

Santiago, veinticinco de marzo de dos mil trece.

Vistos:

En estos autos Rol N° 677-2009, sobre juicio ordinario de indemnización de perjuicios, seguidos ante el Quinto Juzgado Civil de Valparaíso, por sentencia de dieciséis de noviembre de dos mil diez se acogió la demanda deducida por don Nelson Núñez Caro sólo en cuanto condenó al Servicio de Salud Valparaíso-San Antonio al pago de la suma de \$4.000.000 (cuatro millones de pesos) por concepto de indemnización de perjuicios por daño moral. El fundamento trigésimo del referido fallo expresa que no se condenará al demandado Carlos Pinochet Pollastri atendido lo dispuesto en el artículo 38 de la Ley N° 19.966.

En contra de esta decisión interpuso recurso de apelación el Servicio de Salud Valparaíso-San Antonio, mientras que el actor se adhirió a la apelación.

Por sentencia de tres de enero del año dos mil doce, escrita a fojas 347, la Corte de Apelaciones de Valparaíso confirmó la sentencia apelada con declaración de que se condena al Servicio de Salud Valparaíso-San Antonio y a don Carlos Pinochet Pollastri a pagar solidariamente por concepto de daño moral la suma de \$10.000.000 (diez millones de pesos), "existiendo culpa en el actuar del médico, tal como se razonó en el considerando vigésimo octavo, y falta de servicio por parte del Servicio de Salud demandado, se aplica en la especie lo dispuesto en el art.

2317 del Código Civil, por lo que procede condenar solidariamente a los dos demandados al pago de la indemnización”.

En contra de esta sentencia el Servicio de Salud de Valparaíso-San Antonio dedujo recurso de casación en el fondo, mientras que el demandado don Carlos Pinochet Pollastri interpuso recursos de casación en la forma y en el fondo.

Por sentencia de esta Corte de nueve de octubre último, escrita a fojas 418, se rechazaron los recursos de casación en el fondo por manifiesta falta de fundamento y se ordenó traer los autos en relación para conocer el recurso de casación en la forma.

Considerando:

Primero: Que el recurso de nulidad formal acusa que la sentencia impugnada incurre en la causal contemplada en el artículo 768 N° 5 del Código de Procedimiento Civil, en relación al artículo 170 N° 4 del mismo cuerpo legal, esto es, por faltar al mencionado fallo las consideraciones de hecho y de derecho que le sirven de fundamento. Explica que la sentencia no ha razonado acerca de la apreciación de la prueba de autos conforme a las normas legales ni ha expuesto las motivaciones necesarias para rechazar o aceptar un determinado medio probatorio. Indica que no se analizó la prueba rendida por su parte y en especial la declaración de los testigos presentados y el informe

pericial agregado a los autos. Señala que no se expresa ninguna base para considerar que en la atención brindada por el demandado al actor hubo omisión de acciones médicas necesarias, calificando su conducta como culpable. Por el contrario, asegura que la prueba testimonial y pericial mencionada da cuenta de que nunca hubo abandono por parte de los demandados en la atención médica prestada al actor y que ésta fue correcta y oportuna.

Segundo: Que la demanda de autos fue presentada por don Nelson Núñez Caro en contra del Servicio de Salud Valparaíso San Antonio y de don Carlos Pinochet Pollastri, traumatólogo que lo atendió en la unidad de emergencia del Hospital Van Buren, la noche en que es ingresado por un accidente de tránsito, por cuanto sin mayores exámenes es dado de alta y obligado a ponerse de pie para subirlo a una ambulancia que lo lleva a su domicilio, y por los dolores que sufre esa noche al otro día va al Hospital Instituto de Seguridad del Trabajo de Viña del Mar, donde se le diagnostican lesiones graves en nariz, columna, peroné, dentadura, costilla izquierda y ambas piernas para luego ser operado de las dos rodillas por tener rotos sus ligamentos, de manera que la deficiente atención pudo dejarlo en silla de ruedas.

Tercero: Que constituyen hechos de la causa por así haberlos establecido los jueces del grado:

a) Que el 5 de junio de 2008 el demandante fue víctima de un accidente de tránsito -atropello- por lo que es llevado a la urgencia del Hospital Van Buren, con diagnóstico grave según suscribe el traumatólogo Carlos Pinochet Pollastri.

b) Que la atención se verifica entre las 21:21 horas del 5 de junio de 2008 y hasta las 02:30 horas del 6 de junio del mismo año, siendo derivado a su domicilio con licencia médica por 15 días y derivado al Consultorio de Especialidades para 7 días después.

c) Que el mismo 6 de junio de 2008 producto de la gravedad de sus lesiones el actor concurre al Instituto de Seguridad del Trabajo de Viña del Mar, establecimiento en el que se le practican diversos exámenes, arrojando como resultado TEC no complicado, heridas faciales suturadas, trauma torácico cerrado no complicado, fractura novena costilla derecha, fractura procesos espinos T9 a T12, inestabilidad postero lateral rodilla izquierda e inestabilidad lateral rodilla derecha, fractura por arrancamiento de peroné en ambas rodillas, por lo que fue hospitalizado de inmediato en dicha institución, lugar donde permanece hasta el 26 de junio de 2008.

Cuarto: Que el considerando vigésimo octavo de la sentencia de primer grado concluye que la falta de servicio está constituida por el actuar imprudente del médico señor Pinochet, al haber entregado un diagnóstico incompleto y

parcial de las lesiones que afectaban al actor, pese a haber dispuesto de los exámenes necesarios para detectarlos, conducta que lo llevó a dar el alta inmediata a un paciente policontuso, que no podía mantenerse por sus propios medios, sin verificar la posibilidad de una hospitalización dentro del mismo centro asistencial ni el traslado a otro centro, más aún cuando se trató de un accidente del trabajo. Razona el fallo en el sentido que todo lo ocurrido se habría evitado con una atención más diligente, de manera que lo expuesto satisface los requisitos de relación de causalidad entre el daño causado y la actividad de los demandados.

Quinto: Que corresponde, además, señalar que el mismo fallo indicó que no otorgará valor probatorio a las declaraciones de los testigos de la demandada y al peritaje por cuanto si bien se reconoce que se practicó una serie de exámenes al actor, no se rindió prueba que permita atribuir el diagnóstico parcial e incompleto de las lesiones a una causa distinta que no sea la falta de diligencia del demandado, quien contando con todos los exámenes de rigor no advirtió lesiones graves como la fractura de costilla y lumbares.

Sexto: Que es necesario expresar que el fallo de primera instancia no condenó al demandado señor Pinochet únicamente en atención a que el artículo 38 de la Ley N° 19.966 contempla una acción de repetición a favor del

Servicio Público o del Estado y en consideración a que el artículo 2317 del Código Civil no resulta aplicable al caso. En cambio, la Corte de Apelaciones de Valparaíso señaló que existiendo culpa en el actuar del médico y falta de servicio por parte del Servicio de Salud demandado es aplicable en la especie lo dispuesto en la aludida disposición, por lo que procede condenar solidariamente a los demandados al pago de la indemnización.

Séptimo: Que en virtud de lo expuesto, se concluye que el vicio alegado no se ha configurado puesto que la sentencia de segundo grado confirmó el fallo de primera instancia, el cual contiene las consideraciones de hecho y de derecho necesarias para arribar a la conclusión definitiva, siendo cuestión muy diferente que el contenido de sus fundamentaciones no sean del agrado del demandado y que no las comparta, pero dicha circunstancia no las transforma en inexistentes. En efecto, la sentencia de primer grado analizó la prueba rendida en la causa y se hizo cargo de las alegaciones de las partes y concluyó que el actuar del demandado fue imprudente.

Octavo: Que atendido que a fojas 418 se rechazaron los recursos de casación en el fondo, no corresponde en esta vía de casación en la forma emitir un pronunciamiento sobre el cúmulo de responsabilidades ni sobre la solidaridad declarada, cualquiera sea la opinión que sobre estos puntos le merezca el fallo a esta Corte Suprema.

Noveno: Que por lo expuesto el recurso de casación en la forma de autos no puede prosperar y debe ser desestimado.

Por estas consideraciones y visto además lo dispuesto en los artículos 764, 766, 768 y 806 del Código de Procedimiento Civil, **se rechaza** el recurso de casación en la forma interpuesto en lo principal de la presentación de fojas 357 en contra de la sentencia de tres de enero del año dos mil doce, escrita a fojas 347.

Regístrese y devuélvase con sus agregados.

Redacción a cargo del Ministro señor Pierry.

Rol N° 2201-2012.-

Pronunciado por la Tercera Sala de esta Corte Suprema integrada por los Ministros Sr. Sergio Muñoz G., Sr. Héctor Carreño S., Sr. Pedro Pierry A., Sra. María Eugenia Sandoval G., y el Abogado Integrante Sr. Arnaldo Gorziglia B. No firma, no obstante haber concurrido a la vista y al acuerdo de la causa, el Abogado Integrante señor Gorziglia por estar ausente. Santiago, 25 de marzo de 2013.

Autoriza la Ministra de Fe de la Excma. Corte Suprema.

En Santiago, a veinticinco de marzo de dos mil trece, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.