C.A. de Santiago

Santiago, diecinueve de abril de dos mil veinticuatro.

Vistos:

En estos autos rol C-23.692-2019, del 22° Juzgado Civil de Santiago, la parte demandada Hospital Luis Calvo Mackenna, ha deducido recurso de casación en la forma y apelación en contra de la sentencia definitiva de primera instancia de 7 de marzo del 2023, la que en términos generales, en cuanto al fondo, acogió la excepción de falta de legitimidad pasiva opuesta por el demandado Servicio de Salud Metropolitano Oriente, rechazando la demanda intentada en su contra, en todas sus partes y, con relación a la recurrente, acogió parcialmente la demanda de indemnización de perjuicios por daño moral fundada en la falta de servicio e intentada por don [redacted] en contra del demandado Hospital Luis Calvo Mackenna, condenándose a dicho nosocomio al pago de la suma ascendente a $300.000.000 por aquel concepto.

Se trajeron los autos en relación.

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

1°) Que el demandado Hospital Luis Calvo Mackenna recurre de casación en la forma en contra de la sentencia de primer grado fundado en la causal del artículo 768 N° 5 del Código de Procedimiento Civil, remitiéndose a la infracción del numeral 4° del artículo 170 del mismo código, que se refiere a: “Las Consideraciones de hecho o de derecho de la que sirven de fundamento a la sentencia”.

Señala el recurrente que en la sentencia recurrida se ha omitido cumplir con el requisito previsto en el Nº 4 del artículo 170 del Código de Procedimiento Civil, ya que lisa y llanamente ha

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl

Código: MTTMXNPWJGB

omitido las consideraciones de hecho y de derecho, respecto a determinados medios de prueba, a saber:

A) En el Considerando Noveno, se enuncia " *A folio 122: 16.- Declaración del testigo* [redacted]*, sin tachas*", prueba no analizada en la parte considerativa de la sentencia.

B) Bajo el folio 76, se acompañó Auditoria Médica realizada por el médico pediatra don [redacted]. Añade que esta prueba no es valorada por la sentenciadora, ya que, infringiendo el principio de pasividad, de mutuo propio, da por objetado este documento como extensión de la tacha de quien suscribe el informe, en el curso de la prueba testimonial, lo que no se ajusta a derecho. Expresa que son medios de prueba distintos y que este instrumento privado, que fue acompañado conforme al apercibimiento del artículo 346 Nº 3 del Código de Procedimiento Civil y que no fue objetado por la parte demandante, tiene pleno valor probatorio y por tanto esta prueba instrumental, debió ser apreciada por el juez a quo, lo que no realizó.

Manifiesta que estos medios de prueba fueron ignorados por la sentenciadora, eludiendo su valoración y por lo tanto se impide que sea objeto de debate ante esta Corte, no tiene pronunciamiento que rebatir por vía de apelación.

2°) Que corresponde desestimar el recurso de casación formulado, puesto que del análisis de la sentencia de primera instancia se puede constatar, en el considerando noveno, que la declaración del testigo [redacted], sin tachas, fue presentada por la parte demandada Servicio de Salud Metropolitano Oriente, demandada a la que se acogió en sentencia definitiva la excepción de falta de legitimidad pasiva y

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl

Código: MTTMXNPWJGB

no por el recurrente, correspondiendo señalar además que la consideración de dicho testimonio no hubiere influido sustancialmente en lo dispositivo de la sentencia, pues la sentenciadora dio mayor valoración a un medio de prueba objetivo como es el peritaje elaborado por Perito Judicial de la parte demandante, el médico cirujano y abogado don Hernán Lechuga Farías, siendo completo y detallado.

Con relación a la auditoría médica practicada respecto del paciente [redacted], de fecha 01 de diciembre de 2015, firmada por el doctor [redacted], fue analizada en el considerando vigésimo sexto de la sentencia, explicándose en el fallo las razones para no brindarle valor, no siendo el único argumento para desestimarla que su autor fue tachado como testigo.

II.- En cuanto al recurso de apelación:

3°) Que respecto del recurso de apelación, cabe desestimar los argumentos del impugnante, debido a que se estima que la sentenciadora apreció la prueba de acuerdo a las normas establecidas en los artículos 1698 y siguientes del Código Civil, como asimismo normas pertinentes del Código de Procedimiento Civil, estableciendo la existencia de falta de servicio del Hospital Luis Calvo Mackenna- establecimiento de salud de alta complejidad- por omisión culpable de los médicos de ese hospital que prestaron atención a [redacted] y su relación causal con el daño sufrido por el niño de autos, quien terminó con graves secuelas de salud permanentes e invalidantes que pudieron ser evitadas o al menos aminoradas, en el caso haberse detectado y tratado a tiempo la enfermedad que lo aqueja, condición de salud de la que deriva su evidente daño moral.

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl

Código: MTTMXNPWJGB

Respecto de la alegación de la parte demandada, en cuanto a que el niño de autos no presentaba vómitos explosivos, los que debieran ser síntomas de la patología que lo aqueja, puede concluirse conforme al informe pericial de la parte demandante acompañado a folio 125, que entre los signos y síntomas de alerta más frecuentes para la sospecha de cáncer en menores de dieciocho años, no se encuentran tales vómitos, sino que la sudoración nocturna o excesiva, pérdida de peso, dolor de huesos y articulaciones, que estaban presentes en el paciente, por lo que, una vez descartadas las causas más frecuentes de desnutrición, debió explorarse al menos la posibilidad de un cáncer o síndrome diencefálico o caquexia de Russel, vale decir, un deterioro nutricional marcado, generalmente en un niño con una ingesta calórica normal y aparición tardía de los daños neurológicos de la región diencefálica.

Cabe agregar que el perito señala que la ficha médica del niño fue una transcripción, sin un análisis de los antecedentes y que se puede vincular la posibilidad real de diagnosticar la enfermedad con el paradigma del “signo de Robinson”, esto es, “el de la huella que no debería estar ahí”.

4°) Que en cuanto a las tachas formuladas a los testigos de la parte demandada doña [redacted] y don [redacted], las cuales fueron analizadas en los considerandos primero a cuarto de la sentencia, las que fueron acogidas por el tribunal a quo en la parte resolutiva del fallo, esta Corte coincide con tal decisión, por estimar que les afecta la inhabilidad del artículo 358 N°5 del Código de Procedimiento Civil, por ser trabajadores dependientes del demandado Hospital Luis Calvo Mackenna, no distinguiendo la norma entre trabajadores del sector público o privado.

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl

Código: MTTMXNPWJGB

Por estas consideraciones y lo dispuesto en los artículos 186, 764, 766 y 798 del Código de Procedimiento Civil, se declara:

I.- Que **se rechaza** el recurso de casación en la forma deducido por la parte demandada Hospital Luis Calvo Mackenna, en contra de la sentencia de siete de marzo de dos mil veintitrés, dictada por el 22° Juzgado Civil de Santiago en los autos C-23692-2019.

II.- Se **confirma** en lo apelado la sentencia antes individualizada.

Regístrese y devuélvase.

No firma la Ministra señora López, no obstante haber concurrido a la vista y al acuerdo del fallo, por hacer uso de permiso del artículo 347 del Código Orgánico de Tribunales.

N°Civil-7177-2022.

María Paula Merino Verdugo
Ministro
Corte de Apelaciones
Diecinueve de abril de dos mil veinticuatro
12:38 UTC-4

Paulina Eugenia Roncagliolo Hantke
Ministro(S)
Corte de Apelaciones
Diecinueve de abril de dos mil veinticuatro
08:40 UTC-4

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl

Código: MTTMXNPWJGB

Pronunciado por la Segunda Sala de la C.A. de Santiago integrada por Ministra Maria Paula Merino V. y Ministra Suplente Paulina Roncagliolo H. Santiago, diecinueve de abril de dos mil veinticuatro.

En Santiago, a diecinueve de abril de dos mil veinticuatro, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl

Código: MTTMXNPWJGB