

Santiago, seis de abril de dos mil veintitrés.

En cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 785 del Código de Procedimiento Civil, se procede a dictar la siguiente sentencia de reemplazo.

Vistos:

Se reproduce la sentencia en alzada, con las siguientes modificaciones:

a) En el fundamento séptimo se suprime desde la expresión "Para dilucidar este punto, en folio 177", hasta el punto final con que termina el considerando.

b) Se suprimen los fundamentos octavo y undécimo a décimo cuarto.

Se reproducen también las consideraciones séptimo a décimo quinto del fallo de casación que antecede.

Y teniendo en su lugar y además presente:

1º.- Que se debe iniciar el análisis señalando que la competencia de esta Corte está entregada por el recurso de casación que fue acogido en el fallo que antecede, a través del cual se pretendió hacer efectiva la responsabilidad del Servicio de Salud de Coquimbo por falta de servicio, sin que se requiriera condena en el fallo de reemplazo del doctor Fernández Milla, respecto de quien el fallo de primer grado acogió la excepción de falta de legitimación pasiva, aspecto específico que no fue impugnado por la



parte demandante, razón por la que a su respecto, el rechazo de la demanda se encuentra firme y ejecutoriado.

2° 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"*. En este sentido, habrá de resaltarse que la omisión o abstención de un deber jurídico de la Administración generará responsabilidad para aquella si se trata del incumplimiento de un deber impuesto por el ordenamiento jurídico. En otras palabras, cuando se constate la ausencia de actividad del órgano del Estado debiendo aquella actividad haber existido, disponiendo de los medios para ello.

3° La falta de servicio que los demandantes imputan al Servicio de Salud de Coquimbo, radica en la prestación de un servicio asistencial imperfecto por parte del Hospital de Ovalle, que se refleja, en lo que interesa, en la omisión de un examen y posterior tratamiento adecuados para la condición que afectaba a la actora, a quien no se otorgó la atención idónea tanto para evitar su sufrimiento como la intervención posterior en su pierna izquierda.



Los antecedentes que constan en la causa y los hechos asentados por los falladores del mérito demuestran que el personal dependiente del Hospital de Ovalle actuó de manera negligente en la atención dispensada a la actora pues no se le realizaron ni indicaron exámenes en la pierna izquierda al momento de ingresar al Servicio de Urgencia como tampoco en ninguno de los controles posteriores, no obstante sufrir una caída desde una considerable altura al momento de asistir a un acto bomberil.

Consta, asimismo, que en la ficha médica de la paciente no aparece registrado que se le haya practicado un examen general u otra medida preventiva, especialmente destinada a verificar traumatismos en su pierna izquierda considerando la altura desde la cual sufrió la caída.

En otros términos, aun cuando pesaba sobre el personal de la salud dependiente del demandado el deber de desplegar todos sus esfuerzos, conocimientos y capacidades para establecer, con claridad y precisión, la totalidad de los padecimientos que afectaban a la demandante ante un accidente de esta magnitud, como único medio para entregar una atención adecuada a su particular condición, es lo cierto que tales conductas no se verificaron en la especie, desde que en dicho nosocomio no se detectó tempranamente la afección que aquejaba a la pierna izquierda de la actora.



4° Dicho negligente proceder constituye, precisamente, la falta de servicio que sirve de sustento a la demanda, en cuanto por ella se reprocha al demandado la prestación de un servicio asistencial imperfecto, consistente en la aplicación de tratamientos oportunos y adecuados para la condición de salud del mentado paciente, circunstancia que deriva, como es evidente, de un diagnóstico incompleto, parcial e insuficiente, como el de autos.

En efecto, un accidente de la magnitud como el sufrido por la actora exigía que su atención fuera llevada a cabo con la mayor atención y acuciosidad, labor que, implicaba, como se ha dicho, la determinación precisa y completa de todas las afecciones que padecía, sin que sea admisible que, por descuido, falta de previsión o simple negligencia de su personal responsable, no haya sido posible advertir que luego de una caída desde una altura considerable, no haya padecido un traumatismo en ambas extremidades inferiores, configurándose así una falta de servicio en los términos del artículo 38 de la Ley N° 19.966.

5° Así establecida la falta de servicio, se deben examinar los restantes requisitos de la responsabilidad demandada, esto es, la relación de causalidad y el daño, exigencias que, según se analizará, concurren en el caso de autos.



6° Para que se genere responsabilidad por falta de servicio es necesario que entre aquélla y el daño producido exista una relación de causalidad, esto es, un vínculo necesario y directo entre ambos conceptos.

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

Actualmente, la doctrina nacional distingue dos elementos integrantes de la relación de causalidad. El primero es el denominado "elemento natural", en virtud del cual se puede establecer que *"un hecho es condición necesaria de un cierto resultado cuando de no haber existido la condición, el resultado tampoco se habría producido"* (Enrique Barros Bourie, op. cit., página 376). El segundo es el "elemento objetivo", para cuya configuración es indispensable que el daño producido pueda



ser imputado normativamente al hecho ilícito. De este modo, una vez determinada la causalidad natural, se debe proceder a verificar si el daño puede ser atribuible a la conducta desplegada.

7° 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.

Así las cosas, en el presente caso no es posible establecer de modo inequívoco el vínculo de causalidad entre la falta de servicio asentada y el daño material cuya indemnización se demanda, en la medida que no es factible asentar que la conducta omisiva haya generado algún gasto o desembolso monetario extra en el que no se hubiere incurrido de haberse detectado la lesión de la pierna izquierda en las primeras atenciones de la paciente, como tampoco se puede determinar que producto de la falta de diagnóstico se haya generado una incapacidad mayor a la que actualmente tiene la actora, por lo que aquellas pretensiones vinculadas a la indemnización del lucro cesante deben ser desestimadas.



8° Que sin embargo, a pesar de las dificultades para establecer el vínculo causal, atendidos los grados de incertidumbre presentes, lo cierto es que se acreditó que el servicio prestado a la paciente fue deficiente, sin que deba perderse de vista que, en definitiva, se desconoce la consecuencia precisa que un diagnóstico y tratamiento oportuno hubiera tenido en su condición de salud.

Por otro lado, lo relevante es que en autos sí se puede establecer que la falta de detección de las lesiones en la pierna izquierda de la actora, le irrogó un sufrimiento derivado precisamente de tal omisión, toda vez que debió soportar dolores y molestias, además de la incertidumbre respecto del origen del malestar, por varios meses, cuestión que se traduce en un daño moral que debe ser indemnizado.

9° Que, en cuanto al monto de la indemnización por daño moral, el artículo 46 de la Ley N°19.966 indica: *"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"*.



10° Que, en el presente caso, no puede perderse de vista que luego de tratada e intervenida quirúrgicamente la pierna izquierda de la actora, su porcentaje de incapacidad no sufrió alteración alguna, por lo que, apreciado prudencialmente el daño moral experimentada por ésta, y que se tradujo en el sufrimiento derivado de la atención médica inadecuada ya referida, la indemnización por este concepto es fijada en la suma de \$5.000.000.

Y visto además lo dispuesto en los artículos 186, 764, 766, 768 y 785 del Código de Procedimiento Civil, se declara que **se revoca** la sentencia apelada de veinticuatro de agosto de dos mil veinte, solo en cuanto rechazó la demanda de indemnización de perjuicios deducida en contra del Servicio de Salud de Coquimbo y, en su lugar, **se acoge** sin costas, la acción dirigida en su contra, condenándolo a pagar a la actora la suma de \$5.000.000 por concepto de indemnización de daño moral.

La suma antes referida generará reajustes de acuerdo a la variación que experimente el índice de precios al consumidor e intereses corrientes para operaciones no reajustables, ambos contados desde la fecha de notificación del presente fallo y hasta el pago efectivo.

Regístrese y devuélvase con sus agregados.

Redacción del Abogado Integrante señor Enrique Alcalde.



Rol N° 133.364-2022.

Pronunciado por la Tercera Sala de esta Corte Suprema integrada por los Ministros (a) Sr. Sergio Muñoz G., Sra. Adelita Ravanales A., Sr. Mario Carroza E., Sr. Jean Pierre Matus A. y el Abogado Integrante Sr. Enrique Alcalde R. No firma el Ministro Sr. Carroza, no obstante haber concurrido a la vista del recurso y acuerdo del fallo, por estar haciendo uso de su feriado legal. Santiago, 6 de abril de 2023.



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

