

NOMENCLATURA : 1. [40] SENTENCIA.
JUZGADO : 2° JUZGADO DE LETRAS CIVIL DE ANTOFAGASTA.
CAUSA ROL : 5.231-2.018.
MATERIA : JUICIO ODINARIO, INDEMNIZACION DE PERJUCIOS.
CÓDIGO : I-03A.
DEMANDANTE : GISELLE STEFANIE TORO GATICA.
R.U.N. : 16.132.844-8.
DEMANDANTE : ELISEO ABRAHAM MÁRQUEZ ITER.
R.U.N. : 14.691.859-8.
DEMANDADA : LABORATORIO CLÍNICO DIAGNOLAB S.A.
R.U.T. : 76.014.394-4.
FECHA INICIO : 24.10.2.018.

Antofagasta, a veinticuatro de Octubre del año dos mil veinte.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, comparece don **Camilo González Miranda**, Abogado, en representación de doña **Giselle Toro Gatica**, soltera, Docente, ambos con domicilio para estos efectos en calle Prat N°214, oficina 506 y 507, Antofagasta, quien interpone acción de indemnización de perjuicios en sede contractual, en contra de Laboratorio Clínico Diagnolab S.A., persona jurídica de derecho privado del giro de su denominación, representada legalmente por don Alejandro Salazar Rost, Médico Cirujano, ambos con domicilio en calle Sucre N°244 y/o Travesía del Mar 03187, Antofagasta.

Señala que en el año 2.016 su representada en conjunto con su pareja don Eliseo Márquez Iter, esperaban el nacimiento de su tercer hija Joseffa Anaís Márquez Toro. Es así, que con fecha 25 de julio del mismo año y con un embarazo de 33 semanas, habiendo presentado presiones arteriales elevadas y el 25/07 proteinuria, se le diagnostica preeclampsia que consiste en una complicación médica asociada a una hipertensión inducida del embarazo y a elevados niveles de proteína en la orina. Añade que, el referido cuadro clínico, exige un exhaustivo seguimiento y cuidado a fin de evitar riesgos tanto al *nasciturus* como a la madre durante el parto. Principalmente se destaca el seguimiento de laboratorio con pruebas hepáticas y recuento de plaquetas dado que la presencia de un recuento de plaquetas inferior a 100 mil/ul, puede ser el inicio de un síndrome de HELLP (hemolisis,



elevación de enzimas y bajo recuento de plaquetas). En este contexto, siguiendo las instrucciones e indicaciones de su médico tratante don Gustavo Keikebusch Hurel, con fecha 03 de agosto de 2016, tras 33 semanas de embarazo, su representada acude al laboratorio clínico de la demandada como parte del control periódico necesario para la realización de un recuento de plaquetas. La muestra medica N° Atención 60952 arroja: "75 mil/ul" con la observación de ser un "resultado repetido y confirmado". Puesto el resultado en conocimiento del médico tratante, inmediatamente se dispone la orden de hospitalización y tratamiento urgente. Cabe tener presente que el síndrome de HELLP se asocia a morbimortalidad materna y perinatal, por lo que dentro de su tratamiento se encuentra la finalización prematura del embarazo. Fue a consecuencia exclusiva del mencionado examen, que se debieron tomar medidas como la hospitalización, aceleración de la gestación y desarrollo pulmonar del feto a fin de programar una cesara con apenas 33 semanas de embarazo.

Indica que su representada ingresa el día 04 de agosto de 2016 a Clínica de Antofagasta, encontrándose sola con su otra hija de un año de edad puesto que su pareja estaba trabajando en aquel momento. Producto de ello, don Eliseo Márquez Iter, debió retirarse de forma imprevista de sus labores y requerir un traslado inmediato, además de solicitar a sus padres que viajasen desde Coquimbo para cuidar de sus dos hijas de 8 y 1 año de edad. Una vez internada en el referido recinto hospitalario, se inicia el tratamiento de aceleración de desarrollo pulmonar del feto en donde los facultativos le explican a su representada las posibilidad que podían ocurrir, entre ellas, su deceso en conjunto con el del su hijo. Así las cosas, sus representados sumergidos en la más absoluta y completa angustia, decidieron sujetarse a cualquier indicación de los médicos tratantes durante los días de estancia en la clínica.

Hace presente que el tratamiento para el síndrome de HELLP implica también realizar una serie de exámenes, entre ellos, se ordena realizar un nuevo recuento de plaquetas. Una vez

2



practicado un nuevo examen en Clínica Antofagasta, se informa que el recuento de plaquetas es de "244 mil/ul"; resultado dentro de rangos normales y que sería totalmente opuesto al examen practicado en el laboratorio del demandado. Posteriormente, y luego de tener debida certeza del ultimo resultado, se ordena el alta de su representada demostrándose el evidente error inexcusable cometido en el primer examen de laboratorio.

Expone que los hechos descritos no sólo le causaron un perjuicio inconmensurable durante todo el momento que sus representados estuvieron bajo la convicción inimputable, de presentar el delicado síndrome de HELLP, sino que aquello también, condicionó todo el embarazo de su hija Joseffa Anaís Márquez Toro, padeciendo un temor constante de verse expuesta a un nuevo problema de salud o a un nuevo error médico como el ocurrido.

Indica que los laboratorios clínicos se encuentran definidos en el artículo 1 del Reglamento de Laboratorios Clínicos contenido en el Decreto N° 20 del Ministerio de Salud publicado el día 28 de abril de 2012 al siguiente tenor: "Laboratorio Clínico es aquel servicio, unidad o establecimiento público o privado que tiene por objeto la ejecución de exámenes o análisis de apoyo clínico y diagnóstico en salud humana, tales como exámenes hematológicos, bioquímicos, hormonales, genéticos, inmunológicos, microbiológicos, parasitológicos, virológicos, citológicos, histopatológicos y toxicológicos, con fines de prevención, diagnóstico o control de tratamiento de las enfermedades, estados fisiológicos o condiciones de filiación. Se distinguen, según su ubicación, dos tipos de Laboratorios Clínicos: a) Aquellos que constituyen unidades o servicios adosados a un establecimiento de carácter asistencial que proporciona atenciones en modalidad abierta o cerrada. b) Aquellos instalados como establecimientos independientes. Los exámenes de laboratorio sólo podrán ser efectuados en los Laboratorios Clínicos mencionados precedentemente o en un recinto asistencial autorizado al efecto por la Autoridad Sanitaria". De acuerdo a esta norma, la institución demandada



presta servicios de ejecución de exámenes o análisis de apoyo clínico y diagnóstico en salud humana, es decir, prestaciones del ámbito médico o sanitario. Agrega que debe hacerse una precisión que dice relación con la naturaleza de la prestación, dado que existe una diferencia sustancial entre los actos de diagnóstico, tratamiento y rehabilitación de la salud de un individuo por un lado, los cuales son ejecutados por un facultativo o médico tratante y, por otro, los actos de exámenes de laboratorio que requieren del uso de maquinaria o artefactos tecnológicos especiales. En estos últimos, muy similar a lo que ocurre con los productos farmacéuticos, requieren necesariamente del buen estado y calidad de los implementos utilizados así como del establecimiento de controles rigurosos en su producción. Luego, cita el artículo 3 y 23 de la ley N°19.496, indicando que serían perfectamente aplicables al caso de autos.

Señala que, de acuerdo a los elementos que configuran la responsabilidad civil, esta puede ser estricta o por culpa y que, por otro lado, dependiendo de la fuente del daño, se habla de responsabilidad contractual cuando su acaecimiento es con ocasión de un contrato o derivado del incumplimiento imputable de una obligación de naturaleza convencional y de responsabilidad extracontractual o *aquiliana* cuando su origen no deviene de la infracción de un deber previamente pactado, sino de un deber general de resguardo. Así, tratándose de su representada, efectivamente existía un vínculo comercial con el demandado para la ejecución o toma de un examen médico y el daño alegado se generó con ocasión del mismo.

Reseña doctrina sobre la responsabilidad contractual y señala que en el caso de marras las obligaciones incumplidas son en su mayoría de hacer, siendo por ello aplicable el derecho optativo del acreedor establecido en el artículo 1.553 del Código Civil.

Expone que la Jurisprudencia y Doctrina nacional distinguen los siguientes presupuestos necesarios para atribuir obligación reparatoria en sede contractual: incumplimiento imputable; daño; relación de causalidad entre ambos; y constitución en mora.



Respecto a la constitución en mora indica que disiente de su necesidad en la responsabilidad contractual, cuya inclusión se debe únicamente a razones históricas y por los términos perentorios del artículo 1557 del Código Civil. Agrega que la notificación de una medida prejudicial, o en su defecto la notificación de la presente demanda, implican una reclamación judicial en los términos del número 3 del artículo 1553 del mencionado cuerpo normativo.

Reseña doctrina sobre el pago para después indicar que nuestro Código Civil contempla tres hipótesis de incumplimiento en su artículo 1.556, absoluto, tardío e imperfecto, siendo menester primero dilucidar la naturaleza de la prestación. En este orden de ideas, arguye que las conductas debidas por el demandado en cuanto a su objeto, eran obligaciones de hacer y de resultado. En efecto, tratándose de exámenes médicos, el laboratorio clínico se obliga a la ejecución de un hecho y a la obtención de un determinado resultado: practicar y entregar la muestra solicitada en forma certera.

Invoca doctrina nacional sobre la culpa, cita el artículo 1.547 del Código Civil y señala que el contrato de exámenes médicos por su naturaleza reportará beneficios para ambas partes por lo que afirma que el demandado deberá responder hasta de la culpa leve en su ejecución y si el criterio considerase, a su vez, la utilidad en concreto del negocio, el grado de responsabilidad en el caso de marras alcanzaría perfectamente hasta la culpa levísima.

Señala que para imputar un actuar culposo se requiere determinar dos presupuestos entrelazados: el modelo de conducta a contrastar y la forma en que el contratante se aparta de la conducta exigida. En el caso sub lite, la obligación del demandado consistía en practicar un examen de recuento de plaquetas y entregar un resultado certero del mismo. La importancia de cumplir cabalmente con dicha obligación es evidente desde que el resultado de un determinado examen puede condicionar una serie de decisiones y consecuencias en el ámbito médico. Así las cosas, en el examen practicado con fecha 03 de agosto del 2.016, la muestra médica N° atención 60952



arroja el resultado de: "75mil/ul" con la observación de ser un "resultado repetido y confirmado", es decir, supuestamente pasó todos los filtros y controles correspondientes de calidad y seguridad. Sin embargo, unos días después otro examen de recuento de plaquetas, esta vez practicado en Clínica Antofagasta, señala como resultado: "244 mil/ul" dentro de los rangos normales, por lo que claramente el proceso de toma de la muestra, la validación, la calidad de los aparatos tecnológicos, o inclusive la impresión tipográfica del examen practicado por el demandado, fue totalmente incorrecto. En este sentido, es enfático en recalcar que las vicisitudes y detalles del error cometido son absolutamente inimputables y no le incumben a su representada. El laboratorio debe siempre entregar un resultado correcto, no pudiendo ampararse o asilarse en una falla interna de funcionamiento para excusar su incumplimiento. La magnitud, el riesgo y las graves consecuencias que pueden derivarse de un examen mal practicado, elevan el estándar de diligencia de los laboratorios a niveles casi estrictos, constituyéndose en una típica figura de obligación de resultado.

Esgrime, en cuanto a la relación de causalidad, que es el incumplimiento contractual el que inicia el curso causal que termina generando los perjuicios descritos. Vale decir, a su representada se le diagnostica síndrome de HELLP con todas las consecuencias que aquello conlleva, gracias al examen médico errado que proporcionó el demandado. En este orden de ideas, también en el plano normativo se ve satisfecha la causalidad, pues al ofrecerse un producto defectuoso se generan daños perfectamente previsibles para su autor, además de incrementar el riesgo de vida implícito - a la actividad- a niveles jurídicamente desaprobados.

Conceptualiza el daño a través de autores nacionales y aduce que la indemnización de perjuicios busca reparar el daño patrimonial y extrapatrimonial efectivamente causado, debiendo la reparación dejar al damnificado en la misma e idéntica situación en que se encontraba si no se hubiera producido el hecho dañoso. Asimismo, la indemnización de perjuicios es



compensatoria, tratándose de perjuicios patrimoniales y satisfactoria, si se trata del daño moral, por lo que, para establecer el justo monto de la misma, deben considerarse las condiciones personales de los afectados.

En cuanto al daño patrimonial, indica que el daño material 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 los actos y omisiones del demandado, el cual avalúa en la suma de \$10.000.000.- consistente en los gastos en que debió incurrir con ocasión del mal diagnóstico producido por un examen médico defectuoso.

En cuanto al daño extrapatrimonial, señala que 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. Luego, agrega 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. En la moderna doctrina, la reparación del daño moral se ha expandido a otros aspectos que no comprende naturalmente el *pretium doloris*. De este modo, el dolor, sufrimiento, pesar, angustia, en cuanto tales, deben ser reparadas. Esta es una de las varias categorías de daño moral, por la que demandamos. Pero además, es preciso reparar los perjuicios que igualmente se traducen en secuelas psíquicas para los afectados y que no representan, necesariamente, dolor o pesar. En una palabra, debe indemnizarse a sus representados todos los perjuicios que han sufrido en su integridad física y como consecuencia, a su integridad psíquica, que es uno de los bienes extrapatrimoniales tutelados al amparo del denominado daño moral, conforme así se consagra al más alto nivel normativo en el artículo 19 N°1 de la Constitución Política de la República.

Cita Jurisprudencia sobre la reparación de daños morales



en sede contractual y afirma que el errado examen médico practicado por el demandado, devino en un diagnóstico de síndrome de HELLP que se asocia a morbimortalidad materna y perinatal, por lo que, dentro de su tratamiento se encuentra la finalización prematura del embarazo. La angustia y pesar de ver en riesgo la vida propia en conjunto con la de un hijo en gestación, le originó a su representada un inconmensurable perjuicio moral traducido en una total y completa desesperación de entregarse totalmente a la actividad médica, sin poder absolutamente nada. Al efecto destaca que el trastorno psicológico mencionado se mantuvo durante todo el resto del embarazo manifestado en dos temores ampliamente justificados: primero, la posibilidad efectiva de llegar a sufrir el síndrome HELLP, y segundo, la desconfianza razonable respecto de cualquier examen futuro que debía realizarse. En razón de todo lo recién expuesto, avalúa el perjuicio extrapatrimonial de su representada en la suma de \$60.000.000.- de pesos.

Solicita tener por interpuesta acción indemnizatoria en juicio ordinario por responsabilidad contractual, en contra de Laboratorio Clínico Diagnolab S.A., persona jurídica de derecho privado del giro de su denominación, representada legalmente por don Alejandro Salazar Rost, y condenarlo a pagar: \$10.000.000.- por concepto de daño emergente y \$60.000.000.- por concepto de daño moral, o la sumas que el tribunal estime fijar conforme a derecho. Las cantidades deberán adicionarse con los intereses máximos que la ley permite estipular y con los reajustes por conceptos de Índice de Precio del Consumidor contados desde la presentación de la demanda civil, y condenando además al demandado al pago de las costas de la causa.

En el primer otrosí, interpone en forma conjunta acción de indemnización de perjuicios en sede extracontractual, en contra de laboratorio Clínico Diagnolab S.A., ya debidamente individualizada. Al efecto, en virtud del principio de economía procesal y para evitar reiteraciones innecesarias solicita tener por reproducidos todos y cada uno de los hechos desarrollados en lo principal de su libelo.



Señala que, tratándose de los daños sufridos a causa de un incumplimiento contractual por una persona que no ha sido parte del vínculo convencional, el régimen de responsabilidad civil aplicable corresponde al delictual o aquiliano. La doctrina y jurisprudencia nacional formulan los siguientes requisitos para atribuir una obligación reparatoria en sede extracontractual: capacidad, hecho imputable, nocividad, imputación causal y reprochabilidad.

En cuanto a la capacidad delictual, indica que respecto de las personas naturales se exige una aptitud mínima de deliberación o capacidad de valoración en el actuar, constituyéndose en la más básica condición subjetiva de imputabilidad en la responsabilidad civil. Al igual que en materia contractual, la regla general es la plena capacidad para cometer actos delictuales o cuasi delictuales. Así, en términos simples, se puede aseverar que son capaces -sin requerir de un presupuesto adicional como el juicio de discernimiento- todas las personas mayores de dieciséis años que no estén privadas de razón, de conformidad al artículo 2.319 del Código Civil. Por su parte, la capacidad de las personas jurídicas para ser responsables extracontractualmente, tiene su fundamento en la posibilidad que tienen de manifestar su voluntad a través de sus órganos o representantes, de conformidad a los artículos 545, 550 y 551 del Código Civil, el artículo 58 del Código Procesal Penal, y el artículo 133 de la Ley N° 18.046 sobre "Sociedades Anónimas".

En cuanto al hecho imputable, esgrime que los hechos voluntarios imputados al demandado han sido narrados pormenorizadamente en los acápites anteriores de su libelo, remitiéndose a todo lo dicho respecto al incumplimiento. Luego, agrega que tratándose de una persona jurídica y siguiendo los postulados de la teoría del órgano -ampliamente reconocida por nuestra jurisprudencia-, toda la actuación imputada fue llevada a cabo por su representante legal, convencional o aparente dentro del ámbito de su competencia y del giro de la sociedad.

Respecto a la relación de causalidad, se remite a lo señalado previamente y añade que el hecho imputable reemplaza



al incumplimiento.

En relación a la culpa, alega que una vez determinada la existencia de un daño resarcible causado por el actuar de una persona capaz, finalmente cabría efectuar un juicio objetivo y subjetivo de reproche a la conducta desplegada y solicita sobre el particular se haga valer lo ya expuesto.

En cuanto al daño, entendido generalmente como una lesión a un interés o bien jurídico protegido, es el elemento fundamental del juicio de responsabilidad civil. En específico, en relación al daño patrimonial, representado por la efectiva pérdida patrimonial que ha sufrido su representada, como consecuencia de los actos y omisiones del demandado, el cual avalúa en la suma de \$10.000.000.-. Por su parte, al daño extrapatrimonial, expone que su representado en su calidad de conviviente y padre de la menor Joseffa Anaís Márquez Toro, sufrió las nefastas consecuencias psicológicas que le generó el errado examen médico practicado por el demandado, el que, a su vez, devino en un diagnóstico de síndrome de HELLP de su pareja que se asocia a morbilidad materna y perinatal, por lo que, dentro de su tratamiento se encuentra la finalización prematura del embarazo. La angustia y pesar de ver en riesgo la vida de su hijo en conjunto con la de su pareja, le originó un inconmensurable perjuicio moral traducido en una total y completa desesperación de entregarse totalmente a la actividad médica. Destaca que el trastorno psicológico se mantuvo durante todo el resto del embarazo manifestado en dos temores ampliamente justificados: primero, la posibilidad efectiva de que su pareja pudiera llegar a sufrir el síndrome HELLP y, segundo, la desconfianza razonable respecto de cualquier examen futuro que debía realizarse. En razón de todo lo recién expuesto, avalúa el perjuicio extrapatrimonial de su representado en la suma de \$60.000.000.- de pesos.

Solicita tener por interpuesta acción indemnizatoria en juicio ordinario por responsabilidad extracontractual, en contra de Laboratorio Clínico Diagnolab S.A., representada legalmente por don Alejandro Salazar Rost, y se le condene a pagar, a favor de su representado: \$10.000.000.- por concepto

10



de daño emergente y \$60.000.000.- por concepto de daño moral, o la sumas que el tribunal estime fijar conforme a derecho. Las cantidades deberán adicionarse con los intereses máximos que la ley permite estipular y con los reajustes por conceptos de Índice de Precio del Consumidor contados desde la presentación de la demanda civil, y condenando, además, al demandado al pago de las costas de la causa.

SEGUNDO: Que, comparece don **Jorge León Rojas**, Abogado, en representación de **Diagnolab S.A.**, quien contesta las demandas interpuestas. Al efecto realiza una negativa general de ambas demandas, especialmente: 1.- Que la demandante no evidenciara síntomas que hicieran presumir a su médico tratante Gustavo Keikebush Hurel el eventual padecimiento del síndrome de Hellp (sus siglas en inglés consisten en hemólisis, aumento enzimas hepáticas y trombocitopenia); 2.- Que los exámenes de laboratorio practicados por su representada no se ajusten a los protocolos y requerimientos exigidos a un laboratorio clínico acreditado; 3.- Que el resultado del examen de recuento de plaquetas solicitado por su médico tratante y practicado por Diagnolab S.A haya sido errado o impreciso; 4.- Que el proceso de toma de muestra, validación, calidad de aparatos tecnológicos o impresión topográfica hayan sido incorrectos; 5.- Que el diagnóstico de síndrome de Hellp se haya obtenido solo y exclusivamente teniendo en consideración el examen de recuento de plaquetas practicado por Laboratorio Clínico Diagnolab S.A., prescindiendo y excluyendo cualquier otro síntoma presentado por la demandante; 6.- Que el diagnóstico y la decisión de someter a la demandante a una intervención médica dependa o sea facultad de Laboratorio Clínico Diagnolab; 7.- Que el tratamiento del síndrome de Hellp implique solamente la repetición del examen de recuento de plaquetas, y no considere suministrar insumos o medicamentos que permitan detener o controlar este síndrome; 8.- Que la convicción inimputable de padecer Hellp hayan ocasionado perjuicios inconmensurables en los demandantes; 9.- Que los hechos descritos por los demandantes hayan condicionado el embarazo y tengan la magnitud de causar el temor de verse expuestos a un



nuevo problema de salud; 10.- Que el estándar de diligencia de un laboratorio clínico sea de culpa estricta; 11.- Que la obligación de su representada sea de resultado, y no de medios; 12.- Que las hipótesis o los escenarios hipotéticos o probables, sin que hayan ocurrido, sean indemnizables, cuantificables o puedan constituir hechos dañosos; 13.- Que la desesperación de entregarse a la actividad médica a causa del diagnóstico del médico tratante haya causado temores justificados que permitan cuantificar perjuicios extrapatrimoniales en la suma de \$60.000.000 millones de pesos en cada uno de los demandantes; 14.- Que concurren los elementos de la responsabilidad civil de que tratan las normas de la responsabilidad civil contractual; 15.- Que el laboratorio sus dependientes hayan actuado de mala fe, o no lo hayan hecho de buena fe; 16.- Que el Laboratorio sea responsable de los padecimientos de los familiares directos de la demandante; 17.- Que el daño material que se reclama en ambas acciones como "pérdidas por su inasistencia a sus labores" tenga la naturaleza de daño emergente; 18.- Y que sea procedente el daño emergente en la suma de \$10.000.000.- en ambas demandas, o, en su defecto sea procedente respecto a lo menos de uno de ellos, por configurar enriquecimiento sin causa, al duplicarse para este mismo daño, la causa de pedir.

Señala que la demanda debe rechazarse pues no concurren los requisitos para hacer exigible la responsabilidad contractual de Laboratorio Clínico Diagnolab S.A. que en estos autos se reclama.

En cuanto a la existencia de una obligación contractual, expone que siendo el contrato celebrado entre la Srta. Toro Gatica y Laboratorio Clínico Diagnolab S.A., uno para la prestación de servicios que tiene por objeto toma de muestras de laboratorio clínico que en particular consistía en un hemograma de recuento de plaquetas, examen rutinario, relativamente simple, ayuda en algunas situaciones a la evaluación diagnóstica y entrega datos sobre hematrocito (Hto), concentración de la hemoglobina (Hb), concentración de hemoglobina corpuscular media (CHCM), volumen corpuscular medio



(VCM), recuento de eritrocitos, leucocitos y plaquetas. Así las cosas, la obligación entonces de su representado en cuanto involucra prestaciones médicas, es una obligación de medios y no de resultados. Es coherente con la calificación de obligación de medios antes referida con lo dispuesto en el Reglamento de Laboratorios Clínicos del año 2012, ya que dentro de los deberes de los Directores Técnicos, que son las personas quienes están a cargo de los Laboratorios, se indica en su literal a): "garantizar la calidad de los exámenes que se efectúen en el laboratorio y la confidencialidad de los informes que emite sobre los mismos" ; agregando en la letra i): "velar por la existencia de un sistema de registros que asegure el archivo y conservación de los resultados, protegiendo su confidencialidad". Este mandato o deber de supervigilancia en los procesos de muestras de exámenes sobre el control de calidad resulta lógico, pues la medicina es entendida en su sentido natural y obvio como "un conjunto de conocimientos y técnicas aplicados a la predicción, prevención, diagnóstico y tratamiento de las enfermedades humanas y, en su caso, a la rehabilitación de las secuelas que puedan producir".

En cuanto al reproche subjetivo u objetivo, la responsabilidad siempre requerirá un juicio de reproche al presunto infractor, éste podrá estar referido a la actitud interior del sujeto responsable (lo cual implica una calificación del fuero íntimo del dañador, a fin de descubrir cuál fue su actitud ante el deber de conducta infringido) o, bien, ser el resultado de la confrontación de la conducta con un resultado objetivo del cual surge directamente la responsabilidad, cualquiera que sea la posición interior del infractor. En el primer caso, se trata de culpa y dolo (responsabilidad subjetiva), en el segundo, de riesgo (responsabilidad objetiva). Para este caso, descarta la segunda hipótesis, pues se está en sede contractual y, en específico, en responsabilidad médica. Así, al estar en el contexto de una prestación médica se hubiese incurrido en culpa, si el Laboratorio no hubiese previsto los efectos nocivos de la muestra de hemograma, pudiendo hacerlo o habiéndoles previsto



confió en que los podía evitar. Lo anterior no ocurrió, no solo por haberse cumplido íntegra y oportunamente la obligación de hacer que nació del contrato, pues fueron practicadas las muestras biológicas de los exámenes prescritos, sino, tal como lo indica la demanda, el resultado fue correcto, ya sea tanto en su primer resultado, como en el segundo resultado confirmatorio, procedimiento ejecutado conforme las reglas de recolección, conservación, transporte seguro y oportuno de las muestras al Laboratorio Clínico para su procesamiento, cumpliéndose con ello lo dispuesto en el artículo 23 del Reglamento recién citado, que a la letra señala: "los Laboratorios Clínicos deberán diseñar sistemas de control interno para verificar que la calidad alcanzada es la especificada y deberán participar en programas de control externo de calidad de la etapa analítica, de las áreas de laboratorio en las que otorguen prestaciones y que se encuentren disponibles".

Esgrime que de las declaraciones y/o exposición de hechos que contiene la demanda, que para todos los efectos legales constituye una confesión judicial espontánea, se puede señalar lo que sigue: 1.- La medida de hospitalización fue prescrita por el médico tratante y no a consecuencia de la realización de un examen, pues lo que permitió la hospitalización fueron los resultados de dicho examen y la posibilidad de que la demandante padeciera una preclamsia o un síndrome de HELLP; 2.- El hallazgo del examen, en particular el número de plaquetas, permitió al médico tratante la certeza clínica de un diagnóstico, que a su vez permitió prescribir hospitalización y tratamiento; 3.- Que el tratamiento, cuestión que la demanda repite en dos ocasiones, fue el de "aceleración de la gestación y desarrollo pulmonar del feto."; 4.- Que el tratamiento prescrito a la demandante por su médico tratante es coincidente con aquel que señala la literatura debe ejecutarse al presentarse el cuadro clínico que padecía la demandante. A mayor abundamiento, indica que literatura clínica sobre la preclamsia y el síndrome de HELLP, plantean que de aplicarse con fármacos el tratamiento de "aceleración de la gestación y

14



desarrollo pulmonar del feto”, dentro de las 48 siguientes, el número de plaquetas baja considerablemente. En razón de lo anterior se permite alegar falta de imputabilidad, toda vez que: 1.- No hubo error en el resultado del examen de la actora; 2.- El examen realizado en Diagnolab y su resultado le permitieron al médico tratante disponer de un tratamiento de emergencia, pero oportuno y pertinente; 3.- La decisión clínica fue la de aplicarse fármacos y el tratamiento consistió en la “aceleración de la gestación y desarrollo pulmonar del feto”, dentro de las 48 siguientes; 4.- El resultado de los exámenes de la actora, luego del tratamiento instruido por el médico tratante redujeron el número de plaquetas, que era el resultado esperado dentro de las primeras 48 horas.

En cuanto a la relación causal, expone que un individuo es llamado a responder por la verificación de un resultado dañoso, sólo en la medida que dicho resultado pueda imputársele, mediante alguno de los factores de imputación que la legislación establece, es decir, si su actuar ha sido culposo o doloso. En este caso, no puede imputarse a su representada haya contribuido, al efecto dañoso que refiere genéricamente la demanda. El efecto, si no hay contribución al daño, menos podrán derivar de ello posibles consecuencias. Sostener lo contrario es infringir la ley, pues significa suponer la existencia de una responsabilidad objetiva inexistente en esta materia, pues ésta debe ser resuelta de acuerdo con los sistemas de responsabilidad que utilizan y se basan en la culpa como factor de atribución de responsabilidad. Para algunos casos, es cierto, hay paliativos y facilidades probatorias, pero, no por eso deja de ser un sistema subjetivo y basado en el reproche personal del autor del daño. Luego, agrega que no solo no hubo error en los resultados de los exámenes de la actora, sino que, éstos fueron los que posibilitaron hacer un diagnóstico al médico tratante e instruir un tratamiento de hospitalización y aceleración de desarrollo pulmonar del feto. En este contexto el temor y el luego (en dichos de los demandantes) el daño, está dado por padecer una persona embarazada de 33 semanas una enfermedad potencialmente mortal -



condición de salud que no generó su representada ni pudo haber generado con la entrega de resultados de exámenes correctos - que en definitiva tuvo un diagnóstico y un tratamiento cuyo resultado le salvo la vida a ella y a su hijo. Por su parte y teniendo el daño rebote o indirecto demandado a título desconocido relación con los mismos hechos sustanciales de los temores de la demandante Sra. Toro Gatica, es que alega respecto de don Eliseo Abraham Márquez Iter lo mismo, así como los mismos fundamentos y razones antes referidas.

En cuanto al daño emergente y daño moral alegado, reitera que no se cumplen los presupuestos que la ley prescribe para imputar responsabilidad civil contractual, haciendo presente que ambos demandados reclaman daño patrimonial y moral, que avalúan en la suma de \$10.000.000.- el primero, para cada uno y, en la suma de \$60.000.000.- para cada uno, el segundo. Así, en virtud de lo expuesto, el daño contractual sólo es susceptible de generarse una vez que se han cumplido a cabalidad todos y cada uno de los presupuestos de la responsabilidad contractual, que en los presentes autos no se cumplen de manera alguna. Debiendo probar el daño demandado al actor de autos, generando la prueba suficiente para acreditar los perjuicios que enuncia en su libelo.

En subsidio y respecto de aquel demandante que no concurrió en el pago de los gastos de hospitalización, exámenes y consultas que componen el daño emergente, opone la excepción de enriquecimiento injusto, pues al menos una de las pretensiones carece de causa e intenta se condene a pagar 2 veces por lo mismo. No hay dudas que la hospitalización y gastos asociados a exámenes y consultas fueron incurridos por sólo uno de los demandantes y no por ambos. Es por tal motivo, que carece de causa la obligación de pagar al menos uno de los dos daños emergentes. Repugna entonces a la razón, al sentido común y contraviene la ley la pretensión de lucro cesante de la manera en que la misma ha sido planteada; incluso con independencia de si deriva o no del despido.

Señala que no existe el daño moral por el cual se demanda y que en el caso de ambos demandantes, el daño moral se asocia

16



a sensaciones de pesar y angustia de verse expuestos en el futuro a una situación -que en este caso- sería la actividad médica y nuevos diagnósticos. A mayor abundamiento, al categorizar al pesar y la angustia como la causa del daño no indicándose ninguna lesión o vulneración a derechos extrapatrimoniales. En este orden de ideas, si se concibe el daño moral de la manera expuesta por el actor, no podría ser inherente a la vida humana el sentir, a menudo, tales abatimientos o desagradados en grados tolerables. De este modo, el dolor en las condiciones señaladas se puede procesar, canalizar o causalizar, en un acto que responde a la condición humana instintiva, buscando errores u omisiones ajenos, pero lo cierto es que, se le han provocado por la proyección de una situación que no ocurrió pues no existió interrupción de embarazo ni un parto anticipado, por lo que, mal podrían verse los demandantes expuestos a los temores que indican. Luego, no es legalmente permisible, que intente confundirse dolor y sufrimientos. Siendo clara la doctrina nacional en señalar que el dolor no constituye daño y que no es indemnizable por la vía del daño moral.

Argumenta que el daño moral debe ser probado y reseña abundante doctrina sobre este punto. De esta manera, aduce que, en el caso del demandante, éste debe demostrar lo que declara en su demanda, sin que meras afirmaciones en este sentido basten para configurar el menoscabo extrapatrimonial. En este contexto, en cuanto al *onus probandi* de este tipo de daño, acota que La necesidad de probar el daño moral, encuentra su fundamento también en el hecho de que nuestro sistema probatorio, en materia civil, se rige por el principio de la pasividad, es decir, las partes son las que aportan las pruebas en el proceso, de modo que el artículo 1.698 del Código Civil debe interpretarse a la luz de este principio. Por consiguiente, son los litigantes quienes entregan al tribunal los elementos de convicción y este último no está autorizado para eximir a una de las partes de acreditar los hechos por los que reclama. Adiciona que la ausencia de prueba del perjuicio extrapatrimonial, vulnera el debido proceso, no pudiendo el



juez elaborar presunciones análogas. En nuestro sistema existen presunciones de culpabilidad, pero no de daño. Éste siempre debe ser acreditado por quién lo alega, pues la ley no exime al demandante de la carga de la prueba, según hemos analizado precedentemente. El juez puede presumir el perjuicio moral. Aún más, considera que normalmente ésta será la principal prueba de la que echará mano. Sin embargo, para que ello ocurra, el que reclama el perjuicio debe entregarle los antecedentes probatorios que permitan al juez deducir la incógnita, no pudiendo buscarla en antecedentes extra proceso, ni en parangones similares, pues existe expresa prohibición del artículo 160 del Código de Procedimiento Civil, que obliga al juez a fallar conforme al mérito del proceso, norma aplicable al procedimiento laboral. Además, es necesario acreditar el daño moral, por cuanto la ficción de este tipo de menoscabo vulnera la bilateralidad de la audiencia, y, consecencialmente, el debido proceso.

Esgrime que en nuestro sistema y, de acuerdo a la opinión mayoritaria, el quantum indemnizatorio quede entregado a la valoración de los jueces de fondo, no dice relación ni se aplica a su demostración y acreditación. En efecto, una cuestión es el problema del quantum, la determinación del monto indemnizatorio, los criterios de valoración, la variación extrínseca de éstos (es decir, reajustes e intereses), todos los que han quedado tradicionalmente entregados a la prudencia o criterio de los juzgadores. Pero, otra cosa muy distinta es que el actor de estos autos esté liberado de demostrar el interés extrapatrimonial tutelado que ha sido dañado, la forma y modo como operó dicho perjuicio, no bastando la mera aserción de haber ocurrido. Así las cosas, la circunstancia que la determinación de cuánto debe concederse a favor de la víctima, es decir, del cálculo del ascendiente de la sumatoria del daño, de acuerdo a los criterios y parámetros que el juzgador debe sujetarse, no significa que el juez pueda hacer lo mismo para apreciar, discrecionalmente, sin prueba alguna, si hubo o no hubo menoscabo.

Finalmente, en lo que respecta al quantum indemnizatorio,



expone que la fijación del quantum satisfactorio está sujeta a factores objetivos de determinación y no queda entregada solamente a la libre opinión del juzgador, ni al de las partes. En su concepto, el tribunal debe tener presente, al momento de fijar el monto indemnizatorio, los siguientes factores: a) el interés extrapatrimonial concreto y probado afectado, toda vez que no todos tienen la misma valoración intrínseca, ni son afectados en igual sentido; y, b) las circunstancias de la víctima y de ocurrencia de los hechos. Estos elementos son importantes, por cuanto es obligatorio para el tribunal - y no sólo facultativo - enunciar los elementos necesarios para valorar los menoscabos causados, de manera que el monto fijado para la indemnización no se traduzca ni en un enriquecimiento injusto, ni en una variación sustancial de la situación económica de la supuesta víctima.

TERCERO: Que, la parte demandante, evacuó la réplica y señala al efecto que una gran parte de las obligaciones que tienen por objeto prestaciones relacionadas con el ámbito de salud, son esencialmente obligaciones de medios, en donde no será posible asegurar un fin concreto sino solamente desplegar conductas prudentes de acuerdo al actual conocimiento científico, v. gr., un diagnóstico, pero aquello no puede predicarse de todas las actividades que involucran la praxis médica. En efecto, tanto la Doctrina y la Jurisprudencia nacional reconocen un número significativo de deberes que implican la consecución de un resultado concreto y posible de entregar por el facultativo. Así, por ejemplo, lo deberes de información que se encuentran incluido en todo contrato de prestaciones médicas se cumplen una vez alcanzado el fin convenido: entregar la información en forma suficiente y detallada. Luego, reseña Doctrina sobre este punto para refrendar sus dichos y hace presente que se trataba de un examen simple de acuerdo al conocimiento actual (recuento de plaquetas mediante análisis de sangre) y fue realizado antes de aplicar otros medios terapéuticos, por lo que, claramente tal argumentación no permite desvirtuar los reproches realizados en el libelo.



Finalmente, señala que el demandado incumplió sus obligaciones convencionales al proveer un examen médico defectuoso de recuento de plaquetas, lo que generó a su vez un diagnóstico errado (posible síndrome de HELLP), este último inimputable al médico tratante quien para allegar al mismo se vale del examen practicado por la demandada. Bajo esta consideración, todos los perjuicios sufridos por sus representados y que fueron detallados en la demanda, se encuentran causalmente vinculados al incumplimiento contractual imputado siendo totalmente inteligible el esbozar un supuesto vicio de ultra petita que no se configura bajo ningún modo.

CUARTO: Que, la demandada evacuó la duplica, manteniendo los hechos y fundamentos de derecho señalados en la contestación.

QUINTO: Que, se citó a las partes a conciliación, la cual no se produce y se recibió la causa a prueba, fijándose los hechos sustanciales, pertinentes y controvertidos, rindiéndose la que consta en autos.

SEXTO: Que, se citó a las partes a oír sentencia y, luego, se decretó medida para mejor resolver la que se tuvo por fallida, oportunidad en que reingresaron los autos para fallo.

SÉPTIMO: Que, la parte demandante se valió de los siguientes medios de prueba:

I.- DOCUMENTAL:

1.- Ord. A2r N° 272/2.018 de fecha 28 de marzo del 2.018 de la Superintendencia de Salud y certificado de mediación de fecha 27 de Marzo del 2.018.

2.- Examen de sangre de recuento de plaquetas de doña Giselle Toro Gatica, Atención N° 60952, emitido por el Laboratorio Clínico DiagnoLab S.A.

3.- Orden de hospitalización emitida por el Dr. Gustavo Kiekebusch Hurel con fecha 04 de agosto de 2016.

4.- Examen de sangre de recuento de plaquetas de doña Giselle Toro Gatica, solicitud N° 22607335, emitido por Clínica Bupa Antofagasta.

5.- Examen de sangre de recuento de plaquetas solicitud N° 22608803, emitido por Clínica Bupa Antofagasta.



6.- Informe médico emitido por el Dr. Gustavo Kiekebusch Hurel con fecha 05 de agosto de 2016.

7.- Carnet de alta de doña Giselle Toro Gatica emitido por Clínica Bupa Antofagasta.

8.- Carnet pre-natal de doña Giselle Toro Gatica emitido por el Dr. Gustavo Kiekebusch Hurel.

II.- TESTIMONIAL:

Conduce a don Sergio Osvaldo Tejeda Tapia, quien señala que Eliseo era un compañero de trabajo muy positivo siempre, pero luego de su problema familiar con su pareja, cambió mucho su forma de ser. El problema fue que Giselle estaba embarazada y le hicieron unos exámenes en el laboratorio DiagnoLab, luego, se lo hizo en la Clínica Antofagasta y allí salió otro resultado. Esto le generó a don Eliseo el temor de que iba a perder su hijo, por lo que se le veía triste, "bajoneado" y más callado. Se le notaba que algo pasaba por su cabeza y que tenía problemas familiares.

A su turno, presta declaración doña Karen Andrea Araya Rojas, quien indica que a mediados del año 2.016, doña Giselle estaba embarazada y le comenta que se iba a realizar unos exámenes para ver cómo iba la situación con su bebé. Así las cosas, uno de esos exámenes arrojó que tenía problemas con el recuento de plaquetas, entonces, desde allí en adelante todo se volvió un caos, porque ella tuvo que hospitalizarse y la situación igual era compleja ya que ella tenía en ese momento una bebé de un año y otra pequeña de 8 años. Entonces, al ser ella hospitalizada, le tomaron de nuevo los exámenes, ante el diagnóstico de síndrome HELLP, corriendo el riesgo de fallecer al igual que su bebé por el tratamiento que le hubiesen hecho antes del diagnóstico dado. Todo lo cual le sumió en una depresión al igual que su marido.

Señala, además, que la situación descrita ante los nuevos exámenes cambió, debido a que arrojaron que las plaquetas no tenían el nivel tan bajo como para haberle diagnosticado dicho síndrome. Esto hizo pensar a doña Giselle que su hijo iba a morir, no podía entender lo que pasó y estaba muy afectada.

Comparece doña María de Los Ángeles Ríos Cabrera y señala



que en julio del 2.016 Giselle, su compañera de trabajo, le comenta que tenía que hacerse exámenes de rutina para ver cómo estaba su embarazo porque ella había tenido episodios de alzas de presión arterial y el médico le había diagnosticado preclamsia. Luego, ella se hizo exámenes y al recibir los resultados le comenta que estaba angustiada porque los exámenes no le habían salido con buenos resultados y que tenía que hospitalizarse, debiendo dejar a sus hijas solas. A mayor abundamiento, indica que después que la hospitalizaron le volvieron a hacer los exámenes que le habían salido mal y ahí se dio cuenta el médico que no tenía el síndrome y que el examen le salió mucho mejor. Luego, el médico le dio licencia médica para que hiciera reposo por su condición, estaba con una depresión por todo lo vivido y ella le comentaba que estaba mal, pues no podía comprender todo lo que le había tocado pasar.

OCTAVO: Que, la demandada, acompañó:

1.- Imagen de pantalla de Sistema IrisLab Ltda. (Software para la gestión de Laboratorios Clínicos) sobre administración de toma de muestras.

2.- Imagen de pantalla de Sistema IrisLab Ltda. (Software para la gestión de Laboratorios Clínicos) sobre los antecedentes del paciente Giselle Toro Gatica

3.- Informe de Diagnóstico y Análisis de Muestras de Laboratorio Clínico emitido por DiagnoLab S.A. con fecha 3 de agosto de 2016, respecto de la paciente Giselle Stefanie Toro Gatica.

4.- Proceso de toma de muestras y su traslado de DiagnoLab S.A. de fecha marzo del 2.016.

5.- Ficha Adscripción Programa PEEC 2016 - Programa de Evaluación Externa de Calidad, Informe de Evaluación de desempeño, Evaluación de Perfil Hematológico.

6.- Artículo de Revisión de la Revista de Hematología, México, año 2012, sobre Síndrome de Hellp, diagnóstico y tratamiento.

OFICIOS:

1.- A la Clínica Antofagasta, mediante el cual se allegó la ficha clínica de doña Giselle Stefanie Toro Gatica.



NOVENO: Que, en lo principal de su libelo doña Giselle Stefanie Toro Gatica ha interpuesto demanda de indemnización de perjuicios por responsabilidad contractual en contra de Laboratorio Clínico Diagnolab S.A. y, a su turno, en el primer otrosí don Eliseo Abraham Márquez Iter interpone acción de indemnización de perjuicios en sede responsabilidad extracontractual en contra de la misma demandada. Si bien el régimen invocado por cada demandante es diverso, por encontrarse vinculada contractualmente la primera con la demandada, más no el segundo. Atendido que sus pretensiones indemnizatorias se fundan en los mismos hechos, se tratarán de forma conjunta, por lo que se señalará a continuación.

DÉCIMO: Que corresponde tener presente que el Derecho Privado, que regula la responsabilidad civil, se ve fuertemente influenciado por otras áreas del Derecho. El que haya o no contrato no tiene la relevancia que se presenta respecto de un ilícito civil, cualquiera. En la responsabilidad médica, la responsabilidad contractual no absorbe a la responsabilidad extracontractual. Por ello, no es criticable que un gran número de sentencias hayan calificado la responsabilidad del galeno como extracontractual en supuestos que ella era claramente contractual. Lejos de esto, lo que permite determinar la responsabilidad médica es el entrampado de reglas, principios y normas que regulan la lex artis, más que la distinción entre fuentes de las obligaciones.

Luego la noción de daño se vincula tanto a la responsabilidad contractual como con la extracontractual, existiendo entre ellas una unidad genérica y diferencias específicas. En cuanto a la primera y dentro de los preceptos de nuestro Derecho Civil sobre la materia, del contexto de sus disposiciones, especialmente de los artículos 1.547, 1.551 y 1.556 del Código del Ramo, para que el deudor incurra en responsabilidad contractual, es menester que se cumplan las siguientes exigencias: que infrinja la obligación, ya sea que no la cumpla, lo haga parcial o tardíamente; que dicha infracción provenga de su dolo o culpa; que el deudor sea capaz de responsabilidad contractual; que el incumplimiento de la



obligación cause daño al acreedor y si la obligación es de no hacer, que el deudor esté constituido en mora o que haya ejecutado el hecho.

A su vez, para que un hecho u omisión engendre responsabilidad extracontractual, las disposiciones del Código Civil sobre la materia, especialmente los artículos 2.314, 2.319 y 2.320, inciso primero, establecen, que se requiere que el hecho u omisión tenga una finalidad ilícita; que provenga del dolo o culpa del autor; que el agente sea capaz de responsabilidad extracontractual, que cause daño y, que exista relación de causalidad entre el hecho u omisión y el daño. De este modo, los elementos comunes que dan relevancia a la unidad que existe entre ambos tipos de responsabilidades civiles, están constituidas por el dolo o culpa, la capacidad del agente o del deudor, el daño causado a la víctima o al acreedor y, la ilicitud, ya sea que se refiera a la violación del deber general de no dañar a otro o a la infracción de determinado vínculo jurídico.

En consecuencia la diferenciación que subsiste entre ellas, la existencia o no de un vínculo jurídico anterior entre las partes, la cuestión procesal relativa a la prueba no marca una substancial diferenciación entre ambas responsabilidades civiles, pues en lo civil, la responsabilidad existe, cada vez que una persona debe sufrir el daño producido por otra; siguiendo los principios que informan los fundamentos de la responsabilidad civil, el asunto se soslaya a la luz de la relación de causalidad y no a la culpabilidad, si la causa del daño es el hecho del demandado autor del perjuicio. Si no lo hubo, no hay imprudencia, elemento determinante del mismo.

Y en segundo término, por lo señalado por nuestra doctrina, específicamente el Doctor en Derecho Civil Rodrigo Barcía Lehmann, quien ha manifestado que uno de los aspectos más relevantes de la responsabilidad moderna, es que ella se aleja de la distinción entre responsabilidad contractual y extracontractual. Así, dicha clasificación ha sido criticada por artificial por una serie de autores. En este sentido, por citar solo un autor relevante, BARROS señala que la distinción



entre responsabilidad contractual o extracontractual, salvo prescripción, respecto de la responsabilidad del galeno, es un asunto de relevancia menor.

La profesora Carmen Domínguez Hidalgo, ha señalado que las reglas de la carga de la prueba son siempre iguales cualquiera sea la fuente de responsabilidad y sólo se diferencian en atención al contenido a la obligación. Distinción que cobra especial relevancia y aplicación cuando de profesionales liberales, como el médico, se trata, puesto que fue formulada precisamente en torno a los contratos de obras y de servicios en general, que se dan normalmente en las relaciones de dichos profesionales con sus clientes.

Tratándose de obligaciones de resultado, en las que el deudor se obliga a un determinado resultado, la sola prueba del incumplimiento de él es suficiente para generar la responsabilidad, pues el sólo hecho de no producirse el resultado comporta un daño, una culpa y una relación de causalidad. En cambio, cuando se trata de obligaciones de medios, el deudor sólo se compromete a hacer lo posible para procurar al acreedor la prestación que éste espera, de modo que, en caso de incumplimiento para que se desencadene la responsabilidad, será necesario probar que el deudor incurrió en culpa. Probada la culpa al deudor no le cabe ya exonerarse por medio de la prueba de ausencia de culpa, pues la prueba del acreedor agota el juicio de responsabilidad. Dicha distinción, cobra especial relevancia en materia médica, pues, en ella, la regla general será que la obligación del profesional sea de medios, es decir, que "se obligue a proporcionar al enfermo todos los cuidados que requiera según el estado de la ciencia y no a curar al enfermo". Ello implica que normalmente al paciente le corresponde la necesidad de probar la negligencia, esto es la culpa y la relación de causalidad o nexo de causalidad de ésta con el daño producido.

Nuestra Excma. Corte Suprema ha resuelto que la responsabilidad médica exige la infracción de la "lex artis", la que debe ser acreditada en juicio. En este sentido, los médicos deben actuar conforme a las técnicas, a los



procedimientos y a las prácticas correctas que aconseja la ciencia que ellos profesan. Así, el acto médico se realizará del modo debido si se sujeta a la manera que indica la "lex artis". Y si bien no siempre las prácticas médicas aceptadas excluirán todos los casos de negligencia "puesto que podrán ser calificadas de insuficientes dependiendo de las características del caso específico- ellas constituyen un referente eficaz para dilucidar si en una situación específica hubo falta de diligencia o descuido culpable".

Asimismo ha señalado que la actividad médica, siendo una materia de gran complejidad, en nuestra legislación tiene una normativa casi inexistente, por lo que la doctrina se ha encargado de establecer principios fundamentales que han iluminado la jurisprudencia que poco a poco se ha ido desarrollando a su respecto. Para que pueda haber responsabilidad en estos casos, es necesario tener comprobados los siguientes requisitos copulativos:

a).- Que el autor sea un médico y que su actuar haya sido en el ejercicio de la profesión.

b).- Que la acción del médico haya producido un mal en la persona del paciente.

c).- Que el médico haya actuado con negligencia culpable, y

d).- Que exista relación de causalidad entre el acto culposo y el daño resultante.

UNDÉCIMO: Que, en el contexto anotado, corresponde determinar en primer lugar si es que ha existido incumplimiento contractual imputable por parte de Diagnolab S.A. en relación a la prestación de servicios que le fuese otorgada a doña Giselle Stefanie Toro Gatica y en el caso de don Eliseo Abraham Márquez Iter, si aquello configura un hecho ilícito imputable respecto de este último.

Se indica en el libelo que doña Giselle Toro con fecha 03 de agosto del 2.016, siguiendo las indicaciones de su médico tratante Gustavo Keikebusch Hurel acude al laboratorio clínico Diagnolab S.A., para practicarse un examen de recuento de plaquetas. En este contexto, dicha muestra médica N° 60952



arrojó un resultado de "75 10³/ul", con la observación "resultado repetido y confirmado", en circunstancias que el rango de tal recuento debía oscilar entre 140 y 450 microlitros, vale decir, se detecta en el acto un conteo de plaquetas sustancialmente inferior al rango normal. Así las cosas, el incumplimiento/hecho ilícito que se denuncia es que este resultado entregado sería erróneo.

Consta que doña Giselle Toro, acude a su médico al día siguiente de entregado el resultado y este ordena su hospitalización inmediata. Consta en la ficha clínica que la demandante ingresa a la Clínica Antofagasta, el 05 de Agosto del 2016, ya hospitalizada en la Clínica, se le realiza a doña Giselle Toro, a horas de su ingreso un nuevo recuento de plaquetas, vale decir tan solo dos días después del previamente enunciado, sin que consta que en la Clínica a la paciente se le haya sometida a tratamiento alguno, arrojando este examen un resultado de un recuento de plaquetas de "244 10³", medición absolutamente dentro del rango normal y diametralmente opuesto al primer resultado. Tal recuento importó, en definitiva, que la paciente, demandante de autos, fuese dada de alta; el 07 de agosto de ese mismo año.

Consta, a su vez, que con igual fecha el Dr. Gustavo Kiekebusch Hurel, facultativo especialista de medicina materno-fetal, evacuó un informe médico dirigido al Laboratorio Diagnolab sobre ambos exámenes practicados a su paciente en el siguiente tenor: "Uds. El día 03/08/2016 informan que la Sra. Giselle Toro posee un recuento de plaquetas de 75mil/ul con la observación de ser resultado repetido y confirmado (se adjunta informe N° atención 60952). Dicho examen condicionó la toma de decisiones con la necesidad de hospitalizar a paciente, solicitar la presencia de pareja y retiro de su trabajo, avisar a pabellón y programar la eventual cesárea de un embarazo de 33 semanas. Dentro de batería de exámenes realizados en Clínica Antofagasta se informa recuento de plaquetas de 244 mil/ul; resultado dentro de rangos normales y diametralmente opuesto al efectuado por uds". Luego, finaliza dicho informe de forma categórica al siguiente tenor: "Les informo con la finalidad de



que revisen vuestros controles de seguridad e informen resultados correctos.”

En el orden de ideas anotado, cotejados ambos exámenes, teniendo presente la interpretación realizada por un especialista del área, quien por su praxis goza de vasta experiencia en la lectura de los mismos y analizadas las circunstancias desde la normalidad, es posible concluir que el resultado arrojado por el primer examen N° 60952 debe entenderse como erróneo. Toda vez que, resulta inviable sostener que un paciente en 48 horas pase de estar, con alteraciones en su sangre que importasen internación clínica inmediata atendido el alto riesgo para su vida como la de su feto, a contar un perfil sanguíneo y de salud completamente normal y fuera de riesgo y en el rango normal; independiente del diagnóstico inicial “preeclampsia” de la paciente, el resultado del examen que da cuenta la muestra médica N° 60952 de “75 10³/ul”, repetido y confirmado, apuro la toma de decisiones en una paciente, por el riesgo inminente que cursaba ella y su hijo; la prueba aportada por el Laboratorio como los pantallazos de la toma de muestras, el protocolo de toma de muestras y la adscripción al programa de evaluación, no aclaran ni explican el resultado en la demandante, sin que lógicamente se concluya que se incurrió en error en el examen tomado a doña Giselle Toro Gatica.

En consecuencia el Laboratorio no prestó el servicio requerido a través de un resultado errado, provocó una urgencia indebida en el control de la enfermedad y su tratamiento; hubo de ser hospitalizada y sometida a exámenes nuevamente con las molestias físicas y emocionales que ello conlleva.

Así las cosas, fluye del mérito del proceso que la demandada Diagnolab S.A., incumplió el contrato de prestación de servicios celebrado con doña Giselle Toro, pues estando obligado a entregar un resultado correcto, o no lo hizo o lo hizo imperfectamente. Mismo hecho que importa un actuar ilícito respecto de su marido, toda vez que, recayendo sobre la demandada el deber genérico de no dañar a otro con su resultado erróneo generó una lesión en el interés patrimonial del demandante don Eliseo Abraham Márquez Iter.



DUODÉCIMO: Que, siendo Diagnolab S.A., un Laboratorio Clínico, su función consiste en la ejecución de exámenes o análisis de apoyo clínico y diagnóstico en salud humana, tales como exámenes hematológicos, bioquímicos, hormonales, genéticos, inmunológicos, microbiológicos, parasitológicos, virológicos, citológicos, histopatológicos y toxicológicos, con fines de prevención, diagnóstico o control de tratamiento de las enfermedades, estados fisiológicos o condiciones de filiación. Específicamente su función es garantizar la calidad de los exámenes que se efectúen en el laboratorio y la confidencialidad de los informes que emite sobre los mismos. Además de encontrarse sometidos a la fiscalización periódica de la Autoridad Sanitaria en cuanto a su gestión y aseguramiento de la calidad de los procedimientos

En la especie faltó a su función. No aplicar el estándar faltar a esa función, realizar segundas revisiones u otras medidas tendientes a suprimir el margen de error, se incurre en un actuar indebido, o a lo menos deficiente en el servicio prestado. Luego, el diagnóstico efectuado por el médico tratante no es sino, una lectura conclusiva en base al resultado expuesto por Diagnolab S.A., toda vez que, si el primer examen no hubiese arrojado un rango sustancialmente inferior, no se habría ordenado la hospitalización inmediata de la paciente, ni tampoco, se le habría tratado conforme al diagnóstico del síndrome de HELPP, no debemos olvidar el diagnóstico de la demandante al momento de realizarse el examen; por lo mismo exige el Reglamento que los exámenes de laboratorio deban realizarse por orden de un profesional médico en su mayoría y esa orden médica, debe ir acompañada en formularios en que conste: a) Membrete o timbre del establecimiento solicitante o del profesional; b) Nombre, número de RUN del profesional y domicilio del establecimiento; c) Nombre y apellidos, RUN, edad y sexo del paciente; d) Identificación de las prestaciones requeridas; e) Firma del profesional que refrenda la petición.

Atendido lo concluido precedentemente, ha quedado probado en autos el actuar negligente de la demandada, su obrar carente del cuidado que los hombres emplean en sus negocios propios y



su vinculación con el daño producido, sin que haya probado suficientemente, haber empleado al efecto el cuidado que se esperaba, motivo por el cual se encuentra obligada a indemnizar los perjuicios causados debidamente acreditados en autos, conforme se pasará a analizar.

DÉCIMO TERCERO: En relación al daño emergente, se ha demandado por cada uno de los demandantes la suma de \$10.000.000.-, ítem que valorando la prueba rendida por los demandantes, conforme a las reglas legales, no es posible tener por acreditado, ya que no consta en autos que se haya efectivamente desembolsado la suma demandada, es decir que efectivamente se hayan visto empobrecido su patrimonio por tal cantidad. Máxime si es que en su libelo se limitaron en su parte petitoria a solicitar \$10.000.000.- para cada uno por este concepto, pero en el cuerpo de su presentación no lo desarrollaron debidamente ni expusieron el detalle concreto que permite construir o alcanzar dicha cifra, como podría haber sido mediante alguna boleta o factura que diese cuenta de los gastos de hospitalización. A mayor abundamiento, de la prueba testimonial se desprende que ninguno de los deponentes conducidos se encaminó a acreditar la existencia del daño emergente solicitado, más aún, derechamente ninguno de ellos se refirió a este punto. Del mismo modo, la prueba documental fue encauzada principalmente a la acreditación del tratamiento médico y los distintos exámenes al que fue sometida la paciente. Motivo por el cual corresponde rechazar su pretensión indemnizatoria sobre este punto, tal como se indicará en lo resolutive de la presente sentencia.

DÉCIMO CUARTO: Que en cuanto al daño moral, los demandantes solicitan daño moral por la suma de \$60.000.000.- para cada uno, el que fundan, en el caso de doña Giselle en la angustia que le produjo la posibilidad efectiva de llegar a sufrir el síndrome HELLP, la representación de la posibilidad de perder su vida como la de su hijo y la desconfianza respecto de los exámenes futuros a los que debía someterse. Mientras que, en el caso de don Eliseo Márquez, en su calidad de pareja de doña Giselle y padre del hijo que estaba por nacer, enfrentarse a la



posibilidad de ver morir a su pareja, que la misma tuviese una enfermedad grave y la probabilidad de perder a su próximo retoño, causo en él una profunda angustia y pesar.

DÉCIMO QUINTO: Que, con el fin de acreditar el daño que demanda, se valieron de la declaración de dos testigos cuyas declaraciones fueron reseñadas en el motivo séptimo de este fallo, quienes legalmente examinados, sin tachas, han aseverado que los demandantes se sumieron en una depresión, cambiaron su forma de ser y se vieron afectados gravemente por los hechos que motivan la demanda.

Particularmente relevante en el caso de autos, es necesario recordar que se ha definido, como el dolor, pesar o molestia que sufre una persona en su sensibilidad física, en sus sentimientos o afectos o en su calidad de vida (Alessandri y Meza Barros). De ahí que la indemnización del daño moral se identifique en general con la expresión latina *pretium doloris* o "precio del dolor". Sin embargo, dicha definición ha sido criticada porque excluiría las demás manifestaciones, como los perjuicios estéticos y la alteración en las condiciones de vida. Por ello, resulta más fácil definirlo en términos negativos, como todo menoscabo no susceptible de valuación pecuniaria, esto es, como sinónimo de daño no patrimonial.

En cuanto a sus principios, el daño moral no requiere de prueba, así lo han estimado tanto la doctrina como la Jurisprudencia mayoritaria. Según la opinión dominante, basta que la víctima acredite la lesión de un bien personal para que se infiera daño. Y su valuación se efectúa prudencialmente, atendido que los bienes o intereses lesionados no son susceptibles de cambio o reparación, por ello la indemnización del daño moral es compensatoria, jamás reparatoria y su determinación, como se ha dicho, queda entregada a la apreciación prudencial del Juez, de ahí que no se incurra en ultra petita si se fija un monto inferior al solicitado a título de indemnización de esta especie de daño.

Nuestra Ilustrísima Corte de Apelaciones, en causa rol 145-2.009, señaló "Que en cuanto al daño moral entendido como un menoscabo de un bien no patrimonial, en cuanto afecta la



integridad psíquica de un individuo y que se traduce en el agobio que genera el haber sufrido una lesión considerable y el riesgo para su vida que ello representó, no requiere de prueba. En cuanto a su evaluación señala que debe hacerse conforme a la prueba tasada o legal y a la apreciación prudencial del sentenciador, lo que es distinto a la afirmación de que el daño moral requiere prueba”.

DÉCIMO SEXTO: Que de lo aseverado por lo testigos analizadas sus declaraciones de conformidad con lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 384 del Código de Procedimiento Civil, unido a la circunstancia incuestionable, que lo normal y lógico en un persona que se enfrente a la posibilidad de perder su propia vida, la de su pareja o la de su hijo, cause una aflicción en la esfera psicológica tanto del madre como del padre y ese daño se agrava aún más si se suma que debió ser hospitalizada de urgencia de forma intempestiva con toda la carga familiar que aquello implica en la medida que la familia además, tenía dos hijas, por lo que no cabe sino concluir que los demandantes sufrieron el daño moral que demandan, como consecuencia de los hechos que motivan el presente juicio.

En cuanto al monto de dicho daño, sabemos que corresponde en definitiva determinar prudencialmente el daño por los jueces del fondo, y en la especie, para dicho efectos, es preciso tener presente, entre otros factores, la gravedad y extensión de este daño; la actitud asumida por la demandada desde el momento mismo del hecho generador del daño; la gravedad de la culpa de los autores del daño y la capacidad económica de los mismos. Y sobre esto factores, el monto de ese daño debemos considerarlo mayor en el caso de doña Giselle Toro Gatica, por las circunstancias que experimenta una mujer embarazada, no solo es ella quien recibe una aflicción en su esfera psicológica, que duda cabe, sino que a diferencia del padre, es ella quien debe someterse a los diversos tratamientos médicos (exámenes, cirugías, tratamientos ginecológicos etc.) y no el padre. En razón de esas molestias, incomodidades y como ocurrió en el caso de autos, hospitalizarse, reposo y modificar los hábitos normales y cotidianos, el daño moral es mayor.



En virtud de estas conclusiones, se considera que una indemnización compensatoria justa, en cuanto del daño experimentado por parte de la demandante, producto de la actuación de la demandada, en la suma de \$8.000.000.- (ocho millones de pesos), y la suma de \$5.000.000 (cinco millones de pesos) para el demandante, sumas que se estiman justas y suficientes para resarcir el daño sufrido.

DÉCIMO SÉPTIMO: Que, la suma deberá pagarse reajustada entre la fecha en que quede ejecutoriado el presente fallo, que es el momento en que se impone la obligación de indemnizar los daños que han sido evaluados, y la de su pago efectivo.

DÉCIMO OCTAVO: Que el resto de la prueba rendida, debidamente pormenorizada en el cuerpo del presente fallo, en nada altera lo concluido precedentemente.

DÉCIMO NOVENO: Que, no se condenará en costas al Laboratorio demandado por no haber resultado completamente vencida en autos.

Por estas consideraciones y visto además lo dispuesto en los artículos 1.698, 1.547, 1.551 y 1.556, 1.703, 1.712 y 2.314 y siguientes del Código Civil; 144, 160, 161, 162, 170, 254, 341, 342, 346, 358, 425, 426 y 433 del Código de Procedimiento Civil; Decreto 20, que aprueba el Reglamento de Laboratorios Clínicos, **se declara:**

I.- Que, **se acoge**, la demanda deducida por don **Camilo González Miranda**, Abogado, en representación de doña **Giselle Stefanie Toro Gatica** y de don **Eliseo Abraham Márquez Iter**, solo en cuanto se condena a **Laboratorio Clínico Diagnolab S.A.** a pagar a doña **Giselle Toro Gatica**, la suma de **\$8.000.000.- (ocho millones de pesos)**, por concepto de daño moral y para don **Eliseo Márquez Iter**, la suma de **\$5.000.000 (cinco millones de pesos)**, por el mismo daño, sumas que deberán pagarse reajustada, de acuerdo con la variación experimentada por el Índice de Precios del Consumidor, entre la fecha en que la presente sentencia quede ejecutoriada y la de su pago efectivo y **se rechaza** en lo restante.

II.- Que cada una de las partes pagará sus costas.

Regístrese, notifíquese y, en su oportunidad, archívese.



Rol 5.231-2.018.

Dictada por doña **Elizabeth Verónica Araya Julio**, Juez titular.

En Antofagasta, a veinticuatro de octubre del año dos mil veinte, se anotó el presente fallo en el estado diario de conformidad con lo dispuesto en el artículo 162 inciso final del Código de Procedimiento Civil.

