

Santiago, veintinueve de enero de dos mil dieciocho.

**Vistos y teniendo presente:**

**Primero:** Que en estos autos Rol N° 14.624-2017, sobre indemnización de perjuicios por falta de servicio caratulados "Roa con Servicio de Salud Concepción", la demandada dedujo recursos de casación en la forma y en el fondo contra la sentencia dictada por la Corte de Apelaciones de Concepción, que confirmó la sentencia del juez a quo con declaración que se eleva el monto de la indemnización de perjuicios, por concepto de daño moral que el Servicio de Salud demandado debe pagar a Graciela Roa Bustos en la cantidad de \$9.000.000 (nueve millones de pesos) y a Luis Eduardo Moreno Pérez en \$3.000.000 (tres millones de pesos).

Se trajeron los autos en relación.

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

**Segundo:** Que el arbitrio de nulidad denuncia que el fallo recurrido incurre en la causal del artículo 768 N°7 del Código de Procedimiento Civil, esto es, en contener la sentencia decisiones contradictorias, vicio que es posible advertir de la lectura de los considerandos 10° y 12° de la sentencia del juez a quo, que fue reproducida por la sentencia de segundo grado.

Explica que en el considerando 10° del fallo aludido, se da por establecido que se generó una hipótesis con un errado diagnóstico, que el Hospital la eliminó y que todo



ese procedimiento forma parte del sistema interno de esa institución, al cual solo tienen acceso los funcionarios, pero no los pacientes.

Indica que, al contrario de lo señalado, en el motivo 12° de la misma sentencia, los sentenciadores estiman que era un deber de los facultativos comunicar un posible diagnóstico a sus pacientes, sin que se haya acreditado en este caso el cumplimiento de tal obligación.

Estima que, tal razonamiento es claramente contradictorio con lo reseñado en el motivo 10°, pues en aquél se determinó previamente que la información del supuesto diagnóstico de la paciente que aparecía en el sistema informático era un error y que fue eliminado.

En el mismo sentido, considera que existe una evidente contradicción entre el motivo 10° aludido y el motivo 11° en su párrafo 2°, pues este último indica que con la actividad probatoria se logró acreditar que al momento de formular la hipótesis diagnosticada, la paciente no fue examinada adecuadamente y no se ordenaron los exámenes, considerando que la contradicción se produce en el motivo 10°, pues como ya se dijo, se concluyó que la hipótesis diagnóstica era un error informático que fue eliminado del sistema.

Finalmente, afirma que también es posible observar una contradicción entre el motivo 10° con el motivo 11° en su párrafo primero, lo que se produce al sostener este último



que aun cuando se trate de una confirmación o bien de una hipótesis que se diagnosticó, el reproche sigue siendo el mismo, pues tal como se expresó en el motivo 10° es un hecho no controvertido que el error en la hipótesis que se diagnosticó no fue el resultado de una inadecuada evaluación de los facultativos, sino que se trató de un error informático.

**Tercero:** Que a continuación, denuncia que la sentencia incurre en la causal del artículo 768 N°5 del Código de Procedimiento Civil, en relación al artículo 170 N°4 del mismo cuerpo legal, esto es, la omisión de las consideraciones de hecho y de derecho en que se funda el fallo.

Sostiene que la sentencia recurrida carece de consideraciones de hecho o de derecho que permitan al tribunal concluir que la víctima no se expuso imprudentemente al daño o, en su defecto, la reducción del quantum indemnizatorio, sin pronunciarse en lo absoluto sobre una serie de antecedentes y razonamientos lógicos.

Indica que en su escrito de apelación describe cronológicamente el actuar de la actora, el que deja en evidencia que no actuó con la debida prudencia o diligencia que se exige a un buen padre de familia, por lo que la excepción de haberse expuesto la víctima imprudentemente al daño debió ser acogida.

**Cuarto:** Que para una adecuada comprensión del recurso,



procede consignar los siguientes antecedentes procesales:

1.- Estos autos se inician con la demanda de indemnización de perjuicios por falta de servicio deducida por Graciela Leticia Roa Bustos y Luis Eduardo Moreno Pérez, quienes solicitaron que se les repare el daño ocasionado por la demandada, como consecuencia del errado diagnóstico que la entidad demandada hizo del estado de salud de la actora Roa Bustos, circunstancia que les provocó una grave afectación emocional.

2.- La sentencia del juez a quo acogió la demanda y condenó a la demandada al pago de la suma de \$3.000.000 (tres millones de pesos) a Graciela Roa Bustos y la suma de \$1.000.000 (un millón de pesos) a Luis Eduardo Moreno Pérez.

3.- La sentencia del juez a quo fue apelada por la parte demandante, solicitando se confirme la sentencia con declaración que se eleven los montos indemnizatorios fijados.

4.- La apelación deducida por la demandada fue declarada desierta ante la Corte de Apelaciones, por no haber comparecido en esa instancia, resolución que no fue recurrida.

5.- La sentencia de la Corte de Apelaciones ordenó que previo a proceder a la vista de la causa, el juez a quo debía complementar la sentencia y pronunciarse expresamente sobre la excepción del artículo 2330 del Código Civil



promovida por la demandada, lo que fue cumplido por el juez a quo rechazando la mencionada excepción.

6.- La parte demandada apeló de la sentencia complementaria refutando los argumentos contenidos en la sentencia complementaria, relativos al rechazo de la excepción opuesta, pero también impugna aspectos de la sentencia del juez a quo pronunciada previamente.

7.- La sentencia de segunda instancia reproduce la sentencia del juez a quo y la confirma, con declaración que se elevan los montos indemnizatorios fijados.

8.- Contra la sentencia de segundo grado, la demandada dedujo los recursos de casación en la forma y en el fondo reseñados en los motivos precedentes.

**Quinto:** Que en cuanto a la causal del artículo 768 N°7 del Código de Procedimiento Civil, es menester precisar que como requisito para que un recurso de casación formal pueda prosperar, el artículo 769 del Código de Procedimiento Civil establece que la parte que lo interpone debe haber reclamado oportunamente y en todos sus grados del vicio que alega. Conforme a lo anterior, en la especie ello no ocurrió, toda vez que la recurrente si bien apeló de la sentencia complementaria, ésta sólo se refiere a la excepción del artículo 2320, que fue rechazada, pero no puede extenderse a aquellos aspectos de la sentencia primitiva que no fueron recurridos oportunamente, porque respecto de éstos se declaró la deserción del recurso de



apelación. En efecto, la demandada no apeló de la sentencia de primera instancia, ni la atacó por vía de casación en la forma, invocando la causal que ahora invoca. En otras palabras, la recurrente atribuye vicios de forma que se habrían producido en la sentencia de primera instancia, pese a lo cual no recurrió en su contra, por lo que el recurso deducido no podrá prosperar por esta causa.

**Sexto:** Que en cuanto a la causal del artículo 768 N°5 con relación al artículo 170 N°4 del Código de Procedimiento Civil, es del caso reiterar que el vicio lo hace consistir el recurrente en no contener la sentencia recurrida consideraciones de hecho o de derecho respecto al rechazo de la excepción del artículo 2330 del Código Civil, aspecto que fue decidido en la sentencia complementaria del juez a quo, y que fue impugnada dentro de plazo por la demandada a través del recurso de apelación, por lo que es procedente un pronunciamiento de esta Corte sobre el vicio denunciado.

**Séptimo:** Que al respecto cabe recordar, que el artículo 768 del Código de Procedimiento Civil estatuye que: *"El recurso de casación en la forma ha de fundarse precisamente en alguna de las causas siguientes:*

[...]

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



A su turno, el artículo 170 del cuerpo legal citado previene, en lo pertinente, que: *"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".*

**Octavo:** Que la omisión, en relación con el número 4 del artículo 170 ya citado, sólo concurre cuando la sentencia carece de fundamentos fácticos o jurídicos que le sirvan de sustento, es decir, cuando no se formulan los razonamientos que determinan la decisión y carece de normas legales que la expliquen. Al respecto, el fallo impugnado en sus motivos 1° a 7° expone detalladamente cada una de las consideraciones de hecho y de derecho que permitieron adoptar esa decisión, concluyéndose que no es imputable a la conducta de la víctima el daño causado, sino que íntegramente a la del demandado, sin que resulte conducente la petición de reducción del monto indemnizatorio fijado.

**Noveno:** Que dichos argumentos permiten tener por cumplida la exigencia normativa de fundamentación de lo decidido, aun cuando puedan no ser compartidos por quien recurre, lo que torna inadmisibles los recursos en esta parte, puesto que están presentes las argumentaciones en que los jueces sustentan sus determinaciones.



**II.- En cuanto al recurso de casación en el fondo.**

**Décimo:** Que en el recurso, la parte recurrente denuncia la errónea aplicación del artículo 38 de la Ley N°18.575 y de los artículos 4 y 42 de la Ley de Bases Generales de la Administración del Estado, que se producen al acoger la demanda considerando que efectivamente existe falta de servicio, imputando un actuar deficiente y tardío en relación a la conducta que se espera de él, pues por una parte exigiendo que el error en la hipótesis diagnosticada debió ser informado a la paciente el mismo día en que éste se produjo y por otra, consideran que tan pronto se advirtió este error en el sistema informático, debió comunicarse también esta situación a la actora, hecho que no se verificó.

Sostiene el recurrente que los sentenciadores, al confirmar la sentencia del juez a quo, incurrieron en la infracción de las normas señaladas, pues la exigencia de informar el diagnóstico a los pacientes se encuentra contenida en el artículo 10 de la Ley N°20.285, que exige comunicar a los pacientes los posibles diagnósticos de su enfermedad, pero no hipótesis diagnósticas que tienen su origen en errores informáticos.

**Undécimo:** Que de acuerdo a la relación de antecedentes expresada en el motivo tercero, aparece de manifiesto que la recurrente no reviste la calidad de parte agraviada como lo exige el artículo 771 del Código de Procedimiento Civil,





cuando señala: El recurso debe interponerse por la parte agraviada. En efecto, al no haber interpuesto recurso alguno contra la sentencia de primera instancia que desestimó sus alegaciones que fundaban su petición de rechazar la demanda, por no configurarse los supuestos de la falta de servicio reclamada, es ineludible concluir que la Corte de Apelaciones de Concepción únicamente se pronunció respecto del recurso de apelación presentado por los demandantes, solicitando el aumento de los montos indemnizatorios concedidos, por lo que el recurso de casación en el fondo será rechazado.

Por estas consideraciones y lo dispuesto en los artículos 764, 765, 766, 767, 768, 781 y 782 del Código de Procedimiento Civil, **se rechazan** los recursos de casación en la forma y en el fondo deducidos en lo principal y primer otrosí de fojas 346, en contra de la sentencia de tres de febrero de dos mil diecisiete, escrita a fojas 341 y siguientes.

Acordada con el **voto en contra** de los Abogados Integrantes señores Lagos y Gómez, quienes estuvieron por acoger el recurso de casación en el fondo, y rechazar la demanda deducida, toda vez que, en su concepto, en la especie no se verifica la falta de servicio reprochada al demandado, conclusión a la que arriban conforme a los siguientes razonamientos:



1°) Que en la sentencia recurrida se atribuye responsabilidad al Servicio de Salud demandado, fundado precisamente en no haberse comunicado oportunamente a la actora la hipótesis diagnóstica que erróneamente se incluyó en el sistema informático.

2°) Que, no es controvertido en autos que a la paciente nunca se le realizó un diagnóstico relativo a un supuesto cáncer y que éste apareció erróneamente consignado en el sistema computacional. Sin embargo, también quedó acreditado en autos que tal error fue eliminado del sistema informático, por lo que nunca surgió la obligación de la parte demandada de comunicar el diagnóstico.

3°) Que el artículo 10 de la Ley N°20.584, únicamente exige comunicar al paciente un "posible diagnóstico" y no uno "hipotético", incorporado por error en el sistema computacional. Por lo anterior, los hechos que han sido fijados por el tribunal no son constitutivos de una falta de servicio en los términos que se describen en el artículo 38 de la Ley N°19.966 y artículos 4 y 42 de la Ley de Bases Generales de la Administración del Estado.

Regístrese y devuélvase.

Redacción a cargo del Abogado Integrante Sr. Rafael Gómez B. y del voto disidente, el mismo redactor Sr. Gómez B.

Rol N° 14.624-2017.



Pronunciado por la Tercera Sala de esta Corte Suprema integrada por los Ministros Sra. Rosa Egnem S., Sr. Carlos Aránguiz Z., el Ministro Suplente Sr. Juan Manuel Muñoz P. y los Abogados Integrantes Sr. Jorge Lagos G. y Sr. Rafael Gómez B. No firma, no obstante haber concurrido al acuerdo de la causa, el Ministro señor Aránguiz por estar con licencia médica. Santiago, 29 de enero de 2018.



Autoriza el Ministro de Fe de la Excma. Corte Suprema

En Santiago, a veintinueve de enero de dos mil dieciocho, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

