Rol N° 42.895-2021.



Pronunciado por la Tercera Sala de esta Corte Suprema integrada por los Ministros (as) Sr. Sergio Muñoz G., Sra. Adelita Ravanales A., Sra. Eliana Quezada M. (s), y por los Abogados Integrantes Sra. Carolina Coppo D. y Sr. Pedro Águila Y. No firma, no obstante haber concurrido al acuerdo de la causa, la Ministra Sra. Quezada por haber concluido su período de suplencia.

SERGIO MANUEL MUÑOZ GAJARDO
MINISTRO
Fecha: 05/05/2022 16:29:37

ADELITA INES RAVANALES
ARRIAGADA
MINISTRA
Fecha: 05/05/2022 16:29:37

PEDRO HERNAN AGUILA YAÑEZ
ABOGADO INTEGRANTE
Fecha: 05/05/2022 16:29:39

CAROLINA ANDREA COPPO DIEZ
ABOGADO INTEGRANTE
Fecha: 05/05/2022 16:29:39



Pronunciado por la Tercera Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros (as) Sergio Manuel Muñoz G., Adelita Inés Ravanales A. y los Abogados (as) Integrantes Carolina Andrea Coppo D., Pedro Aguila Y. Santiago, cinco de mayo de dos mil veintidós.

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



Santiago, cinco de mayo de dos mil veintidós.

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

Vistos:

Se reproduce la sentencia en alzada con excepción de sus fundamentos vigésimo séptimo, vigésimo noveno, trigésimo primero, trigésimo quinto y trigésimo sexto, cuadragésimo primero y cuadragésimo tercero que se eliminan.

En el considerando trigésimo cuarto letra a) se elimina el numeral 5, y se elimina la letra b) del mismo motivo.

Además se reproducen los fundamentos noveno a décimo tercero del fallo de casación que precede.

Y se tiene además y, en su lugar, presente:

Primero: Que, conforme a la prueba documental rendida por las partes, especialmente de la ficha clínica de la actora en el Hospital San Pablo, auditoría médica administrativa N°12-2015 y Ordinario N°01115 de 30 de marzo de 2015, apreciados de forma legal conforme al artículo 1700 del Código Civil, por tratarse de instrumentos auténticos emanados de la parte demandada, es posible tener por acreditados los hechos siguientes:

1.- Que, a la demandante se le diagnosticó luxación congénita de cadera el 14 de septiembre de 2011, y quedó



en lista de espera para su operación de artroplastia de cadera en el Hospital San Pablo de Coquimbo.

2.- Que, para efectos de realizar la operación señalada, se licitó la compra de servicios quirúrgicos traumatológicos de cadera, bajo la identificación N°2126-90-LP14.

3.- Que, mediante Resolución Exenta de la Dirección del Hospital San Pablo de Coquimbo N°6269, de 14 de octubre de 2.014, la sociedad Servicios Médicos Hernández y Troncoso y Compañía Limitada, se adjudicó la licitación antes referida; reconoce el Servicio de Salud demandado que los pacientes intervenidos en virtud de dicha licitación son institucionales y no privados de la sociedad adjudicataria.

4.- Que, la demandante fue sometida a una intervención quirúrgica de artroplastía total de cadera izquierda, intervención el 25 de enero de 2015, sufriendo durante la cirugía, un desgarró de su arteria femoral y rotura en dos cabos, isquemia arterial aguda y shock hemorrágico, siendo intervenida intrapabellón por el cirujano vascular Paulo Ríos Muñoz quien no se encontraba en el pabellón sino que fue llamado a concurrir al acto quirúrgico, superando la complicación referida.

5.- Que, la paciente fue ingresada a la Unidad de Tratamientos Intensivos, el 25 de enero de 2015 y a su ingreso se encontraba en buenas condiciones generales,



sin drogas vaso activas y sin requerimiento de oxígeno, con shock hipovolémico recuperado.

6.- Que durante su evolución en el post operatorio, concretamente en los primeros días del mes de febrero de 2015, se suspende el alta médica por presentar infección de su herida operatoria con cultivo positivo a E Coli multiresistente.

7.- Que, con fecha 17 de febrero y 24 de febrero, ambos del año 2015, se le realizan aseos quirúrgicos para superar la infección.

8.- Que, el 5 de marzo de 2015 se le evalúa a la demandante con RX, evidenciando articulación de cadera luxada.

9.- Que, el 11 de marzo de 2015 la actora ingresa a pabellón para reducción de cadera.

10.- Que, el 23 de marzo de 2015 la señora Mundaca es dada de alta, con diagnóstico: luxación congénita de cadera izquierda artrosis secundaria. Artroplastía total de cadera izquierda no cementada. Lesión arteria femoral izquierda operada.

11.- Que, durante el post operatorio de la actora, entre los días 9 al 22 de febrero de 2015, el médico que la operó, quien se adjudicó los servicios para la intervención quirúrgica, no estuvo presente, siendo un hecho reconocido que hizo uso de vacaciones autorizado por el Hospital San Pablo, que es parte de la red



asistencia de la Región de Coquimbo que dirige el Servicio de Salud demandado.

12.- Que, en control de 22 de abril de 2015, el médico doctor Hernández constata que se produjo una nueva luxación de la prótesis, sin que conste que se haya practicado nueva intervención por su parte. En esta fecha, se le da ingreso a la actora nuevamente al Hospital San Pablo, con diagnóstico de "reducción ortopédica de luxación cadera fallida".

13.- Que, el 9 de julio de 2015, la demandante es operada en el Hospital Del Salvador de la ciudad de Santiago, de endoprótesis total de cadera, por el doctor José Canedo B.

Segundo: Que tal como se razonó en el fallo de casación que antecede y cuyos considerandos se han tenido por reproducidos como parte de esta sentencia, la demandante imputó responsabilidad al Servicio de Salud de Coquimbo no sólo por una mala praxis médica sino también por una falta al deber de cuidado posterior por parte del equipo médico responsable, durante su post operatorio, tiempo en el que el doctor señor Hernández se ausentó para hacer uso de feriado legal, autorizado por el Servicio de Salud de Coquimbo, sin velar por el cumplimiento del contrato de licitación adjudicado a la sociedad del facultativo aludido, sin comunicar esta decisión a la paciente ni adoptar una decisión oficial y



pública en cuanto al reemplazo de dicho profesional por otro, para los efectos del seguimiento del cuidado de la señora Mundaca. Nada de esto fue desvirtuado en autos por la demandada institucional y, más aún quedó acreditado que durante la operación la paciente sufrió la rotura de su arteria femoral -complicación que obligaba más aún a mantener la continuidad del cuidado de la actora-, y durante el post operatorio presentó una infección intrahospitalaria además de la luxación de la prótesis implantada, esto último, no es otra cosa que el fracaso del objetivo de la operación practicada, la que se intentó reducir en cirugía de 11 de marzo de 2015.

Tercero: Que, esta Corte Suprema ha resuelto que la responsabilidad del Estado en materia sanitaria se genera por la existencia de falta de servicio, factor de imputación que 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 y cuando funciona irregular o tardíamente.

Al respecto resulta útil tener presente que los dos primeros incisos del artículo 38 de la Ley N° 19.966 establecen *"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 de la misma ley preceptúa que "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".

Cuarto: Que, en el mismo sentido esta Corte ha dicho, respecto del artículo 38 de la Ley N° 19.966, que una atenta lectura del precepto transcrito 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." (Corte Suprema, Rol 355-2010, 30 de julio de 2012, considerando décimo tercero. En el mismo sentido, Corte Suprema, Rol 27.985-2016, 12 de diciembre de 2016, considerando décimo sexto; Corte Suprema, Rol 30.264-2017, 25 de julio de 2018, considerando noveno y Corte Suprema, Rol 2468-2018, 17 de junio de 2019, fundamento décimo).

Quinto: Que la situación fáctica descrita en el fundamento segundo precedente, permite 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 de Coquimbo, a través de su red hospitalaria -Hospital San Pablo- no otorgó a la usuaria, doña Mabel Mundaca Valencia, la atención de salud requerida de manera eficiente y eficaz durante todo el proceso que, en la especie, alcanzó un total de 59 días producto de las complicaciones previsibles que padeció, tiempo por el que se extendió el post operatorio y que terminó con un resultado fallido del objetivo buscado con la intervención quirúrgica practicada. En efecto, el aludido Hospital -parte de la red asistencial del Servicio demandado- infringió su labor de fiscalización del contrato de servicios quirúrgicos en favor de la señora Mundaca, toda vez que el médico contratado no cumplió con la atención médica y tratamiento integral durante toda la hospitalización



incluidas las complicaciones, todo lo cual era obligatorio no sólo por el contrato de compra de servicios quirúrgicos sino como un deber ético y profesional del médico actuante, y que debió ser controlado y supervigilado eficientemente por el Servicio de Salud de Coquimbo.

En efecto, existe en la especie una falta de servicio evidente y directa, puesto que, de las pruebas ya referidas, aparece evidente la responsabilidad del Servicio de Salud de Coquimbo en relación a la atención médica que debía prestar el equipo contratado para ello, a la paciente señora Mundaca, y el tiempo y/o período que debía extenderse esta prestación. Tanto es así que la propia auditoría médica administrativa califica como "insatisfactorio" el sistema de control interno asociado a los procesos de licitación y gestión de contratos involucrados en la atención de la actora. No es menor que un paciente que ha debido someterse a una gran operación, que ha esperado cinco años para que ello se materialice, vea que su tratamiento post operatorio queda entregado a un profesional distinto de aquél que la operó, sin que el Servicio de Salud le dé algún aviso o noticia, le presente al nuevo profesional responsable, señalándole el plazo de ausencia del médico tratante. Debe hacerse hincapié en que una cirugía de tanta relevancia, debe estar seguida de una serie de cuidados e



indicaciones médicas, que si bien pueden y deben quedar estampadas en las fichas clínicas, no es menos cierto que la rotación de profesionales hace inviable o inverosímil que exista una línea o continuidad en ello, pudiendo todo ello incidir en el resultado final de la intervención quirúrgica y, con toda seguridad, influir en el estado de ánimo de la paciente.

Sexto: Que, de lo razonado, sólo cabe concluir que el Servicio de Salud demandado, prestó un servicio deficiente a doña Mabel Mundaca Valencia durante su estadía en el Hospital San Pablo entre los días 24 de enero al 23 de marzo, ambos del año 2015, sin que se lograra el resultado perseguido con la operación a la que fue sometida, lo que terminó por conducirla a otro centro asistencial donde se operó nuevamente.

Estos hechos tienen la connotación necesaria para ser calificados como generadores de responsabilidad, puesto que se desarrollan en el contexto de la prestación de un servicio público, a través de un contrato de compra de servicios médicos por el cual el mismo servicio desembolsó una suma de dinero, por lo que no es posible que se eluda la obligación de supervigilancia y control del mismo contrato, la que le compete en su calidad de Jefe de la Red de Salud Pública de la Región de Coquimbo.

Séptimo: Que, establecida la falta de servicio en la que incurrió el Servicio de Salud de Coquimbo, cabe



referirse a los restantes requisitos de la responsabilidad demandada, esto es a la relación de causalidad y a los daños.

Octavo: Que respecto a la relación de causalidad, para que se configure la responsabilidad por un hecho ilícito es necesario que entre aquél y el daño exista una relación de causalidad, elemento éste que exige un vínculo necesario y directo. En este orden de ideas se sostiene que un hecho es condición necesaria de un cierto resultado cuando de no haber existido aquél, el resultado tampoco se habría producido. Así, se ha señalado 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" (Enrique Barros Bourie, Tratado de Responsabilidad Extracontractual, primera edición año 2008, Editorial Jurídica de Chile, página 373).

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, al



incumplimiento de un deber de atención eficaz y eficiente, por el cual el demandado deba responder.

En el caso concreto, una vez establecido que el servicio prestado a la paciente doña Mabel Mundaca fue deficiente, no debe perderse de vista que, en definitiva, el reproche que se formula a la Administración es la falta de supervigilancia del cumplimiento de los servicios que debía prestar el doctor Hernández en el acto quirúrgico y en el post operatorio; dicha deficiencia que se ha considerado constitutiva de falta de servicio, circunstancia que prueba sin lugar a dudas que la extensión en el tiempo del sufrimiento de la paciente, las complicaciones que sufrió y la postergación en la solución de su compleja situación de salud, como los padecimientos concurrentes que derivan de su dependencia y búsqueda de solución a una intervención quirúrgica que no respondió adecuadamente, esto es, la ortoplastía de cadera.

La relación de causalidad se observará entre el hecho que constituye la falta de servicio y el daño sufrido por la actora, el cual en el presente caso resulta totalmente acreditado, dado que este último es consecuencia directa y necesaria del primero.

Noveno: Que, en el caso concreto, la relación causal no se vincula con la no obtención del resultado esperado de la cirugía, pues en ello pueden influir otras



circunstancias, razón por la que no es posible establecer el vínculo con el resultado fallido- pues existen grados de incertidumbre-, sino que con los sufrimientos que padeció la actora, a quien no se le entregó la atención pertinente y oportuna, producto de lo cual, como se ha dicho, se le ocasionaron los daños pertinentes, logrando que luego de meses y en el Hospital Del Salvador pudiera obtener la atención esperada.

En efecto, la omisión de la supervisión en el cumplimiento del contrato de servicios quirúrgicos, con la consiguiente ausencia del doctor Hernández en parte importante del post operatorio de la señora Mabel Mundaca, sólo puede relacionarse causalmente con el sufrimiento y gastos que la actora padeció durante un largo espacio de tiempo, pues de no mediar la falta de servicio establecida en autos, la solución a su problema de salud se pudo lograr con anterioridad, dado que ello se obtuvo por los profesionales que le prestaron con prontitud las atenciones que requería.

Lo anterior se aplica expresamente en relación al padecimiento moral sufrido por la actora, en relación a la atención deficiente del post operatorio, por cuanto este hecho en sí mismo es generador de la angustia y sufrimiento moral que acusa la actora y cuya acreditación será objeto de los motivos siguientes.



Décimo: Que, en cuanto al daño material, en estos autos se demanda daño emergente, el lucro cesante y daño moral. Respecto del primero, éste se hizo consistir en los desembolsos en que incurrió la demandante por insumos médicos de la nueva operación a la que debió someterse en el Hospital Del Salvador de Santiago en el mes de julio de 2015 que comprenden, según la demanda: a) Insumos médicos por la suma de \$2.221.628.- b) \$1.061.004, por concepto de días camas y pabellón c) \$94.000, por concepto de traslado en ambulancia desde y hacia el Hospital del Salvador. d) Honorario del médico cirujano Ramiro Canedo Baspineiro por la suma de \$3.000.000.- e) Servicios kinesiológicos por la suma de \$110.000.

Respecto de estos gastos la actora rindió prueba documental consistente en una cotización de Zimmer Biomet de 7 de julio del año 2015 por la suma de \$2.221.628.- por insumos médicos para operación de cirugía de cadera, comprobante de depósito de la misma suma de dinero a nombre de Biomet Chile S.A. de 8 de julio de 2015 en el Banco de Chile; boleta de honorarios del médico cirujano señor Ramiro Canedo Baspineiro, de fecha 14 de julio de 2015, por la suma de \$3.000.000.- a nombre de doña Mabel Mundaca Valencia por concepto de operación de cadera; boleta de servicios kinesiológicos por rehabilitación de artroplastia de cadera emitida por Sergio Véliz Pérez a nombre de la actora, de fecha 1 de noviembre de 2015, por



la suma de \$110.000.-; dos boletas de traslado desde el domicilio de la demandante al Hospital Del Salvador y viceversa por las sumas de \$35.000.- y \$59.000.- respectivamente, emitidas Jorge Rebolledo, Transporte de Pasajeros y por Nelson Martínez "Ambulancia San Joaquín", la primera de ellas extendida a nombre de doña Mabel Mundaca Valencia y la segunda a nombre del cónyuge de ésta; boleta del Servicio de Salud Metropolitano Oriente por la suma de \$1.061.004.- a nombre de la señora Mundaca por servicios de traumatología, desglosados en días cama, derechos de pabellón y medicamentos, de fecha 9 de julio de 2015; bono de atención de salud FONASA de 9 de julio de 2015, por la suma de \$11.260.- por días cama hospitalización, prueba de Coombs indirecto y grupos sanguíneos, a nombre de la demandante; bono de atención de salud FONASA de 9 de julio de 2015, por la suma de \$218.876.- por concepto de endoprótesis total de cadera, a nombre de la demandante; y bono de atención de salud FONASA de 9 de julio de 2015, por la suma de \$54.060.- por endoprótesis total de cadera, a nombre de la demandante.

Con el mérito de la documental antes referida, no objetada, se tendrán por acreditados los gastos demandados, sin embargo, como sumados ascienden a \$6.770.824.- suma que supera los \$6.486.632.- demandados,



se estará a esta última suma, a cuyo pago será condenada la demandada Servicios de Salud de Coquimbo.

Undécimo: Que, en lo que refiere al lucro cesante, no existiendo prueba que permita a esta Corte Suprema tener por acreditado que la actora desempeñaba una actividad remunerada de la que se habría visto impedida de desempeñar durante el tiempo de su recuperación, no se dará lugar a la demanda por dicho concepto.

Duodécimo: Que, finalmente, en lo relativo al daño moral demandado por los padecimientos al estar por siete meses con la prótesis mal colocada, dolor por las reiteradas cirugías y demás procedimientos, se procederá a regular prudencialmente el monto de la reparación en la suma de \$10.000.000.- el cual se tendrá por probado con el mérito del informe pericial psicológico evacuado por la profesional doña Alicia Rodríguez Zepeda quien, entre sus conclusiones señala lo siguiente: *"Hubo daños y perjuicios sufridos por la demandante. En lo específico se desarrolló un cuadro de Estrés Post traumático posterior a la experiencia hospitalaria comprendida entre los meses de enero a abril del año 2015 (hospitalización y control médico ambulatorio), con una serie de síntomas que han afectado su vida cotidiana, entre los que destacan, recuerdos dolorosos e intrusivos, trastornos del sueño, temor constante y evitación de toda circunstancia similar a la vivida, evitando espacios*



geográficos cercanos. 2. La falta de información veraz y oportuna y un trato descrito como displicente, frío y distante, carente en general de respeto y trato digno de parte del Doctor Hernández Vidal hacia ella y su familia, no hicieron más que agravar la sintomatología ya descrita". Este informe, apreciado de conformidad con las normas de la sana crítica, da cuenta que la atención deficiente que debió soportar en su estadía en el Hospital San Pablo, causó daño extrapatrimonial a la actora, que deberá ser reparado con una indemnización por el monto ya descrito.

Décimo tercero: Que, las sumas a cuyo pago será condenada a pagar el Servicio de Salud de Coquimbo, deberán serlo con los reajustes que experimente el Índice de Precios al Consumidor entre la fecha de la presente sentencia y hasta el pago efectivo, más los intereses corrientes para operaciones reajustables, en caso que el deudor incurra en mora.

Décimo cuarto: Que, se deja constancia que esta Corte Suprema no alterará las conclusiones del fallo impugnado respecto del demandado don Hugo Hernández Vidal, por cuanto el arbitrio de casación interpuesto por la parte demandante, no persistió en la declaración de responsabilidad extracontractual del médico, como se desprende del petitorio del mismo.



Décimo quinto: Que, las pruebas que no se analizan en detalle, en nada alteran las conclusiones a las que se ha arribado en el presente fallo.

Por estas consideraciones y teniendo además presente lo dispuesto en los artículos 144 y 186 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, **se revoca** el fallo de primer grado de veintitrés de mayo del año dos mil diecinueve y, en su lugar, se declara que se **acoge la demanda, sólo en cuanto**, se condena al Servicio de Salud de Coquimbo por responsabilidad por falta de servicio, debiendo pagar a la actora las siguientes sumas:

a.- \$6.486.632.- (seis millones cuatrocientos ochenta y seis mil seiscientos treinta y dos pesos) por daño emergente, según lo razonado en el motivo undécimo de esta sentencia;

b.- \$10.000.000.- por daño moral (diez millones de pesos);

c) Ambas cantidades deberán ser reajustadas desde la fecha de la presente sentencia y hasta el pago efectivo y pagadas con intereses a contar de la fecha en que el demandado incurra en mora, si ello aconteciere.

d) Que, en lo demás se rechaza la demanda.

e) Que, atendido lo resuelto, cada parte pagará sus costas.

Regístrese y devuélvase junto a sus agregados.

Redacción a cargo del Ministro señor Muñoz.



Rol N° 42.895-2021.

Pronunciado por la Tercera Sala de esta Corte Suprema integrada por los Ministros (as) Sr. Sergio Muñoz G., Sra. Adelita Ravanales A., Sra. Eliana Quezada M. (s), y por los Abogados Integrantes Sra. Carolina Coppo D. y Sr. Pedro Águila Y. No firma, no obstante haber concurrido al acuerdo de la causa, la Ministra Sra. Quezada por haber concluido su período de suplencia.

SERGIO MANUEL MUÑOZ GAJARDO
MINISTRO
Fecha: 05/05/2022 16:29:40

ADELITA INES RAVANALES
ARRIAGADA
MINISTRA
Fecha: 05/05/2022 16:29:41

PEDRO HERNAN AGUILA YAÑEZ
ABOGADO INTEGRANTE
Fecha: 05/05/2022 16:29:41

CAROLINA ANDREA COPPO DIEZ
ABOGADO INTEGRANTE
Fecha: 05/05/2022 16:29:42



EXTXZGFSEW

Pronunciado por la Tercera Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros (as) Sergio Manuel Muñoz G., Adelita Inés Ravanales A. y los Abogados (as) Integrantes Carolina Andrea Coppo D., Pedro Aguila Y. Santiago, cinco de mayo de dos mil veintidós.

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

