

ROL N° : **4.807-2016**
MATERIA : **INDEMNIZACIÓN DE PERJUICIOS**
DEMANDANTE : **MARÍA GARRIDO YÁÑEZ**
DEMANDADO : **CLÍNICA CUMBRES DEL NORTE S.A.**

Antofagasta, a diez de Mayo del año dos mil diecinueve.

VISTOS:

Que, con fecha 10 de noviembre de 2016, comparece don Miguel Avendaño Cisternas, Abogado, con domicilio en esta ciudad, calle Arturo Prat 214, oficina 506-507, en representación de doña **María Angélica Garrido Yáñez**, garzona, con domicilio en Antofagasta, calle Lientur 1787, población Vista Hermosa, quien, en lo principal de su presentación, interpone demanda en juicio ordinario de indemnización de perjuicios por responsabilidad civil contractual en contra de **Clínica Cumbres del Norte S.A.**, sociedad del giro de su denominación, representado por su gerente, doña Paola Vega Yon, ignora profesión u oficio, ambos domiciliados en calle San Martín 2447, Antofagasta, solicitando en definitiva, acoger la demanda en todas sus partes, haciendo lugar a las indemnizaciones que solicita en el párrafo como peticiones concretas, que ascienden a la suma de \$2.000.000.-, (dos millones de pesos) por daño emergente, y la suma de \$50.000.000.- (cincuenta millones de pesos) por daño moral o



las sumas que el Tribunal determine fijar, cantidades que deberán adicionarse con los intereses máximos que la ley permite estipular y con los reajustes por conceptos de índice de Precio al Consumidor contados desde la presentación de la demanda civil y condenando además al demandado al pago de las costas de la causa.

Que, por el primer otrosí de su presentación, en forma subsidiaria interpone demanda de indemnización de perjuicios por responsabilidad civil extracontractual en contra de la demandada, ya individualizada, solicitando en definitiva, acoger la demanda en todas sus partes haciendo lugar a las indemnizaciones que solicita en el párrafo como peticiones concretas, que ascienden a las sumas de \$2.000.000 (dos millones de pesos) por daño emergente y a la suma de \$50.000.000 (cincuenta millones de pesos) por daño moral o las sumas que el Tribunal determine fijar, cantidades que deberán adicionarse con los intereses máximos que la ley permite estipular y con los reajustes por conceptos de Índice de Precios del Consumidor contados desde la presentación de la demanda civil, y condenando además al demandado al pago de las costas de la causa.



Con fecha 19 de diciembre de 2016, se notifica por cédula a la representante de la demandada, de la demanda de autos.

Con fecha 13 de septiembre de 2017, la demandada, a través de su Abogada, contesta la demanda de autos.

Con fecha 26 de septiembre de 2017, se tuvo por evacuado el trámite de la réplica en rebeldía de la parte demandante.

Con fecha 3 de octubre de 2017, la parte demandada evacúa el trámite de la dúplica.

Con fecha 10 de abril de 2018, se lleva a efecto el comparendo de conciliación con la asistencia del apoderado de la parte demandante y en rebeldía de la parte demandada. Llamadas las partes a conciliación ésta no se produjo por la inasistencia de la parte demandada.

Con fecha 10 de julio de 2018, se recibió la causa a prueba, rindiéndose la que obra en estos autos.

Con fecha 28 de febrero de 2019, se citó a las partes a oír sentencia.

CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, la parte demandante, en lo principal de su presentación, interpone demanda en juicio ordinario de



indemnización de perjuicios por responsabilidad civil contractual, solicitando en definitiva, acoger la demanda en todas sus partes, haciendo lugar a las indemnizaciones que solicita en el párrafo como peticiones concretas, que ascienden a la suma de \$2.000.000.-, (dos millones de pesos) por daño emergente, y la suma de \$50.000.000.- (cincuenta millones de pesos) por daño moral o las sumas que el Tribunal determine fijar, cantidades que deberán adicionarse con los intereses máximos que la ley permite estipular y con los reajustes por conceptos de índice de Precio al Consumidor contados desde la presentación de la demanda civil y condenando además al demandado al pago de las costas de la causa.

Funda su demanda, señalando que, con fecha 2 de agosto de 2015, su representada presentaba una fuerte hemorragia vaginal y un dolor muy intenso en la zona abdominal. A objeto de ser examinada, se dirigió a la consulta del médico ginecólogo, Gregorio Evans Miranda, quien la atendió en el Centro Integral de la Mujer, ubicado en Antofagasta, calle Manuel Antonio Matta N° 1891, edificio Obelisco.

Explica que, según el médico que atendió a su representada, ésta debía operarse de urgencia, dependiendo de exámenes que debía practicarse. El jueves 20 de agosto y ya



con el resultado de los referidos exámenes, el doctor Evans le señaló que debía ser internada en Clínica Cumbres del Norte S.A., para ser operada de urgencia. La intervención que se debía realizar era una Histerectomía subtotal por vía abdominal, es decir, se debía extirpar el útero de su representada, porque éste presentaba una serie de tumores que, de no extirparse, provocaría serios daños a su salud.

Agrega que, el día 24 de agosto se realiza la intervención quirúrgica en Clínica Cumbres del Norte S.A. Según el protocolo operatorio, con duración de una hora, la operación no tuvo inconvenientes. Se le da el alta el 26 de agosto y, según la epicrisis, la evolución y condición clínica de la paciente era buena.

Indica que, no obstante lo anterior, el día 27 de agosto su representada amanece con un intenso dolor en la zona abdominal y un olor nauseabundo. Durante la noche, el dolor se torna insoportable y decide llamar al médico tratante, señor Evans. Éste la atiende el sábado 28 de agosto, por la mañana, en la Clínica demandada y le indica que estaba en presencia de una infección intrahospitalaria. Limpió la herida e inyectó antibióticos, dejando citada a su representada para el día lunes 30, al Centro Integral de la Mujer (CIM).



Añade que, en la atención de la consulta, el médico Evans le reitera que se estaba en presencia de una infección intrahospitalaria, producida por una mala esterilización de los instrumentos quirúrgicos. El mismo día, se intervino nuevamente a su representada con el objeto de realizarle un aseo quirúrgico y se le dio de alta a las 19:00 p.m. Según el protocolo operatorio, en el procedimiento se retiraron los puntos, se drenó abundante secreción purulenta y se deja con puntos separados.

Expresa que, no obstante el alta, su representada siguió presentando los síntomas de infección, es decir, fuertes dolores y supuración purulenta. Tanto así, que en el control de 2 de septiembre, el médico señor Evans le indica que la infección persiste y le indica ahora tratamiento antibiótico inyectable: 10 ampollas de gentamicina. Hace presente que la infección era grave, por cuanto la gentamicina es un fuerte antibiótico que se emplea para erradicar bacterias denominadas en la jerga médica sensibles, a saber, para el tratamiento de enfermedades graves al pulmón, al estómago, a las vías urinarias o a la piel; no obstante, su uso está bastante restringido, porque posee una gran toxicidad, debiendo evitarse su uso si no es estrictamente necesario.



Refiere que, no obstante, la infección y que la sintomatología persistía. A la semana siguiente acude nuevamente a control con el médico tratante y vuelve a recetarle el mismo tratamiento antibiótico, además de curaciones locales y baños con agua de matico.

Manifiesta que, ello implica que la infección y la abertura de los puntos, sumado a las molestias, el dolor y la fiebre se mantuvieron por dos semanas. De hecho, su representada acude al médico internista Ernesto Herrera Alday, para una reevaluación, quien la asiste en su domicilio, por espacio de varios días.

Explaya que, en el certificado de 15 de diciembre de 2015, el médico Ernesto Herrera afirma: "Paciente atendida en su domicilio por un cuadro séptico derivado de una herida infectada, a causa de una histerectomía total efectuada en la clínica las cumbres el 24 de agosto de 2015 a las 13:00. Fue reoperada a causa de rotura e infección de los puntos mencionados, fue tratada por el antibiótico moxcaval, cedido gratuitamente por el suscrito de su propio arsenal terapéutico, posteriormente se le retiran los puntos de la segunda intervención presentando un cuadro séptico por el que hube de inyectarle gentamicina de 80 miligramos en un total de 20 ampollas, permanece 20 días más con herida



posoperatoria abierta y supurando a través de penrose. Se le controló varias veces en su domicilio de calle Lientur 1787 presenta a la fecha impotencia funcional por las subsecuentes operaciones a la que debió ser sometida, Actualmente permanece en reposo relativo pues aún no se ha rehabilitado totalmente, persistiendo un fuerte shock traumático de tipo psicológico que incluso le provoca somatizaciones como migraña, disomnia severa y dorsolumbalgias tensional por la que le he recomendado que se atienda con un colega psiquiatra y se efectúe peritaje psicológico”.

Continúa que, como se aprecia, su representada tuvo graves y prolongadas secuelas derivadas de la atención deficiente recibida en Clínica Cumbres del Norte S.A. El certificado del médico tratante Herrera da cuenta de la administración de moxaval, un antibiótico destinado a combatir, entre otros, las infecciones cutáneas. En vademécum.es, se señala, respecto de antibiótico en cuestión, lo siguiente: “Pacientes \geq 18 años, tto. infecciones bacterianas por microorganismos sensibles si no es apropiado el tto. inicial con antibacterianos comúnmente recomendados o éstos no resuelven la infección. Por vía IV, neumonía adquirida en la comunidad e infección complicada de piel y tejidos blandos. Por vía oral, sinusitis bacteriana aguda,



exacerbación aguda de bronquitis crónica, neumonía adquirida en la comunidad (excepto grave), EPI leve o moderada (infección en tracto genital superior femenino, salpingitis y endometritis incluidas) sin absceso tubo-ovárico o pélvico asociado, y completar tto. de neumonía adquirida en la comunidad e infección complicada de piel y tejidos blandos tras mejoría inicial por vía IV”.

Suma que, las indicaciones terapéuticas de la gentamicina, que hubo que colocarle a su representada nada menos que 20 ampollas, dan cuenta de lo riesgoso de la situación de su representada, por cuanto se trata de un antibiótico destinado al tratamiento de septicemia y enfermedades como al endocarditis. Nuevamente, según vademécum.es, la gentamicina se emplea para la: “Septicemia (incluyendo bacteriemia y sepsis neonatal); infecciones de la piel y tejidos blandos (incluyendo quemaduras); infecciones de las vías respiratorias incluyendo pacientes con fibrosis quística; infecciones del SNC (incluyendo meningitis y ventriculitis); infecciones complicadas y recurrentes de las vías urinarias; infecciones óseas, incluyendo articulaciones; infecciones intra-abdominales, incluyendo peritonitis; endocarditis bacteriana”.



Sostiene que, no obstante la recuperación física fue lenta y progresiva, las cicatrices psicológicas de los hechos descritos se han mantenido, como describirá en el apartado de los daños.

Aduce que, desde luego, todos estos daños son atribuibles directamente a la Clínica demandada, según se analizará en el Derecho.

Asevera que, nuestro sistema de responsabilidad civil es múltiple y complejo y no ha estado ajeno a la evolución de responsabilidad en el derecho comparado.

Hace hincapié que, básicamente, existe un sistema de responsabilidad subjetiva, fundado en la culpabilidad del agente que causa el daño, regulado en los artículos 2314 y siguientes del Código Civil. El sistema en cuestión se funda en el dolo o la culpa del autor para imputarle la obligación de responder. La difícil prueba de la culpabilidad se haya atenuada por las presunciones de culpa, que reconoce nuestro propio Código Civil. En efecto, existen presunciones por el hecho propio (artículo 2329 números 2 y 3); presunciones por el hecho ajeno (artículos 2320 a 2322); y, presunciones por el hecho de las cosas (artículo 2323 y siguientes).



Relata que, en materia contractual, la atenuación se produce por la presunción de culpa de la que goza en su favor el acreedor. Tratándose de la culpa, el artículo 1547 del Código indicado, la presume si la responsabilidad es de naturaleza contractual, como ocurre en la especie: "La prueba de la diligencia o cuidado incumbe al que ha debido emplearlo; la prueba del caso fortuito al que lo alega".

Enfatiza que, como se sabe, en materia de responsabilidad por acto médico, como ha sido descrito en la doctrina, desde Alessandri, ha considerado que la responsabilidad civil por actos médicos tiene la naturaleza de contractual, es decir que la relación entre el médico y el paciente se fundamenta en el consentimiento. Ello supone admitir que en los supuestos de responsabilidad civil por actos médicos, la culpa se presume, por aplicación del ya citado artículo 1547, inciso 3°. Así se ha declarado, por ejemplo, por sentencia de 29 de septiembre de 1998 (RDJ, t. 95, sec. 1a, pp. 157 y ss.), en la que la Corte Suprema declaró que, en materia contractual, el contratante diligente debe probar el incumplimiento de la otra parte, correspondiendo a esta última probar que fue diligente y cuidadoso.



Afirma que, del mismo modo, la intervención que recibe su representada en Clínica Cumbres del Norte S.A., se hace en razón de un contrato de prestación de servicios médicos. Como señaló la Corte Suprema, en la sentencia de 24 de septiembre de 2007, a propósito de una infección intrahospitalaria: "Es responsable el Hospital demandado por incumplimiento sustentado en que el paciente se infectó con una bacteria y fue negligente su tratamiento posterior, y en dicho proceso participaron diferentes facultativos del hospital, sin que exista constancia de que éste se realizara por el sistema de libre elección del paciente, y no obstante haberse individualizado a los médicos en el curso de la tramitación del proceso, no se determinó que existiera una relación *intuitu personae*, correspondiéndole la indemnización por perjuicios ocasionados al establecimiento que celebra el contrato de salud con el paciente, siendo el título de la responsabilidad el incumplimiento de contrato celebrado con el hospital" (causa rol 4103-05, Microjuris MJJ15635).

Advierte que, un razonamiento como el que viene desarrollándose, debería llevarnos a concluir, necesariamente, que en la especie es el demandado, acreditado el incumplimiento en la prestación médica, debe en los presentes autos acreditar y probar que ha obrado conforme a



la praxis, procedimientos y normas propios de la buena práctica médica; en otras palabras, su diligencia.

Hace presente que, debe reconocerse que se viene sustentando en nuestra jurisprudencia un criterio diferente, al introducirse la diferenciación entre obligaciones de medios y de resultado. Y, en este sentido, ha ido introduciéndose el criterio que, tratándose de la responsabilidad civil por actos médicos, la carga de la prueba pesa siempre sobre la víctima, desde que la obligación del médico puede caracterizarse como una obligación de medios. Cárdenas cita el importante fallo de la Corte Suprema, de 4 de octubre de 2007, por el que se declaró: "que en el ejercicio de esta profesión como ocurre en general respecto de toda profesión liberal lo que se exige no es el cumplimiento de una obligación de resultado, esto es, que el profesional médico deba necesariamente curar o sanar a un paciente (...) sino lo que se impone a éste es el cumplimiento de una obligación de medios, lo que equivale a decir que en su actuación ha de emplear los medios suficientes con el propósito encomendado, teniendo en consideración la realidad y exigencia del momento".

Complementa que, en este sentido, la cuestión central en el caso sublite, dice relación con la necesidad de probar,



demostrar o acreditar que el evidente resultado dañoso inferido a su representada, se debe a la negligencia de la clínica demandada por no mantener sus implementos, equipos e instrumental limpio y libre de infecciones, como debe ser el cuidado de cualquier institución de salud. Ello constituye la infracción de la principal obligación de la Clínica en esta materia, en orden a la seguridad y la protección básica de la salud que debe a los pacientes que ingresan en sus recintos.

Señala que, aunque como se ha advertido, la presunción de la culpa en sede contractual queda desvirtuada por la consideración que en la responsabilidad civil médica estamos frente a una obligación de medios, en determinados casos la jurisprudencia se ha abierto configurar una especie de presunción de culpa, en los supuestos en los que es posible la aplicación del principio res ipsa loquitur, es decir, que son los propios hechos los que hablan, los que constituyen por sí mismo indicios de la culpa.

Dice que, la jurisprudencia chilena ha admitido el principio, denominándolo la figura como la culpa virtual. En otras latitudes, como en el Tribunal Supremo Español, la doctrina se conoce como del daño desproporcionado, es decir, que el resultado negativo del proceso de atención médica es



exorbitantemente pernicioso para la salud del paciente, más allá de una razonable probabilidad.

Plantea que, evidentemente, en la especie, la histerectomía, a la que fue sometida su representada el 24 de agosto de 2015, en dependencia de la demandada, se tradujo en un resultado lesivo que ninguna relación tuvo con la intervención quirúrgica programada y que resulta completamente desproporcionado en función del proceso curativo al que fue sometida su representada. El mismo médico reconoció expresamente, como se ha detallado en los hechos de su presentación, que durante la intervención quirúrgica, se habían manipulado instrumentos mal esterilizados.

Puntualiza que, en la dogmática moderna, es mayoritaria la idea que la culpa debe ser definida como la infracción de un estándar de cuidado. A ello se le denomina, precisamente, el concepto normativo de la culpa, que se traduce en la apreciación en abstracto de la conducta, es decir, por comparación con un estándar objetivo.

Adiciona que, el estándar puede ser construido de tres formas. En primer lugar, podría ser que la propia norma lo establezca, en cuyo caso la doctrina chilena se refiere a la culpa contra legalidad; en segundo término, en razón de actividades autorreguladas, como el caso de los usos



normativos o la praxis médica y, en tercer lugar, el juez interviene directamente en la creación del modelo. El modelo se asocia en nuestra doctrina, como en el derecho comparado, al buen padre de familia, de acuerdo con la actividad con la que se quiere comparar la conducta del sujeto y teniendo en cuenta las denominadas circunstancias extrínsecas (tiempo y lugar), pero no las intrínsecas (edad, sexo, especiales debilidades o capacidades del sujeto, entre otros). Así, la culpa, en responsabilidad extracontractual, surge como violación de un modelo o estándar, lo que permite reflexionar sobre la función dogmática del mismo.

Anexa que, tratándose de la *lex artis*, puede manifestarse la culpa por impericia, en los casos en que los médicos no conocen la técnica apropiada; puede verificarse la culpa por la realización de una acción o incurrir en una omisión, es decir, los médicos no actúan en la forma que debieron actuar; también existe culpa cuando los médicos actúan de manera imprudente, esto es que actúa apartado del estándar exigible o, una culpa por acción en la que existe un exceso en el actuar que resulta reprochable; y por último, la culpa puede ser infraccional cuando los médicos incumplen un deber previsto en la ley.



Detalla que, del relato de los hechos, por otra parte, se infiere claramente que para el demandado fue posible evitar el hecho dañoso, siempre que hubiese cumplido con el control de las infecciones intrahospitalarias. La falta de diligencia en el control y cuidado de la IAAS (infecciones Intrahospitalarias en la Atención de Salud, antiguamente denominadas IIH o infecciones Intrahospitalarias), de aquella que la ley exige a los hombres medios, provocó que por un error inexcusable, su representada resultara con lesiones ajenas y desproporcionadas, en relación a la intervención practicada y las complicaciones que la misma podía presentar. Y es esta razón lo que se traduce, a su juicio, en una presunción de culpa.

Menciona que, la IAAS (infección intrahospitalaria) adquirida por su representada implica la falta de adopción de medidas de prevención reconocidas en los tratamientos médicos. En efecto, en primer lugar, no tiene certeza de la existencia de profilaxis antibiótica, norma de seguridad básica de cualquier cirugía. Adicionalmente, son reconocidos los protocolos de tratamiento pre-quirúrgico, destinados a salvaguardar la seguridad del paciente. Entre ellos, encontramos: a) no rasurar el vello en la zona que se va a intervenir (la remisión sin máquina de rasurar); b) la



profilaxis del equipo médico y, c) la esterilización del material quirúrgico, entre otros.

Explica que, una vez situado el ámbito de la responsabilidad del demandado, analizará los restantes elementos que configuran la responsabilidad.

Así, refiere en cuanto a la conducta: acción u omisión de la persona jurídica que, en relación con el primer requisito, Flores Carvajal señala que: "la acción hay que entenderla en sentido lato, considerando que es acción toda conducta activa o pasiva dirigida por la voluntad del agente; así, el facultativo puede ser responsabilizado por los daños ocasionados a un paciente, no sólo por su actuar negligente, sino también por no haber prestado atención médica en los casos en que ésta fue requerida, como en la responsabilidad por falta de servicio del artículo 44 de la Ley 18575".

Agrega que, la responsabilidad o falta personal del funcionario de la Clínica pasa a un segundo plano, regulándose como una cuestión entre el funcionario y el órgano por cuya cuenta actuó o debió actuar. Así, concurre en la especie la denominada comisión por omisión, toda vez que la demandada tenía el deber de actuar para evitar el daño, ya cuando el curso de los acontecimiento se había iniciado. Requerida la intervención médica, ésta no se produjo



oportunamente. De este modo, su abstención ha provocado un perjuicio para su representado.

Indica que, entiende la comisión por omisión como la manifestación de voluntad que consiste en una mutación del mundo exterior, no haciendo lo que se esperaba del agente. Existe en el caso sublite comisión por omisión, por cuanto el contrato de servicios médicos pone a cargo del establecimiento demandado los resultados dañosos que causen sus funcionarios en sus actuaciones, dentro de su órbita de sus funciones, cuando se conectan causalmente, como analizará, con los daños a los pacientes.

Añade que, de este modo, concurren todos los elementos que configuran la conducta del demandado: el ordenamiento esperaba una acción de su parte, que no desarrolló y, por otra parte, ésta acción se tradujo en un resultado lesivo cuando el curso de acontecimiento ya se habían iniciado.

Expresa que, en este sentido, la acción o conducta, se basa en un hecho negativo, es decir, en una abstracción de la obligación de los agentes de la demandada Clínica Cumbres del Norte S.A.

Refiere, en cuanto a la relación de causalidad que, para configurar el régimen de responsabilidad contractual, debe



existir una clara y necesaria conexión entre el hecho y el daño causado al acreedor.

Manifiesta que, en principio, desde la perspectiva factual, si se elimina la conducta de la parte demandada, no puede explicarse la producción de los daños; de otro lado, desde una perspectiva normativa, se configura la causalidad en los términos que se dirá.

Explaya que, en efecto, desde un punto meramente naturalístico, las acciones y omisiones descritas constituyen condiciones necesarias y suficientes para la dolencia o patología de su representada, de la manera que se produjo, tal como se ha relatado en los hechos de su presentación.

Continúa que, la incorporación de otras teorías que tratan de acotar el ámbito de la causalidad no alteran dicha conclusión: las mismas conductas descritas son naturalmente aptas para causar el resultado de los daños, se ajustan al curso normal de los acontecimientos, es decir, no se trata de una consecuencia exorbitante e imprevisible, sino que evidentemente se siguen de la deficiente atención a su representada. Por otra parte, dichas conductas no hicieron más que crear riesgo vital y/o agravar el riesgo existente, por lo que pueden ser objetivamente imputadas a la conducta desplegada por el demandado.



Suma que, desde el punto de vista de la posición de garante, el actuar culposo de los intervinientes en la operación de Clínica Cumbres del Norte S.A. y su personal médico, fue determinante en el curso causal del deterioro en la salud de su representada.

Sostiene que, de todo ello ha dado cuenta en la descripción de los hechos y en la determinación de la culpa.

Aduce que, en materia contractual -existe norma expresa en el artículo 3 de la Ley N° 19.496-, la víctima tiene derecho a la indemnización de todos los daños patrimonial y morales que se le hayan causado, que por lo demás es la posición de la doctrina actual y de la jurisprudencia emergente en materia de responsabilidad contractual. Por lo demás, nunca se ha dudado que la víctima pueda demandar daño moral tratándose del contrato de prestación médica.

Asevera que, en relación a la exigencia de que los daños sean previsibles a la época de celebración del contrato, con arreglo al artículo 1.558, en la ya citada sentencia de la Corte Suprema de 24 de septiembre de 2007, se dijo: "A los fines de la calificación de los daños en previstos e imprevistos efectuada para relacionar el perjuicio con el contrato, y según lo dispuesto por el artículo 1558 del Código Civil referido al tratamiento de la infección, no



pueden ser sino previstos aquellos que están precisamente vinculados a este mismo fin, esto es, restablecer la condición de salud del paciente, sin que pueda otorgarse a los ordenados indemnizar el carácter de imprevistos, resultando lógico y razonable entender que en el ámbito de la salud, ésta comprende la obligación de procurar la recuperación".

Hace hincapié que, el daño patrimonial representa el atentado a los intereses patrimoniales de la víctima. Entre ellos, el daño emergente, está representado por la efectiva pérdida patrimonial que ha sufrido su representada, como consecuencia de las conductas dañosas del demandado.

Relata que, como acreditará oportunamente, esta partida indemnizatoria está representada por la suma de \$2.000.000, que corresponde al pago de las prestaciones todas médicas defectuosas que recibió por parte de la demanda, la atención del médico señor Herrera para tratar la infección intrahospitalaria y las consultas psicológicas a las que ha debido someterse, como acreditará oportunamente.

Enfatiza que, en la especie, se ha configurado el perjuicio moral, según pasa a analizar. Es frecuente distinguir entre daño patrimonial y daño moral. El primero se



traduce en la lesión o menoscabo de bienes jurídicos o, si se prefiere, intereses jurídico de naturaleza patrimonial.

Afirma que, el segundo, en cambio, consiste en la lesión a los intereses extrapatrimoniales de la víctima. Ello implica que el perjuicio o menoscabo debe afectar a bienes de la personalidad del sujeto, como su integridad psíquica, su honor, su libertad.

Hace presente que, es común asimilar el perjuicio moral al denominado *pretium doloris*, es decir, el sufrimiento, pesar o angustia que el hecho dañoso ha causado a la víctima y sus familiares. Esta noción tan restringida omite aspectos importantes que también son menoscabos a la esfera psíquica del sujeto, como las depresiones, miedos y otras lesiones.

Complementa que, en la moderna doctrina, la reparación del daño moral se ha expandido a otros aspectos que no comprenden naturalmente el *pretium doloris*. De este modo, el dolor, sufrimiento, pesar, angustia corresponden a lesiones a la integridad psíquica de la persona y, en cuanto tales, deben ser reparadas. Esta es una de las varias categorías de daño moral, que desde luego demanda. Pero además, es preciso resarcir aquellos detrimentos a otros intereses extrapatrimoniales, que no corresponden a la esfera psíquica. En una palabra, debe indemnizarse al demandante por todos los



perjuicios que ha sufrido en su integridad psíquica, que es uno de los bienes extrapatrimoniales tutelados al amparo del denominado daño moral, pero también debe resarcirse las lesiones provocadas en su honor, como interés extrapatrimonial protegido por nuestro ordenamiento jurídico.

Señala que, para comprender esta concepción amplia de daño, acogida por gran parte de nuestra doctrina, debemos partir del supuesto que el perjuicio no es un dato puramente de hecho. Tiende, en cambio, a ciertas finalidades concretas, consistentes ellas en la protección de ciertos intereses de importancia social e individual.

Dice que, dentro de esos intereses, merecedores de tutela, se encuentra indudablemente el derecho al honor, consagrado ya en nuestra Constitución Política, que se proyecta transversalmente a las materias privatistas.

Plantea que, de conformidad al artículo 6° inciso 2° de la Constitución, tanto el Estado como los particulares deben respetar los intereses, bienes y derechos de las personas. Este principio se proyecta y concreta en una serie de intereses y bienes, entre ellos, el honor, protegido constitucionalmente en el artículo 19 N° 4, aun cuando en nuestro Código Civil recibe claras manifestaciones de protección, entre ellos el artículo 2331 del Código Civil.



Puntualiza que, estas normas tienen plena concordancia con la amplia reparación de los intereses extrapatrimoniales que consagra el artículo 3° de la Ley N° 19.496. Como consecuencia de los perjuicios descritos en los numerales anteriores, el demandado se encuentra en obligación de indemnizarle pecuniariamente.

Adiciona que, nuestros tribunales, decididamente desde el fallo de la Corte Suprema, de 20 de octubre de 1994, redactado por el ministro Adolfo Bañados Cuadra, han aceptado la reparación del daño moral en sede contractual. A partir de dicha sentencia, nuestros tribunales han efectuado un rotundo giro en la tradicional negación del resarcimiento de los daños morales en sede contractual.

Anexa que, otros fallos han reconocido expresamente la reparación de los daños morales en sede contractual. El fallo de 6 de agosto de 1996, emanado de la Corte de Apelaciones de Santiago, acogió la demanda por daño moral deducida por don César Caffati Jamarme en contra de Citibank S.A., sosteniendo que el banco habría protestado erróneamente cheques del librador y demandante de autos. En el considerando 3° de dicho fallo se lee: "Que, contrariamente a lo afirmado por la sentencia apelada, hoy en día las legislaciones, la doctrina y la jurisprudencia son unánimes prácticamente para aceptar



la indemnización del daño moral, debiendo sí existir una relación de causalidad de manera que la culpa haya sido causa directa del perjuicio".

Detalla que, de este modo, demanda a título de daño moral la suma de \$50.000.000, que corresponde a los perjuicios en la esfera psíquica y emocional que ha sufrido su representada. Para la valoración del perjuicio, que es la determinación del quantum indemnizatorio, cree que el juez debe tener en cuenta los siguientes parámetros: 1) El interés extrapatrimonial afectado. En este caso, se trata de todas las afecciones que su representada ha sufrido tanto en su integridad psíquica, como en su integridad física; 2) Las circunstancias particulares de la víctima; 3) Las circunstancias en las que ocurrieron los hechos, pues de ellas dependen el carácter y forma en la que se produjo la lesión.

Menciona que, en esta parte, el Tribunal deberá considerar que los hechos que fundan la presente demanda de indemnización, toda vez que los menoscabos se produjeron como consecuencia de una conducta negligente, traducida en una impericia que condujo a una grave lesión, por personal de su equipo médico y dependiente de él.



Explica que, independientemente de estos criterios cualitativos, nuestro legislador no contempla para el caso de la indemnización por daño moral, criterios cuantitativos, de medición del perjuicio, por lo que éste, siguiendo nuestra más arraigada jurisprudencia, queda entregado a la prudencia del Tribunal.

Agrega que, por consiguiente, estima que concurren todos y cada uno de los requisitos de la responsabilidad civil, que obligan a la demandada a indemnizar los menoscabos causados por su descuido y negligencia en la esfera extrapatrimonial. Dichos perjuicios los avalúa, como indica, en la suma de \$50.000.000.-.

Indica, en cuanto a las peticiones concretas que, resulta claro que la indemnización completa o total como lo disponen las normas sustantivas del Código Civil, hacen obligatoria la reparación del daño patrimonial y del daño moral.

Añade que, en este caso, demanda por daño emergente la suma de \$2.000.000 (dos millones de pesos) y por daño moral, por la suma de \$50.000.000 (cincuenta millones de pesos) o la suma que el Tribunal determine fijar.



Que, por el primer otrosí de la presentación de fecha 10 de noviembre de 2016, la demandante deduce, en subsidio, demanda de indemnización de perjuicios por responsabilidad extracontractual en contra de la demandada, ya individualizada, solicitando en definitiva, se acoja la demanda en todas sus partes, haciendo lugar a las indemnizaciones que se solicitan en el párrafo como peticiones concretas, que ascienden a la suma de \$2.000.000 (dos millones de pesos) por daño emergente y a la suma de \$50.000.000 (cincuenta millones de pesos) por daño moral o las sumas que el Tribunal determine fijar, cantidades que deberán adicionarse con los intereses máximos que la ley permite estipular y con los reajustes por conceptos de índice de Precios del Consumidor contados desde la presentación de la demanda civil, y condenando además al demandado al pago de las costas de la causa.

Expresa, en cuanto a los hechos que, para evitar repeticiones inútiles, se remite a los hechos relatados en lo principal de su presentación.

Refiere, en cuanto al derecho que, nuestro sistema de responsabilidad civil es múltiple y complejo y no ha estado ajeno a la evolución de la responsabilidad extracontractual. Como indican los Mazeaud: «Se divide la responsabilidad civil



en dos ramas: de una parte, la responsabilidad delictual y cuasidelictual; y de la otra, la responsabilidad contractual. Sería más exacto, en verdad, distinguir de la responsabilidad contractual y la responsabilidad extracontractual, cuyo ámbito es más vasto que el de la responsabilidad delictual y cuasidelictual».

Manifiesta que, como explica Corral, la responsabilidad civil aparece vinculada esencialmente al daño que sufren una o más personas individualizables, y al deber que tiene alguien de repararlo o compensarlo con medios equivalentes, agregando que la imputación a una persona de la obligación de reparar un perjuicio es lo que constituye el contenido esencial del concepto de responsabilidad civil» Para Alessandri: «...en Derecho Civil la expresión responsabilidad no se define por su fundamento, que puede variar, sino por su resultado, es decir, por las consecuencias jurídicas que el hecho acarrea para su autor. En este sentido se dice que un individuo es responsable cuando está obligado a indemnizar un daño. En Derecho Civil hay responsabilidad cada vez que una persona debe reparar el perjuicio o daño sufrido por otra».

Explaya que, en la especie, estamos en presencia de un régimen de responsabilidad extracontractual fundado en la culpa del causante del daño, según analizará.



Dice, en cuanto a los elementos que configuran la responsabilidad del demandado: a) La conducta: acción u omisión de la persona jurídica. Que, en esta materia, se remite al análisis que efectuó en lo principal de su presentación.

Continúa, en cuanto a la culpa que, el sistema en cuestión se funda en el dolo o la culpa del autor para imputarle la obligación de responder. Que se le impute culpa o dolo implica que la víctima se encuentra obligada a demostrar que el agente actuó con la intención positiva de inferirle injuria o daño o, al menos, sin la debida diligencia y cuidado que impone la vida en sociedad a un hombre medio.

Suma que, la difícil prueba de la culpa está atenuada por las presunciones de culpa, que reconoce nuestro propio Código Civil. En efecto, existen presunciones por el hecho propio (artículo 2329 números 2 y 3); presunciones por el hecho ajeno (artículos 2320 a 2322); y, presunciones por el hecho de las cosas (artículo 2323 y siguientes).

Sostiene que, el otro sistema que fundamenta la obligación de reparar los daños causados, es el denominado sistema de responsabilidad por riesgo. Rodríguez Grez señala que cuando el juez busca solamente la persona capaz de



asegurar la reparación y la condena por el solo hecho que el daño ha sobrevenido, bajo ciertas condiciones, sin que haya lugar a apreciar su conducta, la responsabilidad es llamada objetiva.

Aduce que, tanto el sistema fundado en la culpa, como el denominado de responsabilidad estricta permiten la distribución de riesgos sociales. Un sistema fundado en la culpa delimita un radio de actividades de las que el potencial autor del daño debe hacerse cargo, reservando un ámbito en el que la propia víctima debe asumir su propio cuidado. En cambio, los sistemas de responsabilidad estricta se justifican en la medida que la actividad supone un riesgo intrínseco o las medidas de cuidado que la propia víctima puede adoptar resultan superfluas. Es decir, siguiendo en este punto a Barros, las diferencias entre un sistema por culpa y otro de responsabilidad estricta radica en el enfoque: mientras el régimen de culpa -aunque presunta- se focaliza en la conducta del agente, la responsabilidad estricta atiende al defecto de unidad que resulta de la actividad.".

Asevera que, para la cuestión de la culpa en el caso sublite, se remite a lo explicado en la principal de su presentación. Hace presente que en materia aquiliana no rige,



desde luego, la presunción de culpa contenida en el artículo 1547 del Código civil y, por tanto, la hipótesis de culpa virtual no puede reconducirse, en el régimen demandado en este otrosí, a una presunción de culpa.

Hace hincapié, en cuanto a la relación de causalidad que, el análisis descrito para la causalidad en materia de responsabilidad contractual, no difiere en la especie para el ámbito aquiliano. En ambos casos, el daño tiene que ser cierto y directo, en los términos que se ha explicado en la demandada deducida en lo principal, lo que reproduce.

Relata, en cuanto a los aspectos que comprende la indemnización de perjuicios. Cuantificación de los daños que, en materia extracontractual, acorde lo previsto en los artículo 2314 y 2329 del Código civil, la reparación de los daños se encuentra regida por el denominado principio de reparación integral del daño, de modo que la víctima debe ser reintegrada en la afectación de todos sus intereses, patrimoniales y extrapatrimoniales, del modo que se dirá.

Enfatiza que, el daño patrimonial representa el atentado a los intereses patrimoniales de la víctima. Entre ellos, el daño emergente, está representado por la efectiva pérdida patrimonial que ha sufrido su representada, como consecuencia de las conductas dañosas del demandado.



Afirma que, como acreditará oportunamente, esta partida indemnizatoria está representada por la suma de \$2.000.000, que corresponde al pago de las prestaciones todas médicas defectuosas que recibió por parte de la demanda, la atención del médico señor Herrera para tratar la infección intrahospitalaria y las consultas psicológicas a las que ha debido someterse, como acreditará oportunamente.

Advierte, en cuanto al daño moral que, en la especie, se ha configurado el perjuicio moral, según pasa a analizar. Es frecuente distinguir entre daño patrimonial y daño moral. El primero se traduce en la lesión o menoscabo de bienes jurídicos o, si se prefiere, intereses jurídico de naturaleza patrimonial.

Hace presente que, el segundo, en cambio, consiste en la lesión a los intereses extrapatrimoniales de la víctima. Ello implica que el perjuicio o menoscabo debe afectar a bienes de la personalidad del sujeto, como su integridad psíquica, su honor, su libertad.

Complementa que, es común asimilar el perjuicio moral al denominado *pretium doloris*, es decir, el sufrimiento, pesar o angustia que el hecho dañoso ha causado a la víctima y sus familiares. Esta noción tan restringida omite aspectos



importantes que también son menoscabos a la esfera psíquica del sujeto, como las depresiones, miedos y otras lesiones.

Señala que, en la moderna doctrina, la reparación del daño moral se ha expandido a otros aspectos que no comprenden naturalmente el *pretium doloris*. De este modo, el dolor, sufrimiento, pesar, angustia corresponden a lesiones a la integridad psíquica de la persona y, en cuanto tales, deben ser reparadas. Esta es una de las varias categorías de daño moral, que desde luego demanda. Pero además, es preciso resarcir aquellos detrimentos a otros intereses extrapatrimoniales, que no corresponden a la esfera psíquica.

Dice que, en una palabra, debe indemnizarse al demandante por todos los perjuicios que ha sufrido en su integridad psíquica, que es uno de los bienes extrapatrimoniales tutelados al amparo del denominado daño moral, pero también debe resarcirse las lesiones provocadas en su honor, como interés extrapatrimonial protegido por nuestro ordenamiento jurídico.

Plantea que, para comprender esta concepción amplia de daño, acogida por gran parte de nuestra doctrina, debemos partir del supuesto que el perjuicio no es un dato puramente de hecho. Tiende, en cambio, a ciertas finalidades concretas,



consistentes ellas en la protección de ciertos intereses de importancia social e individual.

Puntualiza que, dentro de esos intereses, merecedores de tutela, se encuentra indudablemente el derecho al honor, consagrado ya en nuestra Constitución Política, que se proyecta transversalmente a las materias privatistas.

Adiciona que, de conformidad al artículo 6° inciso 2° de la Constitución, tanto el Estado como los particulares deben respetar los intereses, bienes y derechos de las personas. Desde el punto de vista del Derecho Civil, en materia extracontractual, los artículos 2314 y 2329 consagran igual regla, que bien pueden ser considerados principios generales del Derecho. Este principio se proyecta y concreta en una serie de intereses y bienes, entre ellos, el honor, protegido constitucionalmente en el artículo 19 N° 4, aun cuando en nuestro Código Civil recibe claras manifestaciones de protección, entre ellos el artículo 2331 del Código Civil.

Anexa que, de este modo, demanda a título de daño moral la suma de \$50.000.000, que corresponde a los perjuicios en la esfera psíquica y emocional que ha sufrido su representada. Para la valoración del perjuicio, que es la determinación del quantum indemnizatorio, cree que el juez debe tener en cuenta los siguientes parámetros: El interés



extrapatrimonial afectado. En este caso, se trata de todas las afecciones que su representada ha sufrido tanto en su integridad psíquica, como en su integridad física; Las circunstancias particulares de la víctima; Las circunstancias en las que ocurrieron los hechos, pues de ellas dependen el carácter y forma en la que se produjo la lesión.

Detalla que, en esta parte, el Tribunal deberá considerar que los hechos que fundan la presente demanda de indemnización, toda vez que los menoscabos se produjeron como consecuencia de una conducta negligente, traducida en una impericia que condujo a una grave lesión, por personal de su equipo médico y dependiente de él.

Menciona que, independientemente de estos criterios cualitativos, nuestro legislador no contempla para el caso de la indemnización por daño moral, criterios cuantitativos, de medición del perjuicio, por lo que éste, siguiendo nuestra más arraigada jurisprudencia, queda entregado a la prudencia del Tribunal.

Explica que, por consiguiente, estima que concurren todos y cada uno de los requisitos de la responsabilidad civil extracontractual, que obligan a la demandada a indemnizar los menoscabos causados por su descuido y



negligencia en la esfera extrapatrimonial. Dichos perjuicios los avalúa, como indica, en la suma de \$50.000.000.-.

Agrega, en cuanto a las peticiones concretas que, resulta claro que la indemnización completa o total como lo disponen las normas sustantivas del Código Civil, hacen obligatoria la reparación del daño patrimonial y del daño moral.

Indica que, en este caso, sólo demanda por daño emergente la suma de \$2.000.000 (dos millones de pesos) y por daño moral, por la suma de \$50.000.000 (cincuenta millones de pesos) o las sumas que el Tribunal determine fijar.

SEGUNDO: Que, con fecha 13 de septiembre de 2017, la demandada, a través de su Abogada, contesta la demanda, solicitando en definitiva, su rechazo, en todas sus partes, con expresa condena en costas. En subsidio, y para el evento que el Tribunal hiciera lugar a la demanda, solicita acoger las excepciones, alegaciones o defensas que ha opuesto en carácter de subsidiarias, en los términos y con los efectos en que cada una de ellas ha sido formulada, con costas.

Funda su defensa señalando que su parte controvierte formal y expresamente la totalidad de los hechos fundantes de la demanda, en la forma que han sido expuestos por la actora,



y la supuesta responsabilidad civil que de ellos emanaría, los que deberán ser evidenciados y acreditados por la parte demandante, en todos sus extremos, de conformidad al artículo 1.698 del Código Civil, salvo aquellos expresamente reconocidos por su parte.

Explica que, su representado rechaza la versión de los hechos que se expone en la demanda, en cuanto ella pretende atribuir responsabilidad a Clínica Cumbres del Norte S.A. (CCDN).

Agrega que, como alegación o defensa expone consideraciones sobre la responsabilidad médica.

Indica que, las prestaciones médicas que deben cumplir los médicos y el personal de enfermería en el ejercicio de su profesión, tienen un definido carácter técnico, y, por ende, su actividad está reglada por las leyes del arte de su profesión (lex artis).

Añade que, en consecuencia, la actuación del profesional médico compromete su personal responsabilidad si ignora o se aparta de las leyes el arte, ya que su deber deontológico es ejercer su profesión con la pericia y conocimientos que su arte requiere, y responde no por los riesgos, sino por su negligencia o dolo. Sólo su negligencia o dolo se cuenta como



culpa. Los profesionales médicos no pueden prometer que en el ejercicio de la profesión el acto médico logrará el resultado, porque ese resultado no depende sólo de él.

Expresa que, la obligación del profesional médico no es sanar al enfermo o un determinado resultado, sino que efectuar la atención de salud acorde a las normas de su profesión, con diligencia y cuidado.

Refiere que, de lo anterior se concluye que no se incurre en negligencia, aunque haya un resultado adverso, si se han empleado los sistemas o tratamientos que exige la ciencia, de acuerdo a la realidad del país y del servicio de que se trate.

Alega la inexistencia de responsabilidad civil de Clínica Cumbres del Norte S.A.

Explaya que, nuestra doctrina ha señalado que "Del mismo modo que en el ámbito más general de la responsabilidad médica, a los hospitales y clínicas resultan ejemplarmente aplicables las reglas generales de responsabilidad patrimonial por daños. En consecuencia, los establecimientos responden por negligencia la que debe ser probada por el demandante, a menos que proceda construir una presunción de culpa por el hecho propio o ajeno, o se trate de un caso de



culpa infraccional. Además, la negligencia debe ser causa del daño y, en el caso de ocurrencia de daños consecuentes, debe haber una relación directa de éstos con el ilícito inicial”.

Continúa que, a propósito de la responsabilidad por el hecho propio, el profesor Barros Bourie explica que “La responsabilidad de clínicas y hospitales por el hecho propio tiene por antecedente típico no haber dispuesto de los medios necesarios para prestar los servicios. Se trata de una culpa en la organización, cuya fuente es no haberse observado los deberes de cuidado en la administración de los equipos de trabajo, infraestructura e instalaciones. Metafóricamente puede hablarse de culpa difusa, porque la infracción al deber de cuidado no recae en persona identificable, sino que se muestra en que el establecimiento no haya objetivamente observado los estándares exigibles a una clínica u hospital de su tipo y características”.

Suma que, luego, la demandante deberá probar que Clínica Cumbres del Norte S.A. incurrió en negligencia por no mantener sus implementos, equipos e instrumental limpio y libre de infecciones, situación que niega total y absolutamente.

Sostiene que, respecto del relato de los hechos contenidos en la demanda, señala lo siguiente: 1.- La única



forma de determinar con objetividad y certeza la existencia de una infección intrahospitalaria de responsabilidad de CCDN, es a través de un "cultivo", que permita identificar qué bacteria que ocasiona la secreción purulenta, y determinar si es de aquellas propias de una Infección intrahospitalaria. Del relato de los hechos se desprende que la demandante desconoce tal situación, toda vez que según los hechos ocurridos el 28 de agosto (según relato de la demanda) se le aplicó un antibiótico de amplio espectro, lo cual indica que se desconocía que tipo de bacteria afectaba a la demandante; 2.- Las IAAS (Infecciones Asociadas a la Atención de Salud) son multifactorial, pudiendo producirse por responsabilidad exclusiva del paciente, por responsabilidad de médico tratante, o por factores de riesgo del ambiente; sólo este último caso implicaría alguna responsabilidad de CCDN, lo cual deberá acreditarse. En este sentido se debe tener presente que la estadía de la demandante en la CCDN, antes de la operación, fue breve, lo que dificulta la "colonización" de alguna bacteria existente en el ambiente; 3.- El quirófano con filtros de alta eficiencia, y asimismo el material e instrumental quirúrgico fue debidamente esterilizado; 4.- CCDN no tiene equipos médicos contratados. El equipo que operó a la paciente es de su libre elección; 5.- El tratamiento a la infección lo indicó su médico



tratante, así como el manejo de la infección, y ninguna participación tuvo CCDN.

Aduce que, en consecuencia, no existe ninguna responsabilidad de CCDN, ni contractual ni extracontractual.

Explica que, en subsidio de todo lo anterior, opone las siguientes excepciones, alegaciones o defensas.

Asevera que, para el evento hipotético que el Tribunal, estimare que le asiste a su parte algún grado de responsabilidad, opone las siguientes excepciones, alegaciones o defensas en carácter de subsidiarias de las opuestas precedentemente, a fin que la condena considere estas alegaciones y rebaje sustancialmente el monto de la indemnización.

Opone, en primer lugar, el exceso de avalúo de las indemnizaciones solicitadas.

Relata que, la demanda contiene cantidades elevadísimas de dinero por conceptos que no justifica matemática, fáctica ni jurídicamente.

Enfatiza que, es por estas razones que su parte alega que aquí lo que existe es una pretensión meramente lucrativa y no indemnizatoria. Por lo mismo, para el evento improbable que el Tribunal, estime que le asiste a su parte algún grado



de responsabilidad y se le condena a pagar algún monto de dinero a título de indemnización, se solicita que tal indemnización se regule prudencialmente.

Afirma que, asimismo, solicita que se considere que la jurisprudencia de los tribunales de la jurisdicción en aquellos casos en que ha establecido responsabilidades y ha condenado en juicios de la misma naturaleza, las indemnizaciones han sido notoriamente más reducidas que aquellas que se han solicitado por el actor, lo que refuerza una vez más la idea del lucro exagerado que pretende obtener.

Alega, asimismo, la improcedencia del Daño Emergente. Dice que, solicita se rechace la demanda por este concepto, fundado en los mismos conceptos antes expuestos. Por ello, además, niega el daño emergente reclamado.

Advierte que, en subsidio, debe estarse al daño emergente efectivamente acreditado y causado, que tenga una relación directa con el supuesto incumplimiento alegado, y que no constituya un aprovechamiento y enriquecimiento sin causa para el demandante.

Hace presente que, la exigencia de certeza, realidad y determinación del daño, se desprende inequívocamente de los artículos 1.437, 2.314, 2.315, 2.319 y 2.325 de Código Civil,



con lo cual queda de manifiesto que el daño debe ser cierto y haberse producido realmente.

Complementa que, los daños eventuales no son indemnizables porque no privan de un bien que realmente esté incorporado al patrimonio de la víctima.

Alega, en cuanto al daño moral, el monto excesivo demandado. Que, la dificultad que se presenta en determinar el monto que debe indemnizarse por daño moral, es evidente, toda vez que se trata de cuantificar el sufrimiento, lo que en definitiva no se puede determinar en números, ni menos aún con exactitud. Sin embargo, el razonamiento anterior no puede conducir a arbitrariedad. En efecto, el juez debe hacer una exposición clara de los criterios empleados y de los argumentos que lo han conducido a tomar una determinación en cuanto al monto indemnizable.

Señala que, se ha dicho por la doctrina, que para evitar los abusos se deben "rechazar las indemnizaciones en globo y exigir una evaluación separada de cada una de las partidas que se están indemnizando; exigir una detallada fundamentación de la evaluación efectuada por los órganos jurisdiccionales con precisión de los criterios tenidos en cuenta, de las distintas clases de daño indemnizadas y de los



métodos de cálculo empleados para llegar a las sumas que se fijan”.

Dice que, deben evitarse las arbitrariedades, como las configuradas por la propia parte demandante que fija, sin señalar por qué o cómo llega a ese valor, un monto de nada más y nada menos que de \$50.000.000 por concepto de daño moral.

Plantea que, con el objeto de sortear las dificultades mencionadas, se han utilizado distintos criterios como: i. La entidad, naturaleza y gravedad del suceso o acto que constituye la causa del daño: A este respecto, en el evento improbable que se acredite que el daño proviene de las actuaciones culpables de su representada, debe considerarse que, en el caso de autos, su representada ejerce una actividad comercial legítima, y que ha dado estricto cumplimiento a la normativa existente; ii. Las consecuencias físicas, psíquicas, sociales o morales que se derivan del daño causado; su duración y persistencia que impliquen convertirlo en un daño moral futuro: En autos, deberán determinarse las consecuencias que, en este sentido, ha tenido para la parte demandante.

Puntualiza que, así, en base a los criterios expresados, el Tribunal deberá, en el improbable caso de acreditarse la



responsabilidad de su representada, llegar a una suma determinada que será el producto de un análisis acabado y de un razonamiento lógico.

Adiciona que, en consecuencia, estamos ciertos que en el evento improbable que se determinase que su representada es responsable, la suma a indemnizar será manifiestamente inferior a la demandada, toda vez que, por los antecedentes esgrimidos en la demanda, el eventual sufrimiento, que se deberá igualmente acreditar, fue de una mínima entidad.

Refiere, en cuanto a los reajustes que, en el evento improbabilísimo de fijarse, sólo deben serlo desde la fecha en que su representada se encuentre en mora. Y ello lo será luego de que la sentencia esté ejecutoriada y el demandante reclame el cobro de las prestaciones acogidas. En subsidio, desde que la sentencia quede a firme.

Indica, en cuanto a los intereses que, la eventual obligación de indemnizar, sólo será declarada en la sentencia definitiva, y ella, sólo tendrá certeza absoluta, cuando dicha sentencia esté ejecutoriada, pues desde ese momento a su respecto no cabrá discusión alguna, y más aún, luego de ello deberá estar su parte en mora de cumplir lo establecido en la sentencia de carácter declarativo. Por ello, en el evento de concederse intereses, deben serlo desde la fecha en



que se demande el pago de la suma establecida en la sentencia; en subsidio, desde que la sentencia definitiva quede ejecutoriada.

Agrega, en cuanto a las costas que, en el evento improbable que se acoja la demanda intentada, considerando los montos demandados, y en atención a que su parte no será totalmente vencida, pues ha tenido motivo más que plausible para litigar, procede que el Tribunal exima a su parte del pago de costas.

TERCERO: Que, la parte actora, a fin de acreditar los fundamentos de su pretensión, acompañó a los autos los siguientes documentos: a) bonos de atención de salud, emitidos por Fondo Nacional de salud; N° 633902093, por un monto a pagar de \$7.840; N° 633924778, por un monto a pagar de 13.730; N° 634581605, por un monto a pagar de \$5.230; N° 634631069, por un monto total de 57.020; N° 328247768, por un monto total de \$60.276; N° 328247769, por un monto total de \$241.103; N° 3.28247770, por un monto total de \$68.790; N° 328247771, por un monto total de \$26.910; N° 328247772, por un monto total de \$5.860; N° 28854995, por un monto total de \$267.400.- N° 636483415, por un monto total de \$1.280; Bono atención ambulatoria N° 63463178; b) certificado de afiliación a FONASA, de fecha 19 de enero del año 2018; c)



boleta electrónica N° 6510, emitida por Clínica Cumbres del Norte, de fecha 24 de Agosto del año 2015, por un valor de 50.000; d) boleta electrónica N° 30232, emitida por Clínica Cumbres del Norte, de fecha 24 de Agosto del año 2015, por un valor de 370.000; e) comprobante de atención, Laboratorio Clínico-Crystal Lab, de fecha 11 de agosto del año 2015; f) consentimiento Informado, procedimientos quirúrgicos, diagnósticos y/o terapéuticos, suscrito por la actora con fecha 31 de agosto del año 2015; g) detalle Cargos por Grupos, de fecha 03 de septiembre del año 2015, emitida por clínica Cumbres del Norte, valor total \$369.235; h) detalle Cargos por Grupos, de fecha 04 de septiembre del año 2015, emitida por clínica Cumbres del Norte, valor \$185.282; i) antecedentes para confección programa atención de salud N° 29609121; j) certificado médico, emitido por el Dr. Gregorio Evans Miranda, con fecha 01 de Septiembre del año 2015; k) atención de urgencia SAPU, N° de Folio N° 45, de fecha 2 de agosto del año 2015; l) epicrisis, servicio de obstetricia y Ginecología, emitido por Hospital Regional de Antofagasta, N° Historia Clínica 452545, fecha ingreso 24 de julio del año 2015; m) informe N° 67446, emitido por Laboratorio Citonet, Clínica Cumbres del Norte, con fecha 31 de agosto del año 2015; n) informe psicológico, efectuado por don Sebastián Acuña Arancibia, de fecha 21 de diciembre del año 2015; ñ)



informe médico, efectuado por el Dr. Ernesto Herrera Alday, con fecha 15 de diciembre del año 2015; o) receta médica otorgada por el Dr. Gregorio Evans Miranda, con fecha 04 de septiembre del año 2015; y 27 de julio del año 2015; p) protocolo de operación N° 122950, de fecha 24 de agosto del año 2015; q) protocolo de operación N° 125668, de fecha 31 de agosto del año 2015; r) registro de admisión N° 231105, de fecha 31 de agosto del año 2015; s) ficha clínica de la paciente, emitida por clínica Cumbres; t) sentencia de fecha 14 de diciembre del año 2016, pronunciada por la Corte Suprema, causa rol 76.326-2016; u) folleto de información al profesional moxaval, comprimido recubierto REF: MT854905/ 17, de fecha 30 de marzo del año 2017; v) definiciones y criterios de notificación de infecciones asociados a la atención de salud (IAAS) para la vigilancia Epidemiológico. Circular C13; N° 06; de fecha 06 de diciembre del año 2016, Gobierno de Chile; w) circular C37, N° 04; ANTO: CIRC C13/03 de fecha 07 de marzo del año 2016. Envía indicadores de referencia de infecciones asociadas; x) aprueba norma general técnica N° 190, para la prevención de infección de herida operatoria. Exenta N° 894, de fecha 05 de julio del año 2017; y) normas Generales Asociadas a la Atención de Salud, del mes de octubre del año 2011; z) responsabilidad Civil por Infecciones Intrahospitalarias, Josefina Tocornal. Cooper;



aa) gentamicina, de fecha 29 de enero del 2018.- Página Web: <http://vwww.facmed.unam.mx/bmnd/gi:2k8/PRODS/Gentamicina%20Iv.htm>; bb) MedlinePlus, inyección de gentamicina; cc) Gentamacicina, Vademecum.es, de fecha 29 de enero del año 2017; dd) informe Psicológico, emitido por la psicóloga "Paula Belén Tan Reyes", a doña María Garrido Yáñez RUT: 12.661.869-7; ee) Curriculum Vitae, doña Paula Belen Tan Reyes, psicóloga; ff) set de 13 fotografías; y gg) Informe médico efectuado por el Dr. Hernán Lechuga; todos los cuales se encuentran guardados en custodia del Tribunal, caja N° 5, y que se han tenido a la vista.

CUARTO: Que, asimismo, rindió prueba testimonial conduciendo a estrados a los testigos doña Andrea Aracelly Gajardo González, a doña Alejandrina del Carmen Yáñez Lagos, y a don Iván Fernando Cariz Aguirre, quienes, previamente juramentados, prestaron declaración en audiencia de fecha 27 de septiembre de 2018.

La primera testigo en cuanto al primer punto de prueba, señala que sabe que la señora María se operó y ella quedó mal, y la operación la hizo el doctor Evans en la cual ella sufrió una infección intrahospitalaria, no podía moverse, tenía mal olor, no pudo seguir trabajando. Todo eso a raíz de lo que le pasó, lo cual le afectó mucho moralmente, lo que le



ratificaba su hijo, quien la visitaba y le contó en las condiciones que ella quedó. Esta cirugía ocurrió en la Clínica Cumbres.

Dice que, recuerda que en una oportunidad, ella la fue a visitar a su casa, y ahí le comentó que se sentía mal físicamente y le comentaba que sentía mal olor, lo cual provenía de su herida post operatoria, la cual se veía a simple vista muy infectada, de mal color, ella misma la vio y eso era así, el color de la herida era amarilla y salía pus, además ella también sintió el mal olor que la señora María le relataba antes.

Refiere que, sabe que iba un médico a verla a la casa, según lo que le contó Luis, e iba a ver para controlar su herida, a realizarle curaciones, esto por cuanto el Dr. Evans le curaba en su consulta e incluso le enseñaba a la mamá de doña María para que la curara y él le decía cómo curarla y cómo inyectarla, pues doña María iba siempre a la consulta del doctor acompañada de su madre. Que, le inyectaba antibióticos.

Indica que, la operación ocurrió el 24 de agosto de 2015, y era para realizarle una extirpación de miomas. Ella estuvo internada entre 2 a 3 días. Luego fue dada de alta. Antes de la cirugía se le practicaron los exámenes de rigor y



estaba todo bien, por eso se practicó la cirugía sin ningún problema.

Relata que, siendo dada de alta, al día siguiente ella se empezó a sentir mal, le dio fiebre y se quejaba mucho, fue a curaciones y el mismo doctor al revisarla le reconoce a doña María que lo que le sucede es una infección de la cirugía que era intrahospitalaria. Por esa razón el realiza las curaciones y luego le enseña a la madre de doña María a inyectarle antibióticos como ya lo indicó anteriormente.

Explica que, mientras estuvo en este proceso doña María ella la llamaba por teléfono para saber cómo iba y siempre se quejaba del mal olor, dolor y que se sentía mal.

Recuerda que en una oportunidad ella andaba con su hijo en el centro y tuvieron que irse a su casa que les quedaba cerca porque doña María ya no daba más y tuvo que ir a dejar en su vehículo a su casa o a la Clínica o donde el médico, ya no recuerda bien, pero se imagina que fue a su casa.

Que, a pesar de las visitas al médico, las curaciones y los antibióticos, su mal estar se mantuvo por bastante tiempo, pero no recuerda bien. Que, sabe que el médico la citaba a curaciones seguidas o continuas, pero no sabe cuántas.



Que, el tema es que finalmente el médico Dr. Evans decide reingresarla a pabellón con la finalidad de realizársele un aseo quirúrgico. Esto ocurrió el 31 de agosto de 2015, y para este reingreso su hermana tuvo que ser aval de doña María, ya que le pedía un montón de requisitos, como no estar en Dicom y varias más, así que, como dice, fue su hermana que tuvo que firmar un pagaré como aval para que pudieran hacerle el aseo quirúrgico, a pesar de que estaban conscientes en la Clínica que la situación que estaba pasando doña María era de su responsabilidad. En esta cirugía a María tuvieron que sacarle el útero y ya no puede tener más hijos.

Que, se le realiza el aseo quirúrgico, más la hysterectomía, sale de alta y siguió en curaciones donde el médico, pero no eran tan seguidas como la primera vez. Los problemas continuaban, seguía con dolor, luego a ella se le cierra la herida, pero igualmente se sentía mal. Ella tuvo que recurrir a otros médicos, buscando respuestas de su mal estar, considerando que ya no tenía útero.

Que, esta situación no ha cambiado hasta el día de hoy, sigue con dolores y malestares y de médico en médico. De hecho, sabe que hace poco estuvo nuevamente hospitalizada, pero no sabe qué pasó en esta última internación.



Que, como dijo antes, María era mesera, por lo cual al faltar a su trabajo y debido a su delicado estado de salud, no pudo continuar, ya que para ella era imposible caminar y menos estar muchas horas de pie.

Que, como dijo anteriormente, toda esta condición se debió a la cirugía que le hizo el Dr. Evans, lo cual hasta el día de hoy la tiene con secuelas.

En cuanto al punto de prueba N° 2 señala que, sabe que efectivamente fue así, ella de cuenta por su malestar general, fiebre y mal olor que salía de la zona de su herida, fue al médico que la operó quien le indica que lo que le sucedía era una infección intrahospitalaria y ordena su reingreso.

Que, a ella le administran durante ese período antibiótico, pero ninguno fue capaz de resolver su problema.

Con relación al quinto punto de prueba, refiere que, ella se quedó sin trabajo, a causa de las licencias médicas y la imposibilidad de estar de pie. Su estado emocional también la perjudicaba, producido por el hecho de que no se podía mover, necesitaba ayuda para todo. Su madre vivía en Santiago y tuvo que venirse para ayudarla, porque ella no era capaz de valerse por sí misma. Por otro lado la estadía de su madre se



alargó, ya que su cirugía y situación se complicó, como ya lo dijo anteriormente.

Que, María estaba muy mal emocionalmente, moralmente. Sobre todo porque como dijo ya no podía valerse por sí misma, lo cual le afectaba demasiado, considerando que tenía hijos que dependen de ella. recuerda que uno de los niños Luis, iba a su casa y lloraba desconsoladamente por lo que le había pasado a su mamá, y lo hacía en su casa, a fin de que su madre no se diera cuenta de que ellos también sufrían a raíz de la situación.

Que, en relación a los daños económicos sabe que fueron muchos, ella tuvo que incurrir en muchos gastos, tanto para atenciones médicas, curaciones, etc., y entiende que eso en dinero es alrededor de \$3.000.000.-, a \$4.000.000.-.

La segunda testigo, en cuanto al primer punto de prueba, expresa que, se está demandando por su hija, por lo que le sucedió. Lo que ocurrió es que a su hija María se internó y le iba operar el doctor Evans. Luego de la cirugía fue dada de alta, ella se encontraba en su casa alojando, ya que vive en Santiago pero se vino para ayudarla en ese proceso. A las horas ella se empezó a sentir mal, tenía mal olor, y estaba con muchos dolores.



Que, la llevó al médico, que recuerda era día sábado, él le dijo que no atendía pero por ser ella, la iba a atender, él percibió de inmediato el mal olor, recuerda que abrió las ventanas y al ver la herida, era impresionante, se veía muy infectada, mal suturada y muy mal olor.

Que, el médico le dijo que ella iba a ser su asistente, le enseñó a curar, a inyectarla, y administrarle morfina para los dolores. Le dijo que la curara y la inyectara en la casa y no la citó a control. La situación se fue agravando, ella lloraba mucho así que fueron al médico, la llevó a la Clínica y la reingresaron, diciendo el médico que le había quedado algo en el interior, algo así como una gasa y un bisturí, le hicieron un aseo quirúrgico.

Que, al salir de la segunda cirugía, siguió con molestias, volvió a salirle líquido de la herida, así que la volvió a llevar al médico, y él le dijo que ya que él la iba a curar definitivamente. Así fue que siguió en control con él pero sus malestares y dolores nunca terminaron. Hasta el día de hoy está con secuelas de dolores y malestares.

Que, como dijo el médico indica que le había quedado gasa y un bisturí en el interior de la herida y eso fue lo que le produjo todo el mal estar.



Que, debió quedarse en Antofagasta con su hija como cuatro meses, ya que tiene su residencia en Santiago, pero tuvo que venirse a cuidarla y hacerse cargo de sus nietos.

Respecto del quinto punto de prueba, manifiesta que, sí, de hecho María no pudo seguir trabajando, tuvo que ir a colegio de su nieto Luis Vilches para que lo ayudaran porque no tenía qué comer. Así que ahora le están dando desayuno y almuerzo en el colegio y ella con lo que puede la ayuda económicamente.

Que, anímicamente ella quedó muy afectada, muy decaída, lloraba mucho se amanecía con dolores y muy deprimida.

El tercer testigo, en cuanto al primer punto de prueba, expresa que, es vecino de doña María Berríos, cuando ella fue operada y llegó su madre desde Santiago, le solicitaron ayuda para orientarla, ya que la señora no sabe leer ni escribir y necesitaba ayuda para ubicarse y saber dónde comprar insumos, curaciones, como apósitos, jeringas, etc.

Que, a través del hijo de María, Luis Vilches se enteró de lo que le sucedía a su madre, de que había sido sometida a una cirugía, de la cual quedó mal, en donde se le infectó su herida, y quedó con infecciones y malestares.

Que, entiende que ella es operada por un tumor que le encuentran en su útero. Esta cirugía la hizo el doctor Evans



el día 24 de agosto del año 2015, en la Clínica Cumbres. Inmediatamente a los días ella comienza con dolores, malestares, y principalmente mal olor en su herida, por esa razón también su madre se queda en la ciudad y la lleva a la consulta del médico tratante, quien identifica el mal olor y mala evolución de la herida, le enseña a la madre de María a curarla y a inyectarle morfina para los dolores.

Que, entiende que esto evoluciona así porque adquirió una infección en la primera intervención y eso causa esta descomposición que tenía en su herida, de hecho él la visitó y el olor era nauseabundo.

Que, la madre le cuenta que el día sábado llaman al doctor y que el mismo médico detecta el olor, la cura, le limpia, y la cita a la Clínica para un aseo quirúrgico. El día lunes la reingresa con un montón de problemas, que le pusieron a la señora, pidiéndole aval y otros documentos. El caso es que el médico hace el aseo quirúrgico y le da de alta inmediatamente.

Que, luego de esta segunda intervención, María sigue con dolores, con malestares y le costaba mucho caminar, seguía con mucho dolor. Se mantiene el tratamiento con antibióticos por más de 15 días.



Que, a raíz de esta situación María pierde su trabajo y su indemnización después de haber trabajado por 12 años, económicamente estuvo muy mal, al punto de que a su hijo en el colegio le ayudaron con mercadería y otras cosas.

Que, María anímicamente estaba muy mal, la sentía en las noches, en el patio a llorar.

Que, sabe que tenía muchos dolores y que estaba muy afectada por todo lo que le pasó y su madre le comentó que le debía inyectar morfina tres veces en el día para controlar los dolores.

Que, sabe que el Dr. Ernesto Arda la visitaba para tratarla. También sabe que doña María estuvo con tratamiento psicológico, que se sentía mal porque quedó una guatita anormal, y con algo que ella no tenía antes.

Que, sabe que el Dr. Evans le reconoció a doña María que la situación que le afectó fue una infección intrahospitalaria.

Que, Luis, hijo de María, le contó que llamaban a la persona que le firmó el pagaré quedó en Dicom, y la llamaban insistentemente para cobrarle.

Que, sabe que la deuda que quedó en la Clínica Cumbres fue de \$3.000.000.-.



QUINTO: Que, con fecha 6 y 12 de diciembre de 2018 se lleva a efecto la diligencia de exhibición de documentos por parte de la demandada, y su continuación, quien cumplió con lo solicitado exhibiendo los siguientes documentos: a) certificado de fecha 03 de diciembre de 2018, firmado por doña Cynthia Mondragon Tume; b) ficha clínica N° 230986 de fecha de ingreso 24/08/2015 y ficha de emisión 231105 de fecha de ingreso 31/08/2015; c) norma de prevención de herida operatorio y su profilaxis; d) certificado de deuda vigente de fecha 05/12/2018 suscrito por don Felipe Carmona Vega; y e) certificado de fecha diciembre de 2018, extendido por Paola Vega Yon, Gerente General Clínica Cumbres del Norte.

SEXTO: Que, con fecha 25 de enero de 2019, se adjunta informe pericial realizado por el perito judicial don Leonardo González Wilhelm, médico especialista en medicina legal, quien concluye lo siguiente: I. Garrido Yáñez sufrió una infección de la herida operatoria como consecuencia de la intervención quirúrgica a la que fue sometida en la Clínica Cumbres del Norte S.A., el 24-08-2015, no existiendo información que permita precisar cuál fue el germen implicado en la patogénesis del cuadro; II. La infección padecida por Garrido Yáñez es una complicación descrita en la literatura para el procedimiento quirúrgico que le fue practicado y ocurre en aprox. 3% de las mujeres sometidas a esa cirugía;



III. La citada complicación resulta de la concatenación de múltiples factores. En el caso de Garrido Yáñez es dable inferir que el evento en cuestión (infección de la herida operatoria) se vio favorecido -a lo menos-, por factores intrínsecos de la paciente (obesidad, tabaquismo) y por variables vinculadas a la prestación de salud otorgada (administración de una dosis subóptima de antibioterapia profiláctica); IV. Más allá de lo consignado en la demanda, no se cuenta con evidencias ni tampoco indicios estadísticos que permitan validar pericialmente que la Clínica Cumbres del Norte S.A., no haya mantenido sus implementos, equipos e instrumental limpio y libre de infecciones; V. no resulta posible determinar si hubo o no faltas a la lex artis en buena parte de los procedimientos terapéuticos indicados tras la constatación de la infección de la herida operatoria; VI. Informar si en el caso en comento existió o no falta de servicio excede el ámbito de competencia pericial, por cuanto se trata de un pronunciamiento privativo del juzgador”.

SÉPTIMO: Que, se acompañan a los autos, los siguientes oficios: a) con fecha 27 de septiembre de 2018, oficio de Corporación Municipal de Desarrollo Social Antofagasta, CESFAM Central Oriente; b) con fecha 01 de octubre de 2018, Ord. A2R/N° 819/2018, de Agente Zonal Región de Antofagasta, Superintendencia de Salud; c) Ord. N° 2496, de fecha 01 de



octubre de 2018, del Director (S) Hospital Regional de Antofagasta, por medio del cual remite copia de la ficha clínica N° 452545, la que se encuentra en custodia bajo el N° 3.900, en caja N°6; d) oficio ordinario N° 29248/2018, de fecha 16 de octubre de 2018, de Director Zonal Subrogante Fonasa; e) ORD. INT. N° 530, de fecha 07 de noviembre de 2018, del Jefe de Departamento Salud Pública y Planificación Sanitaria (S), de Seremi de Salud, Región de Antofagasta; f) oficio 1472, de fecha 14 de noviembre de 2018, del departamento de asesoría jurídica de Seremi de Salud, Región de Antofagasta; y g) Ord. Interno N° 20, de fecha 05 de noviembre de 2018, de Jefe de Departamento de Acción Sanitaria, de la Seremi de Salud, Región der Antofagasta.

OCTAVO: Que, analizados los medios de prueba aportados por las partes, esto es, por demandante y demandada, tanto documental, como testimonial y oficios agregados al proceso, como también la prueba pericial agregada, medios de prueba que, analizados conforme a la prueba reglada, permiten a criterio de este fallador, dar por probados o establecidos los siguientes hechos:

1.- Que, la demandante, en primer lugar, fue atendida en su consulta particular por el médico cirujano don Gregorio Evans Miranda con fecha 2 de agosto de 2015, entre otras



fechas, quien luego de auscultarla y obtener exámenes necesarios, determinó que debía ser intervenida quirúrgicamente porque presentaba una serie de tumores en su útero, debiendo practicarse lo que se denomina una histerectomía subtotal por vía abdominal.

2.- Que, está también establecido que esa intervención la practicó el mismo profesional médico, esto es, don Gregorio Evans Miranda, realizándose ella en dependencias de la Clínica Cumbres del Norte S.A., el día 24 de agosto de 2015, dándose el alta el 26 de agosto y sin presentar nada adverso, salvo lo que se llama el post operatorio.

3.- Que, posteriormente, en particular el día 27 de agosto de 2015, la paciente demandante presentó un intenso dolor en la zona abdominal y llamó al médico tratante, señor Evans, quien le expresó que se trataría de una infección intrahospitalaria y luego le aseveró a la paciente demandante que ello se debería a una mala esterilización de los instrumentos quirúrgicos utilizados en la operación.

4.- Que, también estaría probado que la demandante, luego de la operación quirúrgica, sufrió síntomas de infección en la zona operada.

5.- Que, asimismo, la actora consultó otro médico, el doctor internista, don Ernesto Herrera Alday, quien le



certificó que tendría un cuadro séptico, derivado de una herida infectada, a causa de una histerectomía total efectuada en la Clínica Las Cumbres el 24 de agosto de 2015.

6.- Que, de acuerdo al informe psicológico evacuado por la psicóloga doña Paula Tan Reyes, se concluyó que la paciente presenta un trastorno de estrés post traumático según acreditan evaluación y sintomatología manifestada por la paciente, acontece a evento traumático su período post operatorio el cual se mantuvo en estado grave por una infección intrahospitalaria.

NOVENO: Que, sin embargo, se considera que no hay prueba concluyente y fehaciente que determine que, el origen de la infección post operatoria de la demandante sería por una mala esterilización del instrumental médico usado en la operación que se realizó en la Clínica Cumbres del Norte S.A., pues ninguna prueba aportada como sería, la documental, testimonial, y particularmente, la pericial, efectuada por el médico, especialista en medicina legal, y perito judicial don Leonardo González Wilhelm, permiten arribar una conclusión como esa.

En efecto, el perito indicado concluyó en su informe, resumidamente, lo siguiente: que la actora sufrió una herida operatoria como consecuencia de la intervención quirúrgica a



la que fue sometida en la Clínica Cumbres del Norte, que, esa infección ocurre en aproximadamente 3% de las mujeres sometidas a esa cirugía, que la citada complicación resulta de la concatenación de múltiples factores. En este caso, es dable inferir que el evento en cuestión (infección de la herida operatoria) se vió favorecido -a lo menos-, por factores intrínsecos de la paciente (obesidad, tabaquismo), y por variables vinculadas a la prestación de salud otorgada (administración de una dosis subóptima de antibioterapia profiláctica); que, más allá de lo consignado en la demanda, no se cuenta con evidencias ni tampoco indicios estadísticos que permitan validar pericialmente que la Clínica Cumbres del Norte S.A., no haya mantenido sus implementos, equipos e instrumental limpio y libre de infecciones; y no resulta posible determinar si hubo o no faltas a la lex artis en buena parte de los procedimientos terapéuticos indicados tras la constatación de la infección de la herida operatoria.

Que, por lo anterior, y no habiéndose rendida prueba idónea al respecto, no es posible dar por establecido fehacientemente que la infección postoperatoria de la demandante se haya debido a una mala esterilización de los instrumentos usados en la Clínica Cumbres del Norte S.A., durante la intervención quirúrgica que se le practicó y que serían de esa Clínica.



DÉCIMO: Que, conforme a lo considerado en los motivos precedentes, no se divisa que concurran los elementos o requisitos necesarios para determinar la responsabilidad tanto contractual como extracontractual de la demandada en el acaecimiento de los hechos de la causa y al ser así, tampoco es posible acoger la demanda impetrada en su contra.

En efecto, son requisitos de la responsabilidad civil contractual, los siguientes: la existencia de un contrato entre las partes, el incumplimiento de una obligación contractual, imputable al deudor, esto es por su culpa o dolo, la existencia de perjuicios, la existencia de una relación de causalidad entre el incumplimiento del deudor y los perjuicios, que no concurra una causal de exención de responsabilidad, y la mora del deudor.

Que, de estos elementos, no fluye que concurra el incumplimiento de una obligación contractual, imputable al deudor, esto es, por su culpa o dolo, puesto que no se ha probado, como se dijo, que la Clínica demandada hubiere mal esterilizado el instrumental quirúrgico y que, por eso hubiere causado la infección en la paciente.

UNDÉCIMO: Que, con respecto a la responsabilidad civil extracontractual, demandada en forma subsidiaria, se ha de tener presente que, los requisitos o elementos para que ésta



concurra son: una acción u omisión culpable o dolosa del agente, la no concurrencia de una causal de exención de responsabilidad, la capacidad del autor del hecho ilícito, el daño a la víctima y la relación de causalidad entre la acción u omisión culpable o dolosa y el daño producido.

Que, en el caso de autos, no se ha probado concurra el primero de estos elementos, a saber: una acción u omisión culpable o dolosa del agente, pues, no se ha rendido prueba idónea para determinar que la Clínica demandada esterilizó de mala forma el instrumental quirúrgico, causando con ello, la infección que afectó a la paciente y al ser estos requisitos copulativos, necesariamente, deberá rechazarse también esta demanda subsidiaria.

DUODÉCIMO: Que, se debe tener presente que, el artículo 1.698 del Código Civil, prescribe que: "Incumbe probar las obligaciones o su extinción al que alega aquellas o ésta".

De esta forma, sobre la actora recayó el peso de la prueba, en orden a acreditar la responsabilidad, ya sea contractual o extracontractual, de la demandada, lo que no logró hacer, por lo que, ambas demandas deberán rechazarse, tal como se expresará en lo resolutivo de esta sentencia.



DÉCIMO TERCERO: Que, las demás alegaciones o defensas efectuadas por las partes, en nada alteran lo razonado y concluido precedentemente.

DÉCIMO CUARTO: Que, no se condenará en costas a la parte demandante, pese a haber resultado totalmente vencida, por la plausibilidad de los motivos que tuvo para litigar, debiendo cada parte soportar las propias.

Y VISTO ADEMÁS, lo dispuesto en los artículos 144, 160, 170, 254, 341, 342, 346, 384, 426, 427, y siguientes del Código de Procedimiento Civil; 1.437, 1.438, y siguientes, 1.545, 1.546, 1.547 y siguientes, 1.698 y 2.314 y siguientes del Código Civil; y demás disposiciones legales aplicables;

SE DECLARA:

I.- Que **SE RECHAZA** la demanda de indemnización de perjuicios por responsabilidad civil contractual, deducida en lo principal de la presentación de fecha 10 de noviembre de 2016, por don Miguel Avendaño Cisternas, en representación de doña **María Angélica Garrido Yáñez**, y en contra de la **Clínica Cumbres del Norte S.A.**, en todas sus partes.

II.- Que **SE RECHAZA** la demanda subsidiaria de indemnización de perjuicios por responsabilidad civil extracontractual, deducida en el primer otrosí de la presentación de fecha 10 de noviembre de 2016, por don Miguel



Avendaño Cisternas, en representación de doña **María Angélica Garrido Yáñez**, y en contra de la **Clínica Cumbres del Norte S.A.**, en todas sus partes.

III.- Que, cada parte pagará sus costas.

Regístrese, notifíquese y archívese, en su oportunidad.

Rol N° 4.807-2016

Dictada por don **HOMERO CALDERA LATORRE**, Juez No Inhabilitado Tercer Juzgado de Letras en lo Civil de Antofagasta. Autoriza doña **ROSA RIVERA ROJAS**, Secretaria Subrogante.

En Antofagasta, a diez de Mayo del año dos mil diecinueve, se anotó por el estado diario la sentencia precedente.

