

Santiago, seis de abril de dos mil veintitrés.

Vistos:

En estos autos Rol Ingreso Corte Suprema N° 133364-2022, juicio ordinario de indemnización de perjuicios del Primer Juzgado de Letras de Ovalle, caratulados "MÉNDEZ BENAVIDES GLORIA CON FERNÁNDEZ MILLA VICTOR", la parte demandante deduce casación 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.

Se trajeron los autos en relación.

Primero: Que en el arbitrio de nulidad sustancial se acusa la infracción de las leyes reguladoras de la prueba, específicamente de los artículos 1698, 1699 y 1700 del Código Civil, toda vez que el fallo altera el onus probandi, al liberar a la demandada de probar que en la atención de la actora se ajustó a la lex artis médica.

En esta materia explica que al haberse establecido que la demandante sufrió una caída desde una altura importante en un acto bomberil y que al llegar con dicho antecedente al servicio de urgencias del Hospital de Ovalle, se le diagnóstico quemaduras en sus manos y diversas fracturas en su pierna derecha, es el servicio demandado quien debía acreditar que desplegó todas aquellas conductas que la lex artis exigía, entre las que indudablemente estaba el examen



de la pierna izquierda, cuestión que, según se asentó en el fallo, no realizó, a pesar que el sentido común indica que existía una alta probabilidad de contar con lesiones en otras partes de su cuerpo, sin que fuera necesario que la paciente manifestara la existencia de dolor para llevar a cabo el examen de rigor.

Sostiene que al no constatar el estado de la extremidad izquierda, que según se acreditó tenía una rotura de ligamento cruzado y una lesión meniscal de la rodilla izquierda, se incurrió en falta de servicio, toda vez que existió un error de diagnóstico, que impidió el tratamiento para la pierna izquierda.

Además refiere que se conculcan las normas referidas en este acápite al no asignarle el mérito de plena prueba o prueba completa a dos instrumentos públicos otorgados por ambos demandados, que consisten en dos certificados médicos emitidos por el Dr. Hugo Martínez Gálvez y el Dr. Víctor Fernández Milla en el cual señala que las lesiones de su pierna izquierda tienen su origen en el accidente del 30 de enero.

Tales instrumentos, desconocidos por el sentenciador, importan, además, una confesión respecto del origen de las lesiones en la rodilla izquierda de la demandante, no diagnosticadas en el Hospital de Ovalle.



Igualmente, sostiene, se resta valor a otro instrumento público que emana del propio Hospital de Ovalle, esto es, el Dato de atención de urgencia de fecha 27 de septiembre de 2014, en donde se indica que la paciente que consulta es la demandante y que lo hace por "DOLOR DE RODILLA POR ACCIDENTE ANTIGUO", "TRAUMATISMO ANTIGUO RODILLA I. ASTRALGIA", demostrando que no es efectivo que la actora no refiriera la existencia de dolor en su pierna izquierda.

Segundo: Que en el siguiente acápite se acusa la vulneración de los artículos 38 y 41 de la ley 19.966 toda vez que a pesar que se asentó que la actora sufrió una caída de altura, que le causó lesiones de la rodilla izquierda, estas no fueron evaluadas, ni diagnosticadas existiendo incluso razones de sentido común que hacen concluir que quien sufre una caída de alturas tiene probabilidades de tener fracturas o lesiones de partes blandas, lo que imponía el deber de evaluarlas, pues contaba con tecnología para aquello, sin que pueda admitirse que por la circunstancia de no referir la paciente dolor en dicha extremidad, se omitiera su examen, sin perjuicio que, además, se hace presente que la circunstancia de no constar en la ficha clínica la referencia de dolor se debe a que son los profesionales quienes omitieron señalarlo.



Así, sostiene que la excusa o justificación que vierten los demandados para no examinar ni evaluar la pierna izquierda de la actora no resulta suficiente para exculpar de la responsabilidad por la falta de servicio, pues existió una evaluación ligera de las lesiones sin que se dispusiera la práctica de las radiografías y resonancias necesarias a fin de poder descartar lesiones en otros huesos y partes blandas de su cuerpo en especial luego de la caída de altura.

Tercero: Que, a continuación, señala que el fallo infringe los artículos 10 inciso 1° de la Ley N° 20.584, 1° y 3° del Decreto 31 del Ministerio de Salud publicado el 26 de noviembre de 2021, pues no existe constancia alguna ni en el proceso ni en la sentencia de habersele informado a la paciente que la intervención:

a) Se retardaría 17 días desde la fecha de la caída producto de un edema, pues tal justificación no aparece con un respaldo documental.

b) Que podría quedar con secuelas de artrosis, diagnosticada posteriormente por la Mutual de Seguridad, a pesar que la ley es clara en cuanto a qué se debe informar y cómo debe registrarse y probarse la entrega de la referida información, de modo que cuando la demandada alega haber entregado dicha información ha debido acreditarlo, cuestión



que no realizó, siendo claro que la patología deriva de un mal procedimiento quirúrgico.

Cuarto: Que, en el último acápite se acusa la vulneración del artículo 38 de la Ley N° 19.966, en relación con lo dispuesto en los artículos 4 y 44 de la Ley 18.575, y el artículo 38 de la Constitución Política de la Republica, toda vez que es la demandada quien debió acreditar que se adoptaron todas las medidas que determinan otorgar una atención médica de acuerdo a la lex artis, sin embargo, muy por el contrario, se asentó que se omitió pesquisar lesiones sobre una de las extremidades, incurriendo en la falta de servicio demandada, pues no se probó que se adoptaron las medidas de cuidado necesario mientras la paciente estaba bajo su resguardo.

Quinto: Que constituyen hechos de la causa, los siguientes:

a) La actora sufrió una caída desde la parte superior de un carro bomba el 30 de enero de 2014.

b) El mismo día ingresó al Servicio de Urgencia del Hospital de Ovalle, diagnosticándole quemaduras AB manos, fractura de platillo ART., de Tibia, por lo que quedó hospitalizada.

c) El día 31 de enero 2014 es atendida por el Dr. Olivares, quien señala que la extremidad afectada era la



inferior derecha, con fractura de platillo tibial, fractura maléolo medial de tobillo, fractura de 5° (MMT) metatarsiano.

d) El día 3 de febrero del 2014 es controlada por el Traumatólogo Víctor Fernández Milla, quien señala que se encontraba estable, afebril, con dolor en extremidad inferior derecha, diagnóstico fractura de platillo tibial y fractura de lisfranc, solicitando TAC de rodilla, tobillo y pie derecho.

e) Al día siguiente es evaluada por el Dr. Tomislav Martinac, encontrándola estable, afebril, sin dolor, con valva de yeso bien tolerada, disponiendo el alta y resolución quirúrgica diferida.

f) El día 17 de febrero del 2014 es ingresada al Hospital de Ovalle, para cirugía electiva, de fractura de platillo tibial, fractura de maléolo medial de tobillo, fractura de 5° metatarsiano y luxofractura de lisfranc, de la extremidad inferior derecha.

g) El 07 de julio de 2014 se le realiza operación de retiro de tornillos, clavos, agujas de osteosíntesis o similares, por el Dr. Fernández Milla. Tiene buena evolución, sin complicaciones.

h) No se realizaron ni indicaron exámenes en la pierna izquierda al momento de ingresar al Servicio de Urgencia como tampoco en ninguno de los controles posteriores.



Sexto: Que sobre la base de los antecedentes fácticos referidos en el fundamento precedente, en lo que importa al recurso, la sentencia de primer grado, confirmada por el fallo impugnado, rechazó la acción luego de exponer la prueba testimonial de la demandada, en que deponen doctores que atendieron a la actora, concluyendo el fallo que, de la prueba rendida, esto es la ficha clínica de la actora y declaración de testigos, acredita que el servicio brindado a la actora respondió al estándar medio y razonable que una persona en su condición debió recibir de parte del establecimiento asistencial Hospital de Ovalle, sujeto a la competencia del demandado Servicio de Salud Coquimbo, no lográndose verificar las hipótesis de falta de servicio alegadas.

En efecto, sostiene, no consta que se haya incurrido en una infracción a la lex artis en el tratamiento de la patología que presentaba la Sra. Méndez Benavides en su pierna derecha, tampoco que haya manifestado algún dolor en la pierna izquierda a alguno de los médicos que la trataron, que permitiera suponer una lesión en ella. Añade que no se acreditó que se haya retardado injustificadamente la primera intervención, por lo que no existió falta de servicio.

Puntualiza que el procedimiento quirúrgico realizado en la pierna derecha a la actora era el correcto para su caso; lo que, además, se condice con lo que consta en su ficha clínica,



por lo que, no es posible determinar que la demandante haya recibido un servicio deficiente por el Hospital, ni por los funcionarios (equipo médico) que la atendieron.

En tanto, el fallo de segundo grado confirma la sentencia antes referida, reafirmando los fundamentos antes reseñados.

Séptimo: Que, conviene comenzar el análisis señalando que esta Corte ha reconocido reiteradamente que se produce infracción de las normas reguladoras de la prueba, 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. Se ha repetido 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 justipreciación de los diversos elementos probatorios.

Octavo: Que, por otro lado, 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 que: *“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”.

Noveno: Que esta Corte ha sostenido previamente, respecto del artículo 38 de la Ley N° 19.966 (por ejemplo, en autos rol N° 355-2010 y 20.723-2018), que el estudio de la historia fidedigna del Título III de la citada ley, en el que se encuentra considerado el citado precepto, permite aseverar que la inclusión dentro de la ley de la responsabilidad del Estado en materia sanitaria obedeció a la intención específica del legislador de regular esta materia especial siguiendo los lineamientos del artículo 42 de la Ley N° 18.575, pues efectivamente dicho título estableció, del mismo modo que la Ley de Bases Generales de la Administración del



Estado, que la responsabilidad de éste nace de la falta de servicio, que no es otra que el actuar defectuoso de los Servicios de Salud.

Décimo: Que, en este contexto, cabe consignar que la falta de servicio corresponde a toda acción u omisión de la administración que genere daños para el administrado y en que ha existido una falla de cualquier orden en el servicio. Frente a ello se pretende restringir la responsabilidad exigiendo un patrón de comparación adicional de normalidad, para situar la apreciación del factor de imputabilidad en concreto y no en abstracto, para lo cual se acude a dos factores diversos. Por una parte se adopta el criterio de normalidad del sistema, que sólo exige probar que el daño es producto de la actuación de la Administración, a la que cabe demostrar las causales de exclusión producto de su obrar normal o exento de reproche y, además, que el daño sufrido por el particular se encuentra comprendido en el que debe soportar normalmente una persona que viva en sociedad, puesto que la administración no se ha apartado de un comportamiento apropiado, mediano o estándar. Por otro lado, se invoca la noción de falla o falta de servicio, constituida simplemente como un defecto objetivo en el obrar, exenta de aspectos subjetivos, tales como equivocación, desacierto, incorrección, etc.



Desde tal perspectiva, aparece con nitidez que una ponderación objetiva y abstracta de la falla resulta determinante, puesto que la visión restrictiva de la responsabilidad siempre buscará estar a la situación precisa, sin atender a las motivaciones que excedan tal contexto. En cambio, la apreciación objetiva pondera las condiciones en que debió prestarse el servicio y las compara con aquellas en que efectivamente se hizo, dados los criterios de cuidado, confianza, tutela y garantía que pesan sobre el Estado Administrador, servicio que debe ser examinado, entonces, no sólo en sus causas próximas o inmediatas si no en todas aquellas que condujeron a la producción del daño.

Así las cosas, ante un defecto en el obrar se podrá argumentar que el servicio no atendió adecuadamente un requerimiento por no contar con las condiciones técnicas o humanas necesarias; sin embargo, corresponde ponderar si, en un servicio público moderno, es factible que esas condiciones estén disponibles para que éste actúe correctamente, aspecto que importará decidir si es o no factible prescindir de ellas. Esa es la determinación inicial, ante una acción u omisión que origina daño a un administrado se debe precisar si la administración actuó, no lo hizo o lo hizo en forma tardía. El sólo hecho de no actuar o hacerlo de manera tardía es suficiente para establecer la falta de servicio de la



Administración; por otro lado, si ésta actuó se comparará su proceder con el exigido a un servicio moderno, conforme a los recursos técnicos y humanos con que debe contar.

Undécimo: Asentado lo anterior, se ha de examinar la situación ocurrida en el caso concreto a que alude la presente litis, análisis que debe realizarse subsumiendo los supuestos fácticos determinados por los jueces del grado en la normativa aplicable.

Duodécimo: Que, conforme a los hechos asentados en la causa, referidos en el motivo quinto que precede y que son inamovibles para esta Corte de Casación, consta que a la actora 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.

Décimo tercero: Que, entre los antecedentes de la causa, constan, asimismo, dos certificados médicos emitidos el Dr. Hugo Martínez Gálvez y el Dr. Víctor Fernández Milla los



cuales dan cuenta de que las lesiones de la pierna izquierda de la actora tienen su origen en el accidente del 30 de enero de 2014. Igual conclusión se infiere a partir del Dato de atención de urgencia de fecha 27 de septiembre de 2014, del propio Hospital de Ovalle, en el cual se indica que la demandante consulta por "DOLOR DE RODILLA POR ACCIDENTE ANTIGUO", "TRAUMATISMO ANTIGUO RODILLA I. ASTRALGIA".

Décimo cuarto: Que, de esta manera, resulta evidente que el demandado incurrió en la falta de servicio reprochada, desde que la actuación negligente del personal de su dependencia se tradujo en que no se advirtieran oportunamente las lesiones sufridas por la actora en su pierna izquierda,

Décimo quinto: Que, así las cosas, los sentenciadores del grado, al prescindir de los señalados elementos probatorios, han transgredido las leyes reguladoras de la prueba, invirtiendo el onus probandi, e incurriendo, de este modo, en los yerros jurídicos denunciados en el primer y segundo acápite del arbitrio de nulidad sustancial que se analiza.

Décimo sexto: Que los errores en la aplicación de la ley han tenido influencia sustancial en lo dispositivo del fallo toda vez que ha determinado el rechazo de la acción incoada, por lo que corresponde hacer lugar al recurso de casación en el fondo interpuesto.



Por estas consideraciones y de conformidad además con lo que disponen los artículos 764, 765, 767 y 805 del Código de Procedimiento Civil, **se acoge** el recurso de casación en el fondo deducido en representación de la parte demandante en contra de la sentencia de trece de septiembre de dos mil veintidós, la que por consiguiente es nula y se la reemplaza por la que se dicta a continuación.

Regístrese.

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.





FRFMXEPBNFQ

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

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en <http://verificadoc.pjud.cl> o en la tramitación de la causa. En aquellos documentos en que se visualiza la hora, esta corresponde al horario establecido para Chile Continental.



FRFMXEPBNFQ