

Santiago, nueve de mayo de dos mil veinticinco.

Vistos:

En estos autos Rol N° 5.859-2024 del Undécimo Juzgado Civil de Santiago, sobre juicio ordinario de indemnización de perjuicios caratulado "██████████ con Hospital Calvo Mackenna", la parte demandante interpuso recursos de casación en la forma y en el fondo en contra de la sentencia dictada por la Corte de Apelaciones de Santiago que confirmó la de primer grado que rechazó la demanda.

Se trajeron los autos en relación.

Considerando:

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

Primero: Que en el primer acápite del arbitrio se acusa que el fallo impugnado incurre en la causal prevista en el artículo 768 N° 5 del Código de Procedimiento Civil en relación con el artículo 170 numeral 4° del mismo cuerpo normativo, toda vez que carece de consideraciones de hecho o de derecho que sirven de fundamento a la sentencia.

En ese sentido, sostiene que son dos razones las que justifican la interposición de la causal en estudio.

Enfatiza que el fallo no establece los motivos que determinan la decisión adoptada, siendo improcedente que los sentenciadores se limiten a confirmar el fallo en alzada, porque "lo expresado en el recurso de apelación no logra



alterar lo que viene decidido”, pasando por alto de ese modo el deber de motivación que la ley exige a las resoluciones judiciales, tanto más si se considera que los sentenciadores soslayaron por completo el desarrollo de las razones jurídicas que justifican la decisión adoptada.

Mientras que, de otro lado, el recurrente refiere que la sentencia impugnada incurre en la causal denunciada toda vez que no realiza un análisis de toda la prueba rendida en autos, especialmente la documental acompañada en segunda instancia, a saber, el “Manual de Procedimientos: Sistema de Información para la Gestión en Garantías en Salud”, elaborado por el Ministerio de Salud en marzo de 2009, desentendiéndose de la obligación de realizar una reflexión que permita constatar la ponderación de cada uno de los medios probatorios, exigencia prevista por el legislador para la expedición de las sentencias, lo cual, es de la máxima relevancia si se considera que de acuerdo a dicho antecedente, el incumplimiento de la garantía de oportunidad GES, es decir, del derecho a recibir atención de salud en un plazo máximo establecido para cada problema de salud, se debe justificar a través de los formularios denominados “Formulario de Cierre de Caso: Exclusión por Protocolo” y “Formulario de Exclusión de Garantía”. Sin embargo, en la especie, tal obligación no fue cumplida por el Hospital



demandado, motivo por el cual, a diferencia de lo concluido por los sentenciadores del grado, no puede tenerse por justificada la exclusión de la paciente del cumplimiento de la anunciada garantía.

Todavía más, agrega que de la revisión de la ficha clínica de la paciente, así como de la prueba incorporada por el demandado en segunda instancia (folio 6), se advierte que la justificación dada por el recinto hospitalario, lejos de sustentarse en la única razón plausible que avala el incumplimiento de la garantía de oportunidad, esto es, por no cumplir con los protocolos o por haber sido excluida la paciente por los médicos del Hospital demandado, se basó en la sola circunstancia de la "falta de cupo" y en "no tener la capacidad" para resolver la patología de la menor, según se lee de las "cartas de rechazo".

Sobre el particular señala que si los sentenciadores hubiesen atendido al mérito del expediente, y analizado conforme a la ley los medios de prueba contenidos en la causa, habrían concluido inequívocamente que los actores llevan razón al solicitar la condena del Hospital, a causa del fallecimiento de su hija, lo que, a su entender, desvirtúa la hipótesis adoptada por los sentenciadores.

Segundo: Que en el segundo capítulo del arbitrio de nulidad formal se acusa que la sentencia impugnada incurrió



en la causal de casación prevista en el N° 4 del artículo 768 del Código de Procedimiento Civil, esto es, en haber sido dada ultra petita, por cuanto la demanda fue rechazada sobre la base de alegaciones y defensas que fueron esgrimidas en una oportunidad procesal impertinente.

En efecto, señala que aun cuando la contestación de la demanda se tuvo por evacuada en rebeldía de la parte demandada, lo cierto es que la sentencia desestimó íntegramente la acción, teniendo en consideración las alegaciones y defensas que fueron esgrimidas por dicha parte al evacuar el trámite de la dúplica, lo cual, en su concepto, es improcedente, por cuanto, cuando el demandado es declarado en rebeldía por no contestar la demanda entablada en su contra, se considera que niega los hechos y el derecho afirmado por el demandante, sin que sea posible que en el escrito de dúplica se alteren las excepciones y defensas que se hayan formulado en la contestación, cuestión que, es justamente la que ocurre en la especie.

A continuación, señala que la sentencia erradamente desestima la demanda, teniendo en cuenta que el fundamento que subyace a la acción indemnizatoria, es la pérdida de oportunidad en la atención médica de la hija de los actores, mas no su fallecimiento a causa de la falta de servicio que atribuyen al Hospital demandado, motivo por el cual la



demanda es rechazada dado que la judicatura se encuentra impedida de modificar la acción ejercida. Sin embargo, sostiene que aquello no sólo constituye un error, sino que, peor aún, no puede servir de argumento para desestimar la acción, pues el fundamento que subyace en la demanda no es otro que el deceso de la menor a causa de la falta de servicio imputable al establecimiento de salud demandado.

De tal modo, estima que se ha configurado el vicio denunciado al ser extendida la sentencia a puntos que no han sido sometidos a la decisión del tribunal.

Tercero: Que es del caso recordar que el artículo 768 del Código de Procedimiento Civil prescribe:

“El recurso de casación en la forma ha de fundarse precisamente en alguna de las causas siguientes:

[...]

4a. En haber sido dada ultra petita, esto es, otorgando más de lo pedido por las partes, o extendiéndola a puntos no sometidos a la decisión del tribunal [...].

5a. En haber sido pronunciada con omisión de cualquiera de los requisitos enumerados en el artículo 170”.

A su turno, el inciso primero del artículo 170 del cuerpo legal citado previene:



"Las sentencias definitivas de primera o de única instancia y las de segunda que modifiquen o revoquen en su parte dispositiva las de otros tribunales, contendrán:

4° Las consideraciones de hecho o de derecho que sirven de fundamento a la sentencia".

Cuarto: Que, para resolver la primera causal del recurso en examen cabe destacar que, como lo ha dicho reiteradamente esta Corte, el vicio aludido sólo concurre cuando la sentencia carece de fundamentos fácticos o jurídicos que le sirvan de sustento, es decir, cuando no se desarrollan los razonamientos que determinan el fallo y carece de normas legales que lo expliquen.

Al respecto es necesario indicar que el fallo impugnado tiene por establecida la negativa del Hospital Luis Calvo Mackenna, en orden a recibir a una paciente menor de edad que desde el día 19 de diciembre de 2013, se encontraba hospitalizada en otro establecimiento de salud de alta complejidad, debido a la imposibilidad de resolver la patología que le aquejaba y por no contar con el cupo necesario para ello, según se lee de las cartas de fecha 20 de diciembre de 2013 y 10 de enero de 2014.

Sin embargo, el mérito de los antecedentes indujo a los jueces a razonar que, la paciente no estaba en situación de ser trasladada en el período comprendido entre el 31 de



diciembre y el 14 de enero de 2014, en vista del tratamiento de antibióticos al que fue sometida durante dicho lapso, siendo plausible gestionar el cambio desde Los Ángeles a Santiago, tan sólo a partir del día 14 de enero de 2014, lo cual se materializó el 17 de enero de dicha anualidad, oportunidad en la que fatídicamente se produjo su deceso.

De igual modo, los sentenciadores refieren que al contrario de lo que se sostuvo por los padres de la menor fallecida, la Unidad de Paciente Crítico Cardiovascular del Hospital demandado, no estaba impedida de sustentar la negativa de recibir a la paciente, en la imposibilidad del recinto de resolver la patología en cuestión, dado que aquella circunstancia sólo quedó vedada a partir de la dictación de la Resolución Exenta 1.267 por la Dirección del Hospital Luis Calvo Mackenna, lo que aconteció el 12 de junio de 2014, es decir, con posterioridad a la ocurrencia de los hechos que motivan el ejercicio de la presente acción.

Por lo demás, agregan que tampoco es efectivo que no se gestionara el ingreso de la menor a otro recinto hospitalario, pues, más allá de la unidad específica que haya obrado para lograr tal cometido, es lo cierto que en el Sistema Público de Salud se hicieron las gestiones en pos de lograr el traslado de la menor a un centro privado de salud -Hospital Clínico de la Universidad Católica-, más allá de



que finalmente aquello no se concretara por la ausencia de una cama UCI en dicho recinto.

A partir de tales disquisiciones declaran los jueces que no concurre la falta de servicio que se le imputa al demandado, y subrayan que en autos no existen antecedentes que demuestren dicho extremo, motivo por el cual ha de presumirse que la reclamante actuó de manera correcta y que no es responsable de las contravenciones reprochadas por los demandantes.

Quinto: Que en el esquema propuesto aparece claro que, más allá del reproche de ausencia de consideraciones de hecho y de derecho, lo que el recurso formal plantea como agravio es su disconformidad con el contenido de los razonamientos y conclusiones del fallo impugnado, el que, como es posible de apreciar, contiene los argumentos necesarios para hacer comprensible la decisión alcanzada, así como la fundamentación de lo resuelto.

Por ello, la causal de nulidad en estudio no podrá prosperar.

Sexto: Que esta Corte ha resuelto en reiteradas oportunidades que el vicio de ultra petita a que se refiere el N° 4 del artículo 768 del Código de Procedimiento Civil se produce cuando la sentencia, apartándose de los términos en que las partes situaron la controversia por medio de sus



respectivas acciones y excepciones, altera el contenido de éstas, cambiando de objeto o modificando su causa de pedir; también cuando la sentencia otorga más de lo pedido por las partes en sus respectivos escritos que fijan la competencia del tribunal o cuando se emite un pronunciamiento en relación a materias que no fueron sometidas a la decisión del mismo.

En esta materia, cabe destacar que estrechamente relacionado con el vicio invocado, está el principio de la congruencia procesal, razón por la que la clasificación clásica distingue:

a) Incongruencia por ultra petita (ne eat iudex ultra petita partium), que se produce al otorgar más de lo pedido, circunstancia que puede darse tanto respecto de la pretensión como de la oposición;

b) Incongruencia por extra petita (ne eat extra petita partium), al extender el pronunciamiento a cuestiones no sometidas a la decisión del tribunal, que puede incluso estar referida a negar lo que no ha sido solicitado sea por vía de pretensión u oposición;

c) Incongruencia por infra petita (ne eat iudex infra petita partium), defecto cuantitativo que ocurre cuando se decide sobre una pretensión en extensión menor que lo solicitado, sea que se conceda o niegue y en el entendido que se ha requerido una cantidad determinada y no otra. También



concorre si se otorga menos de lo reconocido por el demandado;

d) Incongruencia por *citra petita* (*ne eat iudex citra petita partium*), llamada también omisiva o *ex silentio*, que se produce al omitir la decisión de un asunto cuya resolución formó parte de la contienda y no existir autorización legal que permita así decidirlo, falta de pronunciamiento que puede ser total o parcial; igualmente al expresar que no se decide una acción o excepción por incompatibilidad, la cual resulta inexistente o se reserva el pronunciamiento para otra etapa u otro juicio, en circunstancias que no fue solicitado en tales condiciones y no lo ordena la ley.

Séptimo: Que en esta dirección se ha sostenido que la congruencia es la *"conformidad que debe existir entre la sentencia y la pretensión o pretensiones que constituyen el objeto del proceso, más la oposición u oposiciones en cuanto delimitan este objeto"* (Jaime Guasp, Derecho Procesal Civil, página 517, citado por Hugo Botto Oaxley, La Congruencia Procesal. Córdoba, 2006 Editorial .M.E.L. página 121). "Es, pues, una relación entre dos términos, uno de los cuales es la sentencia misma y, más concretamente, su fallo o parte dispositiva, y otro, el objeto procesal en sentido riguroso; no, por lo tanto, la demanda, ni las cuestiones, ni el debate, ni las alegaciones y las pruebas, sino la pretensión



procesal y la oposición a la misma en cuanto la delimita o acota, teniendo en cuenta todos los elementos identificadores de tal objeto; los sujetos que en él figura, la materia sobre que recae y al título que jurídicamente lo perfila" (Pedro Aragonese Alonso, Sentencias congruentes. Pretensión, oposición, fallo, página 11, Citado por Botto, página 122).

En este sentido, el Diccionario de la Lengua Española entrega un buen significado jurídico al expresar: *"Conformidad de extensión, concepto y alcance entre el fallo y las pretensiones de las partes formuladas en el juicio"*.

En el derecho romano se expresaba: *"sententia debet esse conformis, libello; ne eat judex, ultra, extra aut citra petita partium; tantum legatum quantum judicatum; judex judicare debet secundum allegata et probatia parlium"* ("la sentencia debe estar conforme con la reclamación escrita, para que el juez no vaya más allá, fuera o más acá de las demandas de las partes; tanto lo imputado como lo sentenciado; el juez debe juzgar de acuerdo con las razones alegadas y probadas por las partes")

En la doctrina se encuentran diferentes definiciones, remarcando, en cada una de ellas, los elementos a los que se les otorga mayor preponderancia. En esta dirección se sostiene: *"El principio normativo que delimita el contenido de las resoluciones judiciales que deben proferirse, de*



acuerdo con el sentido y alcance de las peticiones formuladas por las partes, para el efecto de que exista identidad jurídica entre lo resuelto y las pretensiones y excepciones o defensas oportunamente aducidas, a menos que la ley otorgue facultades especiales para separarse de ellas" (Hernando Devis Echandía, Teoría General del Proceso, página 433); "la conformidad que debe existir entre la sentencia y la pretensión o pretensiones que constituyen el objeto del proceso, más la oposición u oposiciones en cuanto delimitan este objeto y como la adecuación entre las pretensiones de las partes, formuladas oportunamente, y la parte dispositiva de la resolución judicial" (Ortells Ramos M. y otros, Derecho jurisdiccional II, página 281).

Octavo: Que establecido el marco jurídico que regula el problema planteado en el recurso de nulidad, corresponde determinar si, en la especie, en el fallo objetado existe un desajuste o incongruencia entre lo resuelto y los términos en que las partes formularon sus pretensiones.

Noveno: Que se debe consignar que lo sometido a conocimiento y resolución del tribunal dice relación con dos aspectos que determinaron que la hija de los demandantes falleciera, sin recibir el tratamiento oportuno para enfrentar la grave patología cardíaca que le aquejaba desde su nacimiento.



En lo medular los demandantes sostienen que el Hospital Luis Calvo Mackenna denegó el ingreso de su hija recién nacida a dicho establecimiento, a pesar de la gravedad de su condición médica, esgrimiendo razones infundadas como la imposibilidad de resolver la patología padecida por la menor y, al mismo tiempo, refieren que dicho recinto de salud no cumplió con la obligación de referir otro centro en el que la paciente pudiese recibir la atención médica necesaria. En tal sentido, estiman que en la especie concurre la figura de falta de servicio, razón por la que solicitan que el Hospital sea condenado al pago de una indemnización a título de daño moral.

El Hospital demandado no contestó la demanda interpuesta en su contra, pero al evacuar el trámite de la dúplica sostuvo que no es efectivo que haya incurrido en la falta de servicio que se le imputa, esgrimiendo que la menor recibió la atención médica adecuada dentro del sistema de salud público -Hospital de Los Ángeles-, sin que haya sido posible su traslado a la ciudad de Santiago, a causa del cuadro infeccioso que presentaba, lo cual, impedía el cambio de establecimiento con independencia de la disponibilidad o no de cama UCI para su atención, teniendo en cuenta la necesidad de estabilizar a la paciente mediante el tratamiento con antibióticos. De ese modo, sostuvo que sólo a partir de la



ventana sin antibióticos, era plausible concretar su traslado desde Los Ángeles a Santiago, cuestión que ocurrió el 17 de enero 2014, pese a lo cual la menor falleció.

Décimo: Que, en lo que importa al recurso, cabe destacar que la sentencia de primera instancia consideró que más allá de la respuesta negativa del Hospital, cuyo fundamento por lo demás no le estaba vedado, lo cierto es que el traslado se materializó tan pronto la condición médica de la paciente lo permitió, pese a lo cual igualmente se produjo su deceso, de modo que no se advierte la falta de servicio que se reclama. De igual modo, descartan dicho factor de atribución de responsabilidad, porque la obligación de referir otro centro de salud para la atención del paciente, fue cumplida.

Mientras que, por otro lado, también se establece que el fundamento de la demanda no es al propuesto por los demandantes, sino que lo reclamado se vincula con la falta de oportunidad en la atención de su hija recién nacida, cuestión que impide acoger la acción si se considera que el tribunal se encuentra impedido de modificar la acción ejercida.

En tanto, el fallo de segundo grado se limita a confirmar la sentencia en alzada, sin agregar otras consideraciones.

Undécimo: Que, como se observa, en la especie no se configura la causal de incongruencia alegada, pues no es



efectivo que los sentenciadores se refirieran a un asunto ajeno al debate al desestimar la responsabilidad del demandado. En este aspecto, es importante recalcar que ésta es la labor esencial que debían cumplir aquéllos, pues al estar cuestionada la actuación del Hospital demandado, es imprescindible que se establezca el sustento fáctico y jurídico de la falta de servicio que se le atribuye.

Así pues, en el caso sub lite, ante la pasividad procesal del demandado frente a la demanda, recae en los actores el deber de acreditar las afirmaciones que sirven de fundamento a la acción, pues el silencio del demandado denota la negación total y absoluta de la pretensión ejercida.

Ahora bien, en cuanto a las alegaciones y defensas esgrimidas en el escrito de dúplica, es lo cierto que el demandado puede ampliar, adicionar e incluso modificar las excepciones planteadas, con tal que esa alteración no afecte la controversia principal planteada ante el tribunal, cuestión que, en la especie, no sucede, pues en dicha presentación el demandado no hace otra cosa que negar la responsabilidad que se le imputa.

Cualquier interpretación contraria carece de sustento si se considera que de acuerdo a la exégesis que plantean los demandantes, por el sólo hecho de no ser contestada la



demanda, quedaría vedada la posibilidad del demandado de evacuar el trámite de la duplica, lo cual, no es aceptable.

Duodécimo: Que, en cuanto al segundo fundamento de la causal en exámen, corresponde señalar que más allá de que resulta evidente que en esta labor los sentenciadores no están obligados por las argumentaciones de las partes debiendo siempre determinar si concurren los presupuestos de la acción, lo cierto es que, además, en el caso de autos los argumentos acerca del fundamento errado de la demanda, carecen de poder vinculante por sí mismos.

En efecto, queda claro que la demanda fue desechada porque la menor no podía ser trasladada por su condición de salud, sin perjuicio de que se cumplió con el deber de referir un centro de salud donde era plausible la atención médica de la paciente, mientras que, de otro lado, también se dijo que la acción deducida no estaba en condiciones de ser acogida, dado que lo demandado no se vincula con el deceso de la paciente, sino con la falta de oportunidad de recibir el tratamiento adecuado en el Hospital demandado.

Ahora bien, aun cuando el uso de ambos argumentos en la fundamentación judicial del fallo recurrido, tienen por objeto corroborar la decisión adoptada, no puede perderse de vista que, al mismo tiempo, la segunda de las consideraciones carece de poder vinculante, puesto que su naturaleza es



meramente complementaria del argumento principal. Ello no es sino el reflejo de que no todas las razones proporcionadas por los jueces tienen el mismo valor argumentativo en una sentencia judicial, siendo posible distinguir entre aquellas que tienen carácter dirimente de aquellas que no tienen tal cualidad y que se expresan a mayor abundamiento, tal como ocurre en el caso en estudio, pues las consideraciones sobre el yerro en la acción incoada, tan sólo constituyen un apoyo complementario del argumento principal desarrollado por el tribunal, esto es, la inexistencia de la falta de servicio imputada al demandado. Es la expresión de razonamientos que constituyen la "*ratio decidendi*" que se complementa con aquellos "*obiter dicta*".

En consecuencia, al establecer lo anterior los sentenciadores, de modo alguno se han alejado de la controversia, sin que se hayan extendido a un asunto ajeno al debate, no configurándose el vicio invocado, razón por la que también se debe desechar el acápite en estudio.

II. En cuanto al recurso de casación en el fondo

Décimo tercero: Que en el recurso de nulidad sustancial se denuncia la infracción del artículo 1° N°2 letra b) del Decreto N° 4 de 22 de febrero de 2013 del MINSAL que establece y aprueba las "Garantías Explícitas en Salud del Régimen General de Garantías de Salud", la Guía Clínica Auge



Cardiopatías Congenitas Operables en menores de 15 años y el Reglamento Interno del Hospital Luis Calvo Mackenna promulgado por Resolución Exenta N° 2440 de 26 de noviembre de 2013, teniendo en consideración que los sentenciadores yerran en la conceptualización y configuración jurídica del concepto de falta de servicio público en materia de incumplimiento de Garantías AUGE.

Fundando el arbitrio sostiene el recurrente que la falta de servicio público se configura por cuanto el prestador público de salud -Hospital Luis Calvo Mackenna-, que a la sazón es el centro principal de referencia del país para la atención y tratamiento de las cardiopatías congénitas graves operables, no cumplió con la Garantía de Oportunidad que la Ley AUGE y su Reglamento concedía a la recién nacida, la cual establece que el tratamiento y cirugía de la cardiopatía congénita grave operable por parte del Hospital en cuestión debía efectuarse dentro de las 48 horas, lo que no ocurrió surgiendo así su responsabilidad en base a las normas de la Ley N° 19.966.

Décimo cuarto: Que, a continuación, refiere que existe una infracción a los artículos 29 de la Ley 19.966 y 10 inciso 3 de la Ley 20.583.

Así pues, sostiene que existe un error de derecho en la conceptualización jurídica de la configuración de la culpa en



que incurrió el prestador institucional Hospital Luis Calvo Mackenna, al incumplir la Garantía de Oportunidad para Cardiopatías Congénitas Graves Operables en el caso de una "urgencia grave" y en la acreditación y prueba de las causales del incumplimiento de la garantía AUGE invocada por dicho prestador institucional.

En efecto, refiere que no se acompañaron los documentos justificantes del incumplimiento de la garantía GES en los términos que ordena el citado Manual, de acuerdo al cual se debe justificar tal circunstancia, basada por lo demás en la condición del paciente y no del prestador.

En este punto cobra relevancia que cuando se hizo la primera solicitud de traslado, la menor no estaba afectada por el cuadro bacterial, de modo que su traslado era posible. Por último, aun cuando la paciente desde el día 1 de enero al 10 del mismo mes no cumplía con las condiciones terapéuticas para su internación en el Hospital Luis Calvo Mackenna, al padecer una infección que cedió después de 10 días de tratamiento antibiótico, el carácter de urgencia vital del cuadro que afectaba a la menor tornaba obligatorio el intentar resolver su patología por un prestador con capacidad resolutoria de la misma.

De tal gravedad y urgencia era la situación de la menor que incluso después de trámites realizados de manera directa



ante el Ministerio de Salud, se dispuso la aceptación de la derivación de la menor al Hospital Luis Calvo Mackenna, pero la recién nacida falleció inmediatamente. Se configura en consecuencia una omisión por parte del Hospital en una atención de urgencia de carácter vital, respecto de una patología cuya oportunidad y atención se encontraba garantizada por el sistema AUGE, respecto de la cual se debió dar atención médica resolutoria en el centro de referencia dentro de 48 horas después de ingresada la primera solicitud de derivación enviada o solicitada al demandado el día 20 de diciembre de 2013.

Décimo quinto: Que, acto seguido, denuncia la contravención del artículo 3 del Decreto 140 Minsal de 2005, artículos 16 Bis y 25 del Decreto Ley 2.763 y el artículo 11 inciso 2° de la Ley 18.469.

Explica que existe un error de derecho en la categorización jurídica de la inactividad en que incurrió el prestador institucional, el que, ante la urgencia vital que afectaba a la menor no gestionó como tampoco realizó algún trámite para derivar a la recién nacida a otro centro hospitalario de la Red Asistencial de Alta Complejidad con capacidad resolutoria de la enfermedad que la aquejaba.

Al rechazar el centro resolutorio la derivación solicitada por falta de capacidad o de cupo, éste incumplió



el deber de buscar otro centro médico de aquellos que conforman la red de prestadores con capacidad de resolución para el tratamiento quirúrgico de cardiopatías congénitas graves operables. En consecuencia, de acuerdo a la normativa vigente era obligación del Hospital Calvo Mackenna como integrante de las redes asistenciales nacionales y con la calidad de integrante de la red asistencial de alta complejidad, el efectuar las gestiones destinadas a derivar a la paciente a otro centro de especialidad de los existentes en Santiago con capacidad para resolver su cardiopatía congénita grave a fin de salvaguardar la vida de la menor.

Sin embargo, el demandado no efectuó ninguna gestión tendiente a dicha finalidad, puesto que la solicitud de derivación al centro resolutivo Red Salud UC Christus dependiente de la Pontificia Universidad Católica de Chile, no fue gestionada por el Hospital Luis Calvo Mackenna, sino por la Dra. Mónica Cristofaninni, la que a la sazón era médico del Hospital Víctor Ríos Ruiz de Los Ángeles, por lo que la sentencia recurrida incurre en un error al dar por probado que el demandado cumplió con la obligación que le asiste en tal sentido.

Décimo sexto: Que, por último, refiere que existe un error de derecho al dejar de considerarse las normas de derecho internacional en que se funda la demanda, que



implican necesariamente una amplificación de las obligaciones exigibles a los servicios médicos involucrados en la atención de la paciente, obligación que ya se encontraba amplificada por tratarse de una patología con garantía de oportunidad AUGE.

Décimo séptimo: Que al explicar la forma en que los errores de derecho denunciados han influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo, señala que de no haberse incurrido en ellos los sentenciadores de segundo grado necesariamente habrían revocado el fallo de primera instancia que rechazó la demanda, acogiéndola.

Décimo octavo: Que constituyen supuestos fácticos de la causa, sea porque no fueron controvertidos o porque así lo han establecido los sentenciadores, los siguientes:

a) La recién nacida [REDACTED] era hija de los actores.

b) Aquélla nació el 14 de diciembre de 2013 en un centro privado de atención médica, aquejada por una cardiopatía congénita.

c) El día 19 de diciembre de 2013 ingresó a la UPC Infantil del Hospital Dr. Víctor Ríos Ruiz en la ciudad de Los Ángeles con síntomas graves de salud, siendo incluso sometida a una intervención quirúrgica el 24 de diciembre de



ese año, dada la perforación de colon transversa que evidenció.

d) Ante la solicitud de traslado desde el Hospital Dr. Víctor Ríos Ruiz de Los Ángeles al Hospital Luis Calvo Mackenna, éste último manifestó su negativa en dos ocasiones, la primera el 20 de diciembre de 2013 y luego el 10 de enero de 2014, argumentando "no tener posibilidad de resolver su patología" y "falta de cupo", respectivamente.

e) Dicha solicitud también fue desestimada por el Hospital Clínico de la Universidad Católica, según se lee de la carta de 20 de diciembre de 2013, por no contar con disponibilidad de cama UCI.

f) Transcurridos 12 días desde su ingreso presentó signos de sepsis vinculados a ventilación mecánica invasiva, cuyo tratamiento antibiótico perduró por 10 días.

g) El 17 de enero de 2013 fue elaborada la epicrisis de traslado a la UCI del Hospital Luis Calvo Mackenna, el que se materializó en dicha data, falleciendo ese mismo día.

Décimo noveno: Que sobre la base de tales antecedentes fácticos los sentenciadores rechazan la demanda, puesto que estiman que en el presente caso los hechos ilícitos imputados al Hospital Luis Calvo Mackenna, no son efectivos.

En efecto, sostienen que la menor se encontraba aquejada por un cuadro infeccioso que se prolongó entre el 31 de



diciembre de 2013 y el 14 de enero del año siguiente, no siendo viable el traslado de la paciente en esas condiciones sino hasta la conclusión del tratamiento con antibióticos. Lo anterior derivó en que el traslado sólo se pudiera llevar a cabo el 17 de enero de 2014, oportunidad en la que lamentablemente se produjo su deceso. Al mismo tiempo, se establece que la obligación de referir otro establecimiento de salud se encuentra cumplida, dado que, más allá de quién sea el ente que gestiona dicha medida, lo cierto es que tal acción emana del sistema público de salud.

Vigésimo: Que al comenzar con el análisis del recurso, cabe analizar si los hechos de la causa, descritos en el considerando décimo octavo, pueden configurar la falta de servicio demandada.

Esta Corte Suprema 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. conforme lo dispone expresamente el artículo 42 del Decreto con Fuerza de Ley que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley N° 18.575, Orgánica



Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado.

En materia sanitaria el 3 de septiembre de 2004 se publica la Ley N° 19.966 que establece un Régimen de Garantías en Salud, cuerpo normativo que introduce en el artículo 38 la responsabilidad de los Órganos de la Administración en esta materia, la cual incorpora -al igual que la Ley N° 18.575- la falta de servicio como factor de imputación que genera la obligación de indemnizar a los particulares por los daños que éstos sufran a consecuencia de la actuación de los Servicios de Salud del Estado.

Vigésimo primero: Que, la situación fáctica referida en el considerando décimo octavo admite tener por justificados una serie de hechos, los que analizados en su conjunto permiten tener por configurada la falta de servicio o la negligencia del servicio, consagrada normativamente en el artículo 38 de la Ley N° 19.966. En efecto, tales hechos revelan que el Hospital Luis Calvo Mackenna no otorgó a la paciente, una atención de salud de manera eficiente y eficaz, obviando la presencia de una recién nacida aquejada por una cardiopatía congénita, que tornaba indispensable su derivación a un centro especializado para su tratamiento quirúrgico de manera inmediata.



En efecto, los hechos consignados en el referido considerando dan cuenta de que aun cuando la menor presentó un cuadro infeccioso que impedía su traslado a la Unidad de Pacientes Críticos en la ciudad de Santiago, cuestión que sólo fue posible a partir del término del tratamiento antibiótico que le fue suministrado, es decir, a mediados de enero de 2014, no es menos cierto que tal impedimento sólo se produjo a contar del 31 de diciembre de 2013, de modo que su traslado en una data anterior a dicha fecha era del todo viable.

Sin embargo, con fecha 20 de diciembre de 2013, es decir, al día siguiente del ingreso de la recién nacida al recinto hospitalario de la ciudad de Los Ángeles, el demandado negó la posibilidad de recibir a la menor afectada, en función de "no tener posibilidad de resolver su patología".

En consecuencia, la pregunta que se debe responder es si acaso el establecimiento de salud estaba en condiciones de rechazar la solicitud de traslado de la menor.

Vigésimo segundo: Que, en atención a lo precedentemente razonado y de los propios fundamentos expuestos en el fallo atacado, no correspondía, pues, si bien los sentenciadores del grado llevan razón, al sostener que al demandado no le era exigible aplicar una resolución que regla los criterios



de ingreso y egreso a la Unidad de Paciente Crítico Cardiovascular del Hospital Dr. Luis Calvo Mackenna, cuya dictación es posterior a la fecha de ocurrencia de los hechos -Resolución Exenta 1.267 de 12 de junio de 2014-, en ningún caso era posible que soslayaran los instrumentos de regulación sanitaria vigentes a ese entonces.

Vigésimo tercero: Que, dentro de ese contexto corresponde destacar la Guía Clínica para Cardiopatías Congénitas Operables en Menores de 15 años, contemplada en el Programa de Garantías Explícitas en Salud, cuyo objetivo no es otro que brindar atención integral y oportuna a pacientes pediátricos con dicha condición, siendo de particular interés en este caso la garantía de oportunidad, de acuerdo con la cual se establecen plazos máximos, tanto para el diagnóstico como para el tratamiento del tipo de paciente de que se trata.

Vigésimo cuarto: Que, es así que en dicho instrumento se dispone el ingreso del paciente a un prestador con capacidad de resolución quirúrgica, es decir, con la habilidad y competencia de un equipo quirúrgico, con miras a resolver los problemas y complicaciones durante una intervención quirúrgica, dentro de 48 horas de su estabilización para la evaluación e indicación de tratamiento y/o el procedimiento que corresponda.



Con todo, en la especie, aquello no se cumplió.

Vigésimo quinto: Que, tampoco es posible perder de vista que el Hospital demandado no extremó las medidas necesarias, en pos de lograr la atención médica que la paciente requería, de acuerdo a la grave condición de salud que evidenciaba, dado que, aun cuando en los albores de la hospitalización de la recién nacida, era factible su traslado a un recinto de salud con capacidad de resolución quirúrgica, particularidad que por lo demás sólo tiene un número acotado de recintos de salud a nivel nacional, es lo cierto que ninguna gestión fue desarrollada por el demandado, con la finalidad de lograr dicho cometido, limitándose a denegar el ingreso de la paciente por razones de cupo, cuestión que, por de pronto, deja entrever el incumplimiento del deber que existe entre los diferentes órganos y entidades que componen la administración pública de trabajar de manera mancomunada para el logro de los objetivos y fines públicos, tales como, brindar una efectiva y eficiente atención médica a los usuarios, lo que, sin duda, denota el mal funcionamiento del servicio.

Vigésimo sexto: Que, es claro que la pasividad del recinto hospitalario demandado implicó que se dejaran transcurrir horas valiosas, las que significaron la diferencia entre la vida y la muerte, pues determinaron que



el derecho de la menor a recibir una atención de salud dentro de un plazo máximo para este tipo de problema de salud, se viera amagado, al punto de que la paciente después ni siquiera pudo ser trasladada por un lapso de dos semanas dada su situación.

Vigésimo séptimo: Que, no es posible soslayar que el Hospital Luis Calvo Mackenna es considerado uno de los hospitales pediátricos más importantes en la atención médica de menores de edad, siendo un referente a nivel nacional, en atención a la concentración de profesionales de alta calificación y la diversidad de funciones clínicas que desarrolla, lo que pone de relieve la importancia de cumplir su cometido con la mayor diligencia posible.

Vigésimo octavo: Que, así las cosas, los sucesos a que se refiere la presente causa 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 agentes que se desempeñan en un recinto hospitalario, los que en ejercicio de sus funciones deben proveer las prestaciones médicas necesarias al paciente, de forma tal que se debe evitar exponerlos a riesgos innecesarios, sin escatimar esfuerzos para ello, sobre todo porque se cuenta con equipo técnico y profesional para llevar a cabo tal labor, cuestión que en la especie se



traducía en gestionar el traslado de la paciente a dicho recinto de salud u otro con capacidad de resolución quirúrgica. Existe así una falta de servicio evidente puesto que la actividad esperable de una institución moderna no fue desplegada, por el contrario, queda en evidencia un funcionamiento defectuoso, sin que pueda calificarse la conducta desplegada por los profesionales médicos que atendieron a la actora como ajustada a la *lex artis* médica.

Vigésimo noveno: Que conforme a lo expuesto, la falta de servicio en que incurrió el Hospital Luis Calvo Mackenna es palmaria, puesto que el servicio se prestó en forma negligente, de modo que al no establecerlo así los sentenciadores han incurrido en un yerro jurídico infringiendo en el artículo 38 de la Ley N° 19.966.

Y de conformidad asimismo con lo que disponen los artículos 764, 765, 785 y 805 del Código de Procedimiento Civil, **se rechaza** el recurso de casación en la forma y **se acoge** el recurso de casación en el fondo deducido por la demandante en contra la sentencia de veintidós de diciembre de dos mil veintitrés, la que por consiguiente es nula y se la reemplaza por la que se dicta a continuación.

Regístrese y devuélvase.

Redacción a cargo de la abogada integrante señora Benavides.



Rol N° 5.958-2024.-

Pronunciado por la Tercera Sala de esta Corte Suprema integrada por los Ministros (as) Sr. Sergio Muñoz G., Sra. Ángela Vivanco M., Sra. Adelita Ravanales A., y los Abogados Integrantes Sr. Raúl Patricio Fuentes M. y Sra. María Angélica Benavides C. No firman los Ministros Sr. Muñoz y Sra. Vivanco, no obstante haber concurrido entrambos a la vista del recurso y acuerdo del fallo, por haber cesado ambos en sus funciones. Santiago, nueve de mayo de dos mil veinticinco.



En Santiago, a nueve de mayo de dos mil veinticinco, 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.

