

Santiago, diecinueve de junio de dos mil veinte.

Al folio N° 46645: estese al mérito de autos.

VISTO Y TENIENDO PRESENTE:

Primero: Que en este procedimiento ordinario sobre indemnización de perjuicios tramitado ante el Tercer Juzgado Civil de La Serena bajo el rol C-585-2016 caratulado “Barrios Lizardi Joceline Carolina con Clínica Regional de Elqui”, se ha ordenado dar cuenta de la admisibilidad de los recursos de casación en la forma y en el fondo deducidos por la parte demandada contra la sentencia de la Corte de Apelaciones de esa ciudad, de fecha dieciocho de marzo de dos mil diecinueve, rolante a fojas 1073 y siguientes, que revocó el fallo de primer grado pronunciado el cuatro de octubre de dos mil diecisiete, que se lee a fojas 883 y siguientes, por el cual se rechazó la demanda, y en su lugar la acoge, condenando a la Clínica Regional de Elqui a pagar una indemnización por daño moral de \$80.000.000 a Simón Amoretti Barrios y \$10.000.000 a Joceline Barrios Lizardi, más una indemnización por daño emergente para ésta última ascendente a la suma de \$1.410.494.

EN CUANTO AL RECURSO DE CASACION EN LA FORMA:

Segundo: Que en primer término, el recurrente esgrime la causal de nulidad prevista en el artículo 768 N°4 del Código de Procedimiento Civil, acusando que el fallo que se examina ha incurrido en el vicio de ultrapetita desde un doble punto de vista. En primer lugar, porque lo resuelto no se ajusta a lo solicitado en el recurso de apelación deducido por la parte demandante, el que carece de peticiones concretas; y enseguida, porque los jueces de fondo han otorgado una indemnización a Joceline Barrios, quien sólo requirió que se indemnizaran los perjuicios de su hijo y no los propios.



Tercero: Que el recurso de nulidad formal, en esta primera causal, deberá ser declarado inadmisibile ya que los hechos señalados por la recurrente no la configuran. En efecto, cabe recordar que la doctrina comparada ve en la denominada ultra petita -más allá de lo pedido- un vicio que ataca un principio rector de la actividad procesal, cual es, el principio de la congruencia y ese ataque se produce, precisamente, con la “incongruencia”, que de acuerdo lo que expone el tratadista español Manuel Serra Domínguez, (Derecho Procesal Civil, Editorial Ariel, Barcelona, 1969, pág. 395), en su acepción más simple y general, puede ser considerada “como la falta de adecuación entre las pretensiones de las partes formuladas oportunamente y la parte dispositiva de la resolución judicial”.

Cuarto: Que ahora bien, del mérito de los antecedentes y de lo decidido en la sentencia impugnada, se puede constatar que los jueces de fondo se limitaron a resolver lo pedido. En efecto, la demanda fue presentada por el abogado Rafael Jordán en representación de Joceline Barrios Lizardi, quien actuó por sí y en representación de su hijo menor edad, solicitando el pago de una indemnización de \$300.000.000; y los jueces del grado, luego de ponderar la prueba rendida, establecieron indemnizaciones para ambos actores dentro de los parámetros pedidos en la demanda –y en sumas mucho menores- en absoluta congruencia con lo establecido en la resolución que recibió la causa a prueba, la que incluyó no sólo los daños del menor, sino que también los de su madre, como hechos a probar durante el curso del proceso, en conformidad al petitorio de la demanda. Por otra parte y en lo que dice relación con el acusado vicio de ultrapetita en razón de la supuesta ausencia de peticiones concretas en el recurso de apelación, ello resulta un asunto ajeno a la causal de nulidad formal invocada, con el que se pretende en realidad obtener un nuevo examen de admisibilidad de dicho recurso, lo que no resulta procedente en este tribunal de casación. De manera que la nulidad formal no puede prosperar en este primer capítulo.



Quinto: Que, a continuación, el libelo denuncia que la sentencia cuestionada incurrió también en la causal contemplada en el artículo 768 N° 5 de la codificación adjetiva en relación al numeral 4° del artículo 170 del mismo cuerpo normativo. El vicio se configuraría porque los sentenciadores omitieron el análisis de las pruebas que llevaron a los jueces de primera instancia a rechazar las demandas, soslayando las consideraciones que se tuvieron en cuenta para dar por configurado el incumplimiento contractual imputado a la demandada, sin razonar sobre “las conclusiones previas del fallo y que mantuvo vigente”.

Sexto: Que la impugnación formal, en este segundo acápite, tampoco podrá prosperar toda vez que los hechos sobre los cuales se construye el argumento no configuran la causal invocada. En efecto, la anomalía denunciada aparece solo cuando la sentencia carece de fundamentación, y revisado el fallo de alzada es posible constatar que éste ponderó la prueba rendida, desarrollando de manera extensa las razones por las cuales consideró que la clínica demandada incumplió sus obligaciones contractuales al otorgar atención médica de urgencia al adolescente Simón Amoretti.

Séptimo: Que la sola afirmación de que una sentencia carece de fundamentos no es bastante para sobrepasar el examen de admisibilidad del recurso de casación en la forma. Distinto es, por cierto, que la demandada no comparta dichas reflexiones, pero esa crítica constituye un cuestionamiento de carácter sustantivo y no uno que amerite la invalidación de lo resuelto por razones de orden únicamente formal.

EN CUANTO AL RECURSO DE CASACIÓN EN EL FONDO:

Octavo: Que el recurrente de nulidad afirma que la sentencia infringe los artículos 160 y 189 del Código de Procedimiento Civil; artículos 44 inciso 3°, 1547 y 2129 del Código Civil; artículo 2330 de la



citada codificación sustantiva; y artículos 43, 1448 y 1449 del cuerpo normativo recién citado.

En un primer capítulo anulatorio afirma que se ha vulnerado el principio de congruencia, el que si bien no está expresamente consagrado en nuestra legislación, sí está recogido en los artículos 160 y 189 del Código de Procedimiento Civil, y ha sido desconocido por la tercera sala de la Corte de Apelaciones de La Serena, al emitir un pronunciamiento respecto a una apelación que carece de peticiones concretas. El libelo reitera a continuación las argumentaciones ya descritas a propósito del recurso de casación en la forma.

Enseguida asevera que se le ha exigido a la demandada un cuidado más allá de lo normal “y que excede por sobre manera el grado de diligencia que en materia contractual se exige al deudor y que está plasmado en los artículos 44 inciso 3°, 1547 y 2129 del Código Civil”. Explica, en síntesis, que se le ha reprochado al profesional médico que realizó la atención de urgencia no haber descartado un cuadro de mayor complejidad mediante exámenes complementarios, como una ecotomografía testicular, estimando que no es suficiente excusa la imposibilidad de realizar dicho examen atendido lo avanzado de la hora, ya que en ese contexto debiera haber desplegado las gestiones necesarias para el traslado del paciente a otro centro asistencial. Arguye que estas exigencias exceden sobre manera las normas que la *lex artis* “ad-hoc” indicaba para este caso y que consistía únicamente en confirmar o descartar el diagnóstico presuntivo planteado, mediante una ecotomografía testicular y que, dada la imposibilidad de realizar dicho examen en la clínica en ese momento, le fueron dadas las instrucciones al paciente y a su madre con una orden médica que indicaba el carácter urgente de tal procedimiento. Añade que esta era la diligencia que se le podía exigir al profesional que atendió al actor y, por ende, a la clínica demandada. A continuación argumenta que esta infracción acarrea como



consecuencia la vulneración de los artículos 1547 y 2129 del Código Civil, en relación al grado de culpa del que responde el deudor tratándose de contratos que reportan beneficios recíprocos, que no es otra que la culpa leve.

Un tercer acápite recursivo afirma que se ha quebrantado lo dispuesto en el artículo 2330 de la codificación sustantiva civil, omitiendo considerar esta norma al momento de fijar el quantum indemnizatorio. Destaca que pese a la indicación que se le dio al paciente en orden a que debía realizarse una ecotomografía testicular en carácter de urgente, dicho examen sólo fue practicado 36 horas después, lo que claramente incidió en los perjuicios sufridos.

En su último capítulo, el libelo acusa infracción de los artículos 43 inciso 3º, 1448 y 1449 del Código Civil y sostiene que la demanda por responsabilidad contractual de Joceline Barrios debió ser rechazada desde que su intervención en el contrato de prestación de servicios médicos lo fue únicamente como representante de su hijo menor de edad y por lo tanto carecía de legitimación activa para el ejercicio de la mencionada acción.

Noveno: Que para un mejor análisis de lo planteado resulta necesario tener presente que los jueces del grado establecieron como hechos de la causa los siguientes:

- a) el 6 de mayo de 2015, a las 23.08 horas, Simón Amoretti Barrios, de 15 años y 9 meses a esa fecha, ingresó a urgencia de la Clínica Elqui, siendo atendido por el médico Eugenio Muñoz Lemus, egresando del recinto a las 23:36 horas;
- b) la anamnesis del paciente refiere antecedentes de cirugía por testículo en ascenso e hidrocele testicular, relatando éste sentir dolor a nivel del testículo derecho con aumento de volumen;



- c) se le realizó un examen físico apreciando el facultativo los siguientes síntomas: “aumento de volumen en zona testicular derecha, a la palpación con testículo normal y aumento del epidídimo a nivel de cabeza, sensible. Impresiona como epididimitis”;
- d) el médico tratante prescribió al paciente Simón Amoretti la realización de una ecotomografía testicular con carácter de urgente, derivándolo con un especialista urólogo;
- e) a las 19:03 horas del día 8 de mayo de 2015, luego de practicada la ecotomografía testicular, el paciente ingresó al Hospital San Juan de Dios de La Serena, por orden del urólogo Dr. Sergio Soler Soler, con un diagnóstico de torsión testicular derecha e infarto testicular, practicándosele por dicho facultativo una orquidectomía derecha – extracción del testículo afectado a las 20:00 horas del mismo día, consignándose en la epicrisis rolante a fojas 871 vta. que “ingresa paciente con torsión testicular de 36 horas de evolución, con eco testicular compatible”.
- f) tanto la epididimitis aguda como la torsión testicular, junto con la torsión de hidátides testiculares, son las causas más frecuentes de lo que se denomina como síndrome de testículo o escroto agudo, cuya sintomatología es un dolor habitualmente de comienzo súbito, muy intenso y/o progresivo, así como un aumento de volumen del testículo y eritema escrotal de grado variable;
- g) los síntomas de una torsión testicular y una epididimitis aguda son muy similares, pues ambas patologías incluyen un aumento de volumen genital, enrojecimiento escrotal y dolor testicular, no obstante, entre ambas patologías la más urgente de resolver es la torsión testicular, con el fin de evitar el infarto testicular y



los consiguientes daños tisulares que pueden avanzar a una necrosis y pérdida de la gónada afectada (orquidectomía).

Décimo: Que sobre la base de los hechos antes reseñados y luego de examinar la prueba rendida, los sentenciadores del grado concluyeron que el desempeño del médico Muñoz Lemus, en la atención de urgencia otorgada al paciente Simón Amoretti, en la Clínica Regional de Elqui, no se ajustó a la *lex artis* al no tener en consideración adecuadamente las circunstancias del caso específico frente al cual debía actuar, toda vez que los síntomas del paciente correspondían a más de una hipótesis, no obstante lo cual procedió a diagnosticar una epididimitis sólo en base al relato del paciente y sin apoyo de un examen que permitiera descartar la hipótesis de torsión testicular, la que por su rápida evolución y graves consecuencias le imponían el deber de profundizar en el análisis, debiendo haber realizado las gestiones necesarias para el traslado del paciente a otro centro asistencial en caso que, por la hora, no fuera posible realizar el examen pertinente en la propia clínica demandada.

Undécimo: Que en lo tocante a las infracciones de derecho denunciadas en el primer rubro invalidatorio -artículos 160 y 189 del Código de Enjuiciamiento Civil- cabe reiterar lo ya razonado a propósito de la nulidad formal, en cuanto a que se trata de alegaciones que se dirigen a cuestionar el examen de admisibilidad del recurso de apelación deducido oportunamente por la parte demandante, contra la sentencia definitiva de primer grado, sin controvertir aspectos de fondo ni denunciar la vulneración de normas sustantivas, de manera que se trata de materias ajenas al recurso de nulidad sustancial que se examina, el que no puede, por tanto, superar el umbral de admisibilidad en este acápite.

Duodécimo: Que respecto al segundo capítulo de nulidad, la demandada postula una errónea calificación del grado de diligencia al que estaba obligada, materia en la que no es posible observar las



infracciones de derecho que se postulan. En este punto cabe destacar que nos encontramos frente a un contrato de prestación de servicios médicos donde el contenido queda entregado, en gran parte, a la *lex artis*, en virtud de la cual los profesionales médicos están obligados a respetar las reglas del oficio. De esta forma, las acciones de salud deben cumplir parámetros de asistencia, cuidado y diligencia correspondientes a un profesional promedio, experto en su especialidad, que actúa cumpliendo los reglamentos que resultan exigibles y que atiende adecuadamente el contexto del caso y sus particularidades, desplegando todos sus conocimientos y medios para diagnosticar adecuadamente la enfermedad y curarla si ello es posible. Por otra parte, este contrato de prestación de servicios médicos reviste utilidad para ambos contratantes y así lo reconoce la propia demandada en su libelo recursivo, reclamando para sí la atribución de un grado de diligencia equivalente al cuidado ordinario o mediano, que es precisamente lo que los sentenciadores de fondo le han aplicado según se lee claramente en la motivación décimo quinta del fallo examinado. En efecto y tal como ya se señaló, en el caso estudiado y frente al riesgo de que los síntomas del paciente fueren indicativos de una patología grave –torsión testicular- que puede fácilmente confundirse con otra de menor entidad –epididimitis- la *lex artis* le exigía al profesional médico dilucidar rápidamente la situación, disponiendo lo necesario para que se practique una ecotomografía, exigencia que resulta ajustada al contexto en que se desarrolló la atención brindada.

Que, de conformidad con lo reseñado precedentemente se observa que los sentenciadores han aplicado correctamente la normativa atinente al caso que se trata, de manera que no es posible advertir la vulneración denunciada.

Décimo tercero: Que en lo concerniente a la denunciada infracción del artículo 2330 del Código Civil, cabe señalar que se trata de una norma que permite reducir la apreciación del daño, si el que lo



ha sufrido se expuso a *el* imprudentemente. Su fundamento parte de la exigencia de autocuidado de las víctimas, cuyo comportamiento se modela en torno al deber análogo de no dañar al prójimo, y su fisonomía se entrelaza a través de la causalidad (La Exposición de la Víctima al Daño: desde la culpabilidad a la causalidad; Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso XXXIX, 2012, 2º semestre pp. 39-52; Claudia Bahamondes O. y Carlos Pizarro W.) Sobre la materia y siguiendo al autor Luis Díez-Picazo en la obra “La Responsabilidad Contractual” si bien es correcto afirmar que ““en el derecho chileno de contratos, y de obligaciones en general, no existe una disposición general que consagre este deber en términos explícitos, como sí se consagra –y explícitamente- en materia de responsabilidad extracontractual en el artículo 2330” se trata de un deber –autocuidado- enmarcado en el principio general de la buena fe consagrado en el artículo 1546 del Código Civil. Desde esta perspectiva resultaría necesario relevar al deudor de su obligación de responder de la totalidad de los daños causados, en aquellos casos en que el acreedor ha contribuido a causarlos, rebajando entonces el monto indemnizatorio de manera proporcional.

Décimo cuarto: Que, siguiendo con estos razonamientos y sin perjuicio de que la demandada no solicitó ninguna rebaja indemnizatoria como consecuencia del instituto que se analiza, limitándose a afirmar que el paciente esperó más de 48 horas para realizarse un examen que fue prescrito en carácter de urgente, no resulta posible estimar que los jueces han incurrido en la infracción de derecho anotada, toda vez que no aparece configurado el presupuesto basal de la pretendida disminución de los montos indemnizatorios. En efecto, tal como se señaló en razonamientos precedentes, la *lex artis* imponía al médico que examinó a Simón Amoretti disponer lo necesario para que se le practicara una ecotomografía, no resultando aceptable la pretensión de trasladar parte de la culpa al paciente por el hecho, no discutido, de haberse extendido



una orden para que realizara dicho examen en carácter de urgente, sin especificar el plazo en que era aconsejable materializar tal prescripción, toda vez que se trata de un menor de edad sin conocimientos médicos que no tenía cómo prever el grave riesgo al que se encontraba expuesto.

Décimo quinto: Que por otra parte y en lo que dice relación con el último capítulo anulatorio, el libelo acusa infracción de los artículos 43 inciso 3º, 1448 y 1449 del Código Civil y sostiene que la demanda por responsabilidad contractual de Joceline Barrios debió ser rechazada por falta de legitimación activa; argumentación que para ser acogida requiere necesariamente modificar un supuesto fáctico asentado por los jueces de fondo, según el cual la madre del paciente asumió la condición de parte en el contrato de prestación de servicios hospitalarios y asumió, además, el pago de la atención brindada por la Clínica de Elqui, constatándose entonces la improcedencia de los reproches formulados por el impugnante, desde que esta Corte no puede modificar el sustrato fáctico que viene formulado por los sentenciadores del grado, a menos que se denuncie eficazmente la vulneración de normas reguladoras de la prueba, lo que en este caso no ocurre.

Décimo sexto: Que, en mérito de lo expuesto, el recurso de casación en el fondo no puede prosperar por adolecer de manifiesta falta de fundamento.

Y de conformidad además con lo dispuesto en los artículos 772 y 782 del Código de Procedimiento Civil, **se declara inadmisibile** el recurso de casación en la forma **y se rechaza** el recurso de casación en el fondo interpuestos a fojas 1084 por la abogada Estefanía Orellana Taibo, en representación de la demandada Clínica de Elqui, contra la sentencia de dieciocho de marzo de dos mil diecinueve, que se lee a fojas 1073 y siguientes.

Regístrese y devuélvase, con sus agregados.

Nº 12.500-2019





CREEQTXVQ

Pronunciado por la Primera Sala de la Corte Suprema integrada por el Ministro Presidente Guillermo Silva Gundelach y los Ministros (as) Rosa Maria Maggi Ducommun, Rosa Del Carmen Egnem Saldías, Juan Eduardo Fuentes Belmar y Arturo José Prado Puga . Santiago, diecinueve de junio de dos mil veinte.

Autoriza el Ministro de Fe de la Excma. Corte Suprema

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

