

NOMENCLATURA : 1. [40]Sentencia
JUZGADO : 15° Juzgado Civil de Santiago
CAUSA ROL : C-5802-2018
CARATULADO : CONTRERAS/CLINICA ALEMANA DE SANTIAGO
S.A.

Santiago, diecisiete de julio de dos mil veinte.

VISTOS:

Con fecha 20 de febrero de 2018 comparecen los abogados Paulo Román Reyes y Andrés Sepúlveda Díaz, en representación de don Juan David Contreras Pavés, ingeniero forestal, todos domiciliados en Avenida Los Conquistadores N° 1.700, piso 16, comuna de Providencia, interponiendo demanda de indemnización de perjuicios por incumplimiento contractual, en contra de Clínica Alemana S.A., sociedad anónima del giro de su denominación, representada legalmente por doña Marie Paule Ithurbisquy Laporte, ambos domiciliados en Avenida Vitacura N° 5.951, comuna de Vitacura.

Señalan que el día 5 de julio de 2017, aproximadamente a las 21:00 horas, su representado sufrió un accidente mientras jugaba un partido de fútbol en el Club Palestino –ubicado en la comuna de Las Condes- en el cual se torció el tobillo izquierdo. Dicha torsión derivó en el padecimiento de fuertes dolores en la zona afectada, lo que provocó el abandono del partido de fútbol, para asistir a un centro médico de urgencia, trasladándose hasta el servicio de urgencias de la Clínica Alemana de Santiago, con el objeto de recibir un diagnóstico y un tratamiento médico adecuado, ingresando a urgencias a las 22:00 horas aproximadamente. Al momento de ser admitido, el personal médico dejó constancia que el paciente se encontraba con un bajo nivel de dolor, tranquilo y con signos vitales normales.

Relatan que luego de esta primera evaluación, y con el objeto de determinar la magnitud de la lesión -la cual se sospechó correspondía a una fractura-, el médico traumatólogo de urgencia, don Pablo Mococain Mc Iver, indicó que debían tomarse radiografías del tobillo izquierdo. Para la toma de estos exámenes, el actor fue trasladado a la sala de rayos, en la cual se encontraba el personal especializado y la máquina de radiografías que se utilizaría en dicho examen. En dicho lugar, un funcionario de la Clínica le solicitó a su representado acostarse en la camilla y sujetarse de las barras metálicas que, paralelas a los costados de la misma, pueden subirse hasta quedar a una altura de 20 o 30 centímetros de la misma, o plegarse y dejar a ésta sin protecciones laterales. Luego, indican que inmediatamente después, sin previo aviso y sin personal de apoyo que lo ayudara



a sostenerse, la camilla comenzó a inclinarse, pasando desde una posición horizontal a una vertical, haciendo presente que a don Juan David Contreras no se le explicó en ningún momento en qué consistía el examen, ni cómo se realizaría este, por lo que el cambio de posición de la máquina tomó por sorpresa a su representado.

Indican que este movimiento supuso una dificultad imposible de superar para el paciente, pues debía equilibrarse y sostener el peso de su cuerpo, todo lo anterior con el tobillo izquierdo lesionado, suponiendo un fuerte riesgo de caída, lo cual, efectivamente ocurrió cuando la camilla alcanzó una posición vertical, en circunstancias que don Juan David Contreras sintió un fuerte mareo, por el cual cayó abruptamente como “peso muerto” desde la camilla en posición vertical y, no pudiendo resistir tal síncope, golpeó su cabeza estrepitosamente contra el suelo. Imputan que la caída descrita fue causada por la falta de cuidado de los funcionarios encargados del examen en cuestión, quienes debían haber tomado las medidas de seguridad para la realización de ese tipo de exámenes, como asistir al paciente para la toma de la radiografía.

Siguiendo con su relato, el accidente referido produjo a su representado gravísimas lesiones, dentro de las que destaca un traumatismo encéfalo craneano (TEC) cerrado, amnesia momentánea, y otras lesiones tales como (i) fractura en la órbita ocular derecha; (ii) fracturas faciales múltiples; (iii) traumatismo intracraneal; (iv) un hematoma extradural de 27 mm en la fosa craneal media derecha; y, (v) una fractura lineal del cóndilo occipital izquierdo. Asimismo, presentó sangrado en la nariz y vómito de sangre, provocado por el sangrado de las vías respiratorias (hemoptisis) o por el sangrado proveniente del sistema digestivo (hematemesis), sin que hasta hoy exista claridad al respecto. Hacen presente que, según consta en la historia clínica de su representado, en forma previa a sufrir el denominado “síncope”, este presentó “sudoración profusa y malestar general”, todo lo cual él informó al personal de la clínica.

Indican que también presentó sangrado en la arteria meníngea, que provocó la acumulación de sangre en el cráneo, razón por la que al día siguiente se le realizó una cirugía de emergencia con el objeto de drenar el hematoma y detener el sangrado cerebral, pues el no hacerlo -en palabras de los propios médicos de la Clínica- podía ocasionarle la muerte.

Producto de esta riesgosa e invasiva cirugía, manifiestan que su representado quedó en un lamentable estado, con una cicatriz de considerable tamaño. Más aún, el daño provocado por el actuar negligente de la demandada no se agota en las lesiones físicas antes descritas, puesto que las mismas le han generado un perjuicio estético y un perjuicio económico derivado de su estado de



salud, esto porque las empresas aseguradoras y prestadoras de salud, ya no evalúan de la misma forma los riesgos de asegurar a su representado por haberse sometido a dicho procedimiento médico –precisamente al cerebro-, razón por la cual se convirtió en un cliente más riesgoso para ellos.

En virtud de lo relatado, el actor solicitó una mediación ante la Superintendencia de Salud, la que fue rechazada por Clínica Alemana.

En cuanto a los fundamentos de su demanda por responsabilidad contractual, indica que desde el día 5 de julio de 2017 cuando su representado ingresó a la urgencia de la Clínica Alemana, se inició la relación contractual entre las partes. En concreto, indican que el Sr. Contreras fue evaluado y luego ingresado para que se le tomaran radiografías, lugar en el que ocurrió el accidente relatado, lo cual configura un acuerdo de voluntades para la celebración y ejecución de un contrato de prestación de servicios médicos profesionales, generándose, para una parte, la obligación de realizar el procedimiento de toma de radiografías y tratamiento médico correspondiente, y, para la otra, la del pago de un precio por la prestación.

Luego, analizando los requisitos de la acción incoada, señalan en cuanto al incumplimiento imputado, que en el caso de los contratos de prestación de servicios de salud (profesionales de la salud privada, clínicas, hospitales u otros centros similares), lo contratado por el paciente no es la producción de un resultado a todo evento, sino la pericia de los médicos y demás profesionales de la salud que lo atienden. De esta manera, las obligaciones contractuales que adquieren dichos profesionales de la salud en el ámbito de estos contratos, dicen relación con prestar el servicio requerido bajo determinados estándares de diligencia y obrar en consonancia con lo dispuesto por la *lex artis*.

Luego, indican que la Clínica debe responder frente a su representado por el actuar negligente de sus personeros -actuar que, en este caso, configura, además, un incumplimiento contractual-, por lo que deberá asumir e indemnizar los perjuicios ocasionados. Haciendo presente que para determinar las obligaciones incumplidas -y poniendo especial atención en el tipo de relación contractual existente entre las partes, en la cual el incumplimiento se confunde, de cierta forma, con la diligencia debida-, invocan lo dispuesto en el artículo el 1546 del Código Civil, puntualizando que el contrato de prestación de servicios médicos celebrado con la Demandada, no solo incluía la realización de los exámenes pertinentes para el acertado diagnóstico de la lesión de su representado; el suministro de medicamentos e insumos médicos necesarios; la atención diagnóstica –previa- de profesionales y técnicos de salud; y la atención médica propiamente tal, sino que, además, cada una de estas prestaciones debió



realizarse ajustadas al estándar de conducta o diligencia propio de la ciencia o arte, a la costumbre, a los protocolos establecidos y a la normativa e instrucciones de las instituciones de salud. En dicho sentido, estiman que el personal de la Clínica no se ajustó a la *Lex Artis* propia de su especialidad, y por el contrario, actuó con negligencia, pues no tuvo el cuidado básico de procurar seguridades para un paciente.

Razonan que por la especial naturaleza del vínculo contractual, en el cual el “objeto” del contrato es la propia corporalidad del acreedor, entienden que existe una obligación de garantía por parte del deudor, por la cual se obliga a cuidar al paciente y a no generarle mayores daños de los necesarios para el tratamiento de su condición, asumiendo una posición de garante, citando jurisprudencia al respecto.

Al efecto, sostienen que tanto la aplicación del artículo 1546 del Código Civil como de la *Lex Artis*, tienen como resultado la expansión de las obligaciones contractuales de la Clínica. Afirman que se deben incorporar al contrato, las leyes dictadas en materia de salud, las normas reglamentarias dictadas por el Ministerio de Salud y otros organismos del Estado y los reglamentos de la propia Clínica. Así, indican que la ley N° 20.584 sobre “Derechos y Deberes de los Pacientes” refrenda expresamente la conclusión anterior, ya que obliga a los prestadores de salud a cumplir y actualizar sus procedimientos, de conformidad a las normas legales y reglamentarias vigentes. En esa misma línea, defienden que en el deber de cuidado de las Clínicas y Hospitales debe entenderse incorporado -entre otros reglamentos- la Resolución exenta N° 1.031 del año 2012 del Ministerio de Salud, la cual aprueba diversos protocolos sobre seguridad del paciente y calidad de la atención en salud, siendo el más relevante para el caso de marras el “protocolo anti caídas”, denominado como un reporte de caídas de pacientes hospitalizados, el cual se encuentra vigente y da cuenta en forma clara -aportando además diversas estadísticas- de los riesgos asociados a las caídas en los centros asistenciales, por lo cual, es un hecho pacífico que el riesgo de caídas es una circunstancia completamente incorporada a la esfera de control de los hospitales.

Por otra parte, sostienen que los deberes de seguridad se encuentran plenamente positivizados en regulaciones sectoriales, como la existencia de protocolos sobre el traslado de los pacientes que detallan los pasos a seguir para el movimiento de pacientes en diversas circunstancias, citando a un modo ejemplar, un protocolo elaborado para el Hospital Luis Tisné.

En cuanto al requisito de la culpa, puntualizan que el contrato entre su representado y la Clínica, es de carácter bilateral y oneroso, que generaría un



beneficio recíproco para ambas partes, por lo cual, en base a lo dispuesto en la Ley, el estándar de diligencia aplicable al contrato de autos es de la culpa leve.

Luego, destacan que las enfermeras de la propia Clínica Alemana han desarrollado un documento que contiene lineamientos generales para la construcción de un protocolo de riesgos de caídas, en el cual la propia Clínica Alemana reconoce la ocurrencia de caídas de pacientes, tratándose, entonces, de un evento previsible y evitable, según propio reconocimiento de la clínica. Suman a lo anterior una cuestión de sentido común que no deben desecharse.

Finalizan indicando que la conducta de la Clínica se configura también como una violación de la ley de derechos y deberes de los pacientes, y de reglamentos, lo que deviene inexorablemente en culpa infraccional de la Clínica.

En cuanto a los perjuicios sufridos por su representado, indican que dado que la obligación de la Clínica Alemana corresponde a una obligación de hacer, citan el artículo 1553 del Código Civil, puntualizando que el actor ejerce la opción del N° 3 - que el deudor le indemnice los perjuicios resultantes de la infracción de contrato- como una acción autónoma de indemnización de perjuicios por incumplimiento de una obligación de hacer.

En concreto, detallan que los perjuicios que sufrió el actor ascienden a la suma de \$175.000.000.-, que se desglosan de la manera que se indica a continuación: Por concepto de daño emergente, la suma de \$30.000.000.-, derivados de (i) gastos médicos, como, por ejemplo, compras de diversos medicamentos de cicatrización de cara y mitigación de dolores; (ii) Gastos de sesiones con psicólogo y transportes a dichas sesiones; (iii) costo de radiografías; y, (iv) mayor valor de plan de Isapre y de seguros. Por concepto de daño moral, el incumplimiento de Clínica Alemana ha causado no solo angustia y estrés, incardinado tradicionalmente bajo la noción de pretium doloris (solicitando por dicho ítems \$50.000.000.-), sino que también un evidente daño estético (solicitando por dicho ítems \$50.000.000.-); daños en su calidad de vida, hábitos y costumbres, denominado usualmente como pérdida de los placeres de la vida (solicitando por dicho ítems \$15.000.000.-), y finalmente; daño corporal o fisiológico (solicitando por dicho ítems \$30.000.000.-), todo lo cual alcanza la suma de \$145.000.000.-

En cuanto al requisito del nexo causal, manifiestan que todos los perjuicios tienen su origen en el incumplimiento contractual de la demandada. Afirmando que independientemente del criterio que se utilice para determinar la relación de causa-efecto entre incumplimientos y perjuicios, la conclusión es uniforme y concluyente: si la demandada hubiese cumplido en tiempo y forma con las obligaciones que le imponía el Contrato, no se hubiese producido la caída ni



tampoco las gravísimas lesiones que aquejaron y aquejan hasta el día de hoy a su representado, ni tampoco los daños que por este acto se reclaman.

Finalmente, concluyendo su exposición, en cuanto a la mora de la demandada, señalan que esta se configura por cuanto la Clínica no cumplió con las referidas obligaciones de hacer que contempla el contrato de prestación de servicios profesionales, esto es, tomar las radiografías conforme a la *lex artis* y, al mismo tiempo, cuidar la integridad física de sus pacientes, por lo cual, se configuraría la hipótesis del artículo 1552 N°2 del Código de Bello, pues, dichas obligaciones de hacer no pudieron haber sido ejecutadas sino al momento de toma de las radiografías, y, en cualquier caso, el requerimiento judicial de esta demanda deja en mora a Clínica Alemana en virtud de lo prevenido en el artículo 1551 N°3 del mismo Código.

En razón de lo expuesto y previas citas legales, solicita tener por interpuesta la demanda, acogerla y en definitiva declarar que: a) la demandada ha incumplido las obligaciones emanadas del contrato de prestación de servicios profesionales de salud celebrado entre las partes, causando daños al demandante; b) que, como consecuencia de lo anterior, se condene a la demandada a pagar la suma de \$175.000.000.- (de los cuales \$30.000.000.- corresponden a daño emergente y \$145.000.000.- a daño moral), o la suma mayor o menor que se estime procedente, por concepto de indemnización de perjuicios, más intereses y reajustes, a contar de la fecha de presentación de la demanda; y c) que se condene a la demandada a pagar las costas del juicio.

Acto seguido, y en subsidio de lo anterior, interponen demanda de indemnización de perjuicios por responsabilidad extracontractual por el hecho propio en contra de la demandada Clínica Alemana S.A., ya individualizada, reproduciendo al efecto la relación de los hechos de la demanda principal, sosteniendo que si la conducta de la Clínica no es catalogada de incumplimiento contractual, igualmente es insoslayable que vulneró aquellos deberes básicos de la *lex artis* médica y del principio *neminem laede*, lo que derivó en perjuicios materiales y morales para su representado.

Exponen –en orden a fundamentar esta demanda subsidiaria- como fundamentos de derechos, que la demandada es plenamente capaz para responder por los delitos o cuasidelitos que cometa, máxime en su calidad de persona jurídica. Luego, imputan a la Clínica la omisión culposa de resguardar la integridad física del paciente, estando en posición de garante y obligada legalmente a ello, configurándose, asimismo, una culpa infraccional por parte de la Clínica, pues su conducta se aleja de la normativa vigente sobre prevención de



accidentes en centros médicos, reproduciendo los argumentos vertidos a propósito del incumplimiento culposo de la Clínica.

Respecto a los perjuicios sufridos, se remiten a los ya demandado en lo principal, esto es, por la suma de \$175.000.000.-, los que se desglosan en (A) \$30.000.000.-, por daño emergente, y (B) \$145.000.000.-, por daño moral, el que, a su vez, se compone de (B.1) \$50.000.000.-, por concepto de *pretium doloris*, (B.2) \$50.000.000.-, por daño estético, (B.3) \$15.000.000.-, por pérdida de los placeres de la vida, y (B.4) \$30.000.000.-, por daño corporal o fisiológico.

Asimismo, también reproducen lo razonado en cuanto al nexo causal entre las omisiones de la Clínica y los daños ocasionados.

En cuanto al fundamento de la responsabilidad invocada, manifiestan que la responsabilidad extracontractual que le cabe a Clínica Alemana, corresponde a una atribución de culpa directa a esta -como persona jurídica- y no a sus dependientes. En la especie, indican que se constata una evidente falta de organización interna de la Clínica, la cual no tomó las medidas de seguridad suficientes para evitar caídas de sus pacientes al interior de la unidad de radiografías.

En razón de lo expuesto y previas citas legales, solicitan tener por interpuesta, en subsidio, la demanda, acogerla y en definitiva declarar que: a) Que la Demandada ha obrado negligentemente, con ocasión de la toma de radiografías a don Juan David Contreras Pavés, configurándose uno o más hechos ilícitos culpables, que han causado daño a este; b) Que, como consecuencia de lo anterior, se condena a la Demandada a pagar la suma de \$175.000.000.-, de los cuales \$30.000.000.- corresponden a daño emergente, y \$145.000.000.- a daño moral, o la suma mayor o menor que S.S. estime procedente, por concepto de indemnización de perjuicios, más intereses y reajustes, a contar de la fecha de presentación de la demanda; y c) Que se condena a la Demandada a pagar las costas del juicio.

Luego, y en subsidio de las demandas presentadas, interpone demandada de indemnización de perjuicios por responsabilidad extracontractual por el hecho de sus dependientes en contra de Clínica Alemana S.A. ya individualizada, reproduciendo al efecto la relación de los hechos de la demanda principal, sosteniendo que si la conducta de la Clínica no fuese catalogada de incumplimiento contractual, ni que tampoco emana de hechos propios de esta, interponen la presente acción con el objeto que la Demandada sea condenada a responder por los hechos de sus dependientes, en calidad de tercero civilmente responsable.



Manifiestan al efecto que la doctrina he señalado que, para que la Clínica responda por hechos de sus dependientes, se requiere (i) que concurren todos los requisitos de la responsabilidad extracontractual respecto del dependiente, y que (ii) exista una relación de autoridad entre el dependiente y el empresario, luego, verificándose estos requisitos, la ley presume la culpa de este último.

Puntualizan que en pos de la economía procesal, solo se referirán a aquellos elementos diferenciadores de la presente demanda respecto de la demanda interpuesta en contra de la Clínica por hecho propio.

De esta manera, indican que es evidente que todo el equipo de funcionarios que atiende en el área de toma de radiografías es capaz extracontractualmente, pues ninguno de ellos es demente ni menor de 7 años, por lo cual dicho requisito ha de tenerse por acreditado.

Luego, sin perjuicio de todo lo ya señalado respecto a la culpa, expresan que es evidente que la persona que se encontraba a cargo de la toma de radiografías faltó al deber de cuidado que la situación le exigía, al no tomar las medidas básicas para evitar que la caída se produjera. Además, esta persona no cumplió con normativa vigente en la materia ni con los protocolos internos de la propia Clínica, por lo que -a su respecto- se configura el requisito una actuación/u omisión culposa.

Respecto de los daños, afirman que la actuación culpable del dependiente de la Clínica, fue el único y exclusivo hecho que provocó la caída de su representado, generándole graves y cuantiosos perjuicios, los que -según ya han relatado- alcanzaron los \$175.000.000.-, que se desglosan en (A) \$30.000.000.-, por daño emergente, y (B) \$145.000.000.-, por daño moral, el que, a su vez, se compone de (B.1) \$50.000.000.-, por concepto de *pretium doloris*, (B.2) \$50.000.000.-, por daño estético, (B.3) \$15.000.000.-, por pérdida de los placeres de la vida, y (B.4) \$30.000.000.-, por daño corporal o fisiológico.

Finalmente, en cuanto al nexo causal, concluyen que los trabajadores que actuaron negligentemente tienen vínculo de subordinación y dependencia con la Clínica, desarrollando habitualmente sus labores en las instalaciones de esta, por lo cual, una vez probada la responsabilidad del dependiente, la ley presume la de la Clínica, lo que lleva indefectiblemente a que esta última responda ante los afectados, sin perjuicio de su derecho de repetición contra sus dependientes.

En razón de lo expuesto y previas citas legales, solicitan, y en subsidio de las demandas presentadas, tener por interpuesta la demanda, acogerla y en definitiva declarar que: a) Que uno o más dependientes de la Demandada han obrado negligentemente, con ocasión de la toma de radiografías a don Juan David Contreras Pavés, configurándose uno o más hechos ilícitos culpables, que han



causado daño a este; b) Que, como consecuencia de lo anterior, se condene a la Demandada a pagar la suma de \$175.000.000.-, de los cuales \$30.000.000.- corresponden a daño emergente, y \$145.000.000.- a daño moral, o la suma mayor o menor que se estime procedente, por concepto de indemnización de perjuicios, más intereses y reajustes, a contar de la fecha de presentación de la demanda; y c) Que se condene a la Demandada a pagar las costas del juicio.

Con fecha 26 de marzo de 2018 consta la notificación personal de la demanda a la demandada.

Con fecha 5 de junio de 2018 comparecen los abogados Eduardo Belmar García y Mario Navarro Olivares, por la demandada Clínica Alemana de Santiago S.A., presentando la contestación a las tres demandas incoadas en su contra.

Al respecto, en cuanto a los hechos relatados por su contraria, exponen su propia versión, indicando que estos tratan sobre un paciente joven que tuvo un accidente con compromiso de uno de sus tobillos, desarrollando una actividad deportiva de alta intensidad, dando con ello evidentes muestras de vitalidad y buenas condiciones de salud. Es más, señalan que el enfermero don Cristian Silva Sanhueza registró en la ficha clínica el día miércoles 5 de julio de 2017 a las 22:18 horas, el ingreso al servicio de urgencia de la clínica del demandante, consignado poco dolor, tranquilo y signos vitales normales.

Estiman que la versión de contrario evidencia una grave confusión entre una camilla de traslado de pacientes con la mesa de rayos, cuya imagen referencial incorporaron en su libelo, y no una imagen de la camilla, puesto que la camilla de traslado tiene barandas plegables, obviamente para poder subir o bajar al paciente a ella, puesto que si fuesen fijas, sería imposible hacerlo. Por su parte, la mesa de rayos, y materia del debate, no posee barandas en los costados por razones técnicas. Además, la mesa de rayos utilizada está provista de una plataforma de apoyo de pies, de modo que estos no quedan en el “aire”, como erradamente aparece en la imagen referencial señalada por la demandante.

Indican que de acuerdo a lo confesado en la demanda, la caída se produjo única y exclusivamente porque don Juan Contreras Pavez experimentó un síncope o lipotimia, que no pudo resistir, y, estando de pie ante el equipo, infortunadamente, cayó golpeándose la cabeza, haciendo presente que no se trató de una camilla, sino de una mesa de rayos y, que, en este caso, no alcanzó una posición vertical, sino que hasta 60 grados aproximadamente.

Afirman que por la repentina pérdida de conciencia que sufrió el Sr. Contreras, experimentó una caída, golpeándose particularmente la cabeza, provocando lesiones de cuidado, que obligaron a su internación y tratamiento en la misma clínica, como consta en el registro siguiente: “*previo a síncope refiere*



sudoración profusa y malestar general”, de lo cual la contraria pretende hacer creer que ellos serían síntomas claros y específicos de lipotimia o desfallecimiento, lo que no es efectivo, puesto que la sudoración se relaciona con actividad física y el malestar general es un síntoma inespecífico, que no orienta a patología alguna, y menos puede ser el preámbulo a un desmayo.

Posteriormente, relatan que producido el accidente del Sr. Contreras, ejecutaron las acciones terapéuticas necesarias y adecuadas para solucionar sus afecciones, señalando que todas las consecuencias, derivan necesariamente de la caída por razones fortuitas en que no cupo responsabilidad alguna al personal de su representada, sin embargo, reconocen que habiendo ingresado el paciente por el servicio de urgencia, asumió el Sr. Contreras la calidad de paciente institucional y, desde luego, la relación contractual con Clínica Alemana de Santiago S.A.

Señalan que su representada y su personal actuaron absolutamente conforme *Lex Artis* en la ejecución del examen de radiografía indicado, tratándose de un paciente de 35 años, deportista, cuyos síntomas revelaban buenas condiciones, y que sin previo aviso y estando en posición inclinada en 60 grados (no vertical), se desmayó, hecho que no pudo ser advertido ni menos anticipado por el personal a cargo del examen. En tal sentido, expresan que se han cumplido las obligaciones que correspondían a su representada de acuerdo a la buena práctica médica, siendo inmerecidas las imputaciones de contrario, quien olvida que el deudor no es responsable del caso fortuito. Luego, la asignación de responsabilidad al deudor por la pérdida de la cosa debida, por hecho o culpa del dependiente, no hace sino confirmar que dicha extensión de responsabilidad es de carácter restringido y específicamente respecto de dicho modo de extinguir las obligaciones, pues de otro modo estaría previsto de manera genérico, como por ejemplo, bajo el capítulo de los efectos de las obligaciones del Código Civil.

Por otra parte, afirman que las obligaciones asumidas por su parte, que su contraria califica “de garantía”, también supone el racional análisis de los hechos, y entre otras, exige el cumplimiento del paciente a su obligación correlativa de informar, y se traduce en el aforismo “a lo imposible nadie está obligado”, puesto que se adoptaron las habituales medidas de seguridad para la ejecución del examen, y no existiendo sintomatología ni advertencia alguna, no es posible que la diligencia debida imponga, racionalmente, al obligado adivinación de un hecho futuro.

Respecto de los deberes específicos pretendidamente incumplidos, precisan que las normas y protocolos que la contraria cita no tienen aplicación en este caso, pues, la resolución del Minsal referida se refiere a pacientes hospitalizados, y al momento de los hechos no se trataba de un paciente



hospitalizado, sino ambulatorio que, además, el protocolo de traslados de un hospital en particular no se aplica a otros hospitales y que tampoco se aplica, porque el hecho no ocurrió en el ámbito de un traslado de paciente sino de la toma de un examen, adicionando que el personal de su defendida dio cabal cumplimiento a la normativa y protocolos respectivos de la especialidad, especialmente en cuanto a la preparación, movilización y colocación del paciente para la ejecución del examen radiológico, pues, la técnica para la realización del examen requiere de los procesos que se realizaron con el paciente.

En cuanto al grado de culpa imputada, indican que esta es la ordinaria, y que tampoco existe la pretendida culpa infraccional, pues el personal de su parte cumplió las normativas, tanto generales como internas en la ejecución del examen de rayos y seguridad de los pacientes y, en lo relativo a los protocolos en materia de seguridad referidos a accidentabilidad citados por la demandante, no tienen especial aplicación en este caso.

Enfatizan en el hecho que el servicio de salud se prestó al actor y se cumplió, sin perjuicio que sobrevino un caso fortuito por el desmayo sorpresivo e impensado por parte del Sr. Contreras Pavés, por lo cual, esta parte sostiene que no existe incumplimiento reprochable y, por ende, tampoco título o fundamento alguno que habilite el ejercicio de ninguna acción indemnizatoria.

En cuanto a la indemnización que pide la demandante, rechazan su existencia, especie, naturaleza y montos, por cuanto sobre el daño emergente, su accidente fue calificado y atendido como urgencia emergencia, conforme a la legislación vigente, luego, el daño moral, por el pretendido dolor y la angustia emocional, por la cicatriz en el sector superior derecho de su cabeza, la pérdida de placeres limitado a deportes, y, por último, el dolor o malestar físico, todas estas pretendidas consecuencias, denegadas, tendrían como causa el hecho de haberse producido una circunstancia fortuita imposible de evitar.

Recapitulando respecto de los hechos, el departamento de Auditoría Médica de Clínica Alemana dispuso la realización de una investigación de auditoría, que estuvo a cargo del médico auditor adjunto Dr. Leopoldo Suarez Pulido, quien emitió el Informe 251/17, sobre lo ocurrido. En dicho informe dio cuenta que con fecha 6 de julio 2017 a las 07:30 hrs. se recibió llamado telefónico del Dr. Horacio Ríos, refiriendo que el paciente don Juan David Contreras Pavés había consultado durante la noche en el S.U. por una fractura de tobillo y mientras se le intentaba tomar una radiografía con carga, sufrió una lipotimia con caída al suelo impactando el cráneo, lo que le produjo un hematoma extra-dural que estaba siendo operado. A raíz de lo anterior, el auditor dispuso y ejecutó diversas



diligencias con el propósito de averiguar los hechos, contactando a los Dres. Rodrigo Rosas, Pablo Soffia, Enrique Bosch y José Miguel Montes.

Señalan que conforme al registro de la ficha clínica, la enfermera Pamela Pérez Venegas, dejó constancia respecto de los signos vitales. Además, le consultó e hizo saber respecto de los protocolos existentes en la Clínica, entre ellos, el de caídas, constando lo siguiente: “*Protocolos, Quién toma conocimiento=paciente (Toma conocimiento), Parentesco=paciente (Toma conocimiento), ¿Ha presentado alguna caída durante los últimos 6 meses?=No (Historia de caídas)*”. Ante la pregunta específica, respecto de historia de caídas, si sufrió alguna caída durante los últimos seis meses, indican que expresamente el actor señaló que no había tenido caídas. En consecuencia, no existía antecedente alguno respecto de que el paciente pudiera tener tendencia a desmayo o lipotimia, aunque le fue expresamente consultado.

Relatan que según consta en ficha clínica, el traumatólogo de turno a cargo Dr. Pablo Mocacain Mac Iver le solicitó al radiólogo de turno una radiografía de tobillo izquierdo con carga del paciente Sr. Contreras, y que estando en el Servicio de Rayos, el actor fue atendido en la sala C, Equipo Telecomandado, en donde fue ayudado por el estafeta Sr. Patricio López, y conducido a la mesa de rayos basculante por el tecnólogo médico Sr. José Miguel Urbina Toro, quien mantuvo diálogo permanente con él. Una vez que se recostó sobre la mesa, estando el profesional al lado del paciente, inició la inclinación de la mesa hasta llegar a 60 grados, mientras el paciente permanecía parado en la base o piso de la mesa, para lo cual el tecnólogo usaba los botones de control que están al costado de la misma mesa, y sólo una vez que detuvo la inclinación, por cuanto el paciente le indicó hasta dónde soportaba la carga de peso de su cuerpo, se dirigió a la sala de comandos distante entre tres a cinco metros aproximadamente. Luego, en cuestión de segundos, mientras el tecnólogo médico encargada manipulaba la consola de comando, el Sr. Contreras Pavez sufrió una lipotimia o síncope con caída de costado al suelo, no de frente, impactando la región fronto-parietal derecha.

Posteriormente, indican que fue alertado el Sistema de Rescate anexo 2424 de Clínica Alemana, quienes acudieron a sala de rayos y encontraron al paciente acostado, con escaso sangrado en la frente y signos de epistaxis, en Glasgow 15, normotenso, normocárdico, hiperventilando, angustiado, HGT de 86. Presentaba herida contuso-cortante pequeña en la zona frontal derecha, restos de sangre en las fosas nasales y que refirió que recordaba haber tenido la sensación de que se iba a desmayar, con sudoración profusa y malestar general. Atendido lo anterior, expresan que se trasladó al Servicio de Urgencia en camilla, muy angustiado,



llorando e hiperventilando, y se le administra Amparax 2 mg sublingual y se solicita TAC de cráneo y cara y radiografía de tobillo en decúbito. Indican que los exámenes demostraron *“un hematoma epidural en fosa craneal media derecha de 27 mm de espesor máximo que determina significativo efecto de masa. Fractura lineal del cóndilo occipital izquierdo, de aspecto avulsivo. Fracturas lineales verticales del hueso frontal derecho que comprometen al seno frontal correspondiente, observando conminución de su pared posterior con un fragmento óseo levemente desplazado. Extensión a posterior a través del techo orbitario, al ala mayor del esfenoides y escama del hueso temporal derecho. Fractura de la pared medial de la órbita y fractura conminuta de la fóvea etmoidal derechas, sin poder descartar compromiso de la lámina cribiforme, por sobre la cual se observa una pequeña burbuja de gas. Fractura del cuerpo del esfenoides, comprometiendo el techo y piso del seno esfenoidal. La radiografía del tobillo mostró fractura espiroídea sin desplazamientos significativos del tercio distal del peroné, con diástasis de menos de 3 mm del foco de fractura. Fractura no desplazada del maléolo tibial posterior. Pequeños fragmentos óseos adyacentes a la superficie medial del maléolo tibial medial”*

En seguida, con el resultado del TAC de cara y cráneo, se calificó como afecto a Ley de Urgencia, y el paciente fue evaluado esa misma noche por distintos médicos especialistas; por Neurólogo, Neurocirujano, Cirujano Máxilofacial, Oftalmólogo, Traumatólogo y Otorrinolaringólogo.

La Neuróloga Dra. María Elena Trejo al entrevistar a don Juan Contreras Pavéz la madrugada del jueves 6 de julio de 17, a las 01:49 Hrs. registró en su evolución que el paciente refiere “historia previa de síncope en relación a stress emocional” sin palpitaciones, ni dolor pre-cordial, por lo cual, enfatizan que a cuatro horas de su ingreso al Servicio de Urgencia de la Clínica, y después de la caída que sufrió, al ser entrevistado por la neuróloga Trejo, don Juan Contreras le informó que tenía historia previa de síncope o desmayos asociados a stress emocional, quedando de manifiesto la inexistencia de antecedentes previos al respecto, y que a su ingreso, y conforme protocolo de caídas, negó haber experimentado caídas en últimos seis meses.

Asimismo, relatan que el Neurocirujano Dr. Sergio Valenzuela lo examinó a la 01:46 hrs. y considerando que se encontraba en Glasgow 15 e ingirió alimentos y alcohol recientemente, indicó hospitalización en UCI y drenaje quirúrgico del hematoma a las 06:00 Hrs. La evaluación por el Cirujano Máxilo-Facial descartó la necesidad de tratamiento quirúrgico de las fracturas del macizo máxilo-facial y la otorrinolaringóloga Dra. Francisca Fernández descartó fractura nasal.



Posteriormente y de acuerdo a lo programado, relatan que el paciente fue operado a las 6 A.M., encontrándose un hematoma extradural temporal derecho, secundario a rotura de la arteria meníngea media, fractura de la base del cráneo, por lo cual, se realizó evacuación del hematoma y hemostasia sin incidentes intraoperatorios. El paciente salió de pabellón extubado, ingresando a la UCI hemodinámicamente estable, lúcido, consciente y orientado en tiempo y espacio. Finalizan indicando que la evolución post-operatoria fue excelente, sin ningún contratiempo o complicación, y que fue dado de alta desde la Unidad de Intermedio el 11 de julio de 2017.

Respecto de la demanda subsidiaria de responsabilidad extracontractual por el hecho propio, señalan que no concurre la pretendida responsabilidad invocada de contrario, ni ninguno de los requisitos en que pretende fundarla. De partida, su parte cumplió la *Lex Artis* y no ha causado daño alguno, puesto que se trató de una caída fortuita. En cuanto a la pretendida falta de organización, resulta ser una imputación absolutamente inmerecida, y desprovista de toda sustentación, toda vez que su representada ha cumplido a cabalidad con las obligaciones legales y reglamentarias que le corresponden, sin que su conducta y organización merezcan reproche alguno.

En cuanto a la demanda de responsabilidad extracontractual por del dependiente, igualmente reprochan que se cimente en los argumentos expuestos en la demanda anterior por hecho propio, que a su vez se funda en la de lo principal por responsabilidad contractual. Siendo así, resulta improcedente que demandas por responsabilidad extracontractual se funden en antecedentes de demanda por responsabilidad contractual, que son de naturaleza absolutamente diversa y por ende incompatibles entre sí en cuanto sus fundamentos.

En definitiva, reiteran que el personal de su defendida adoptó todas y cada una de las medidas de seguridad que correspondían conforme las condiciones del paciente sometido a atención, sobreviniendo un hecho absolutamente imprevisible, hecho reconocido y pacífico en esta discusión –al ser confesado por la actora y consentido por su parte- en cuanto la caída fue consecuencia de síncope vaso vagal que afectó al Sr. Contreras, hecho imposible de prever por no existir antecedente alguno en su historial médico que lo hiciera sospechar y por no haber comunicado el actor dicho antecedente, no obstante haber sido encuestado expresamente respecto de eventual tendencia a caídas, lo que negó. En este escenario, indican que resulta incomprensible que se pretenda atribuir responsabilidad a su representada por “haber posibilitado que su dependiente cause daño”, siendo que por una parte, ni el personal a cargo, ni su mandante han



causado daño alguno, y por otra parte, su defendida ha impartido las instrucciones y protocolos correspondientes, todo ello conforme a *Lex Artis* médica.

Prosiguen con su exposición, presentando excepciones y defensas comunes a las tres demandas incoadas en contra de su defendida.

En primer lugar, sostienen que de acuerdo a los antecedentes expuestos en su presentación, es posible concluir que se ha cumplido con la *Lex Artis* para la toma del examen referido en este juicio. Señalan que para la toma de exámenes de radiografías de tobillo se debe usar una mesa de rayos basculante, que desplace desde una posición horizontal pudiendo llegar hasta una vertical. Este tipo de máquinas están especialmente diseñadas para la toma de exámenes de imágenes como el de tobillo que requiere cargar el peso del paciente en la extremidad. Estas máquinas no tienen barandas en los costados y tienen un piso o base donde el paciente queda de pie. El procedimiento se realiza acostando al paciente en la mesa basculante, para luego ser inclinada progresivamente para someter al paciente a carga, esto es, a soportar el peso de su cuerpo en el tobillo, hasta que el paciente lo aguante y le avise al tecnólogo médico, con el objeto de determinar en las imágenes si existe fractura ósea o desplazamiento, a fin de definir si el paciente requiere o no de cirugía. En este caso, la mesa de rayos se manipuló desde la misma mesa, estando el tecnólogo médico al lado del paciente, deteniendo la inclinación progresiva hasta donde el paciente soporte el su propio peso. Luego, el tecnólogo médico se dirigió a la sala de comandos con el propósito de proceder a la toma de las imágenes. En la especie, la inclinación llegó hasta 60 grados y el paciente permaneció parado sobre el piso o base de la mesa. Fue en el momento en que el profesional se dirigió a la sala de comandos distante entre tres a cinco metros aproximadamente, cuando a los pocos segundos, mientras el tecnólogo médico iniciaba la manipulación de la consola de comando, el Sr. Contreras Pavez sufrió una lipotimia o síncope con caída de costado al suelo, no de frente, impactando la región fronto-parietal derecha. Indican que el tecnólogo médico cumplió con la *lex artis* para la toma del examen y con los estándares de seguridad requeridos, tratándose de un paciente lúcido, joven, sin enfermedades declaradas, y sin haber informado de cuadros de desmayos reiterados o previos, es decir, sin antecedentes que lo hicieren un paciente vulnerable.

En segundo término, oponen excepción de caso fortuito, puesto que la caída del paciente es atribuible a un síncope vasovagal, cuadro también denominado lipotimia. Este síncope no era previsible considerando los antecedentes del paciente y no se debe a algún defecto en la mesa de rayos basculante ni tampoco al procedimiento mismo. El paciente se encontraba a una



inclinación de 60 grados, y no en posición vertical, mantuvo diálogo con el tecnólogo médico, y sólo repentinamente sufrió un síncope.

En tercer lugar, oponen excepción de inexistencia de relación causal que funde pretendidos daños y perjuicios, pues, los inexistentes perjuicios invocados no tienen relación alguna con la actuación de Clínica Alemana de Santiago S.A., cuyos profesionales han desarrollado sus conductas ajustándose absolutamente a *lex artis* médica, conforme protocolos y procedimientos reconocidos por *lex artis* médica.

En cuarto lugar, oponen excepción de inexistencia de daños y perjuicios, pues no existe el daño emergente, ni tampoco el daño moral, alegados, dejando de manifiesto que cualquier afectación resulta absolutamente ajena a la responsabilidad de Clínica Alemana de Santiago S.A.

Acto seguido, presentan sus excepciones y defensas en particular a la demanda por responsabilidad contractual.

En particular, oponen a la demanda la excepción de no concurrir en la especie incumplimiento ni negligencia alguna durante la atención de urgencia reprochada, efectuada en dependencias del servicio de urgencia de su representada a don Juan David Contreras Pavez. Señalan que el personal a cargo de efectuar el examen radiográfico de tobillo, con carga, ubicó al paciente y ejecutó las acciones correspondientes tendientes a obtener la imagen, siendo dispuesto en la mesa de rayos, estando presente el tecnólogo médico al lado del paciente. El tecnólogo médico mantuvo el diálogo con el paciente para saber hasta cuando podía inclinar la mesa de rayos, según el dolor que soportara el paciente, y manipulaba los controles que están al costado de la mesa, llegando a 60 grados y no a una posición vertical como pretende el demandante. En estas condiciones se produjo el hecho casual de desvanecimiento inadvertido e inesperado, considerando las condiciones del paciente, no obstante el cumplimiento exacto, íntegro y oportuno a las obligaciones por parte del personal de Clínica Alemana de Santiago S.A.

En segundo término, excepción de incumplimiento del deber legal de informar por parte del paciente, pues la falta de entrega de información por parte del paciente constituye un incumplimiento al deber de informar y colaborar con el equipo de salud, que le impone el artículo 36 de la Ley N° 20.584, que regula los derechos y deberes que tienen las personas en relación con acciones vinculadas a su atención en salud. Esa norma establece que *“Tanto la persona que solicita la atención de salud, como sus familiares o representantes legales, deberán colaborar con los miembros del equipo de salud que la atiende, informando de manera veraz acerca de sus necesidades y problemas de salud y de todos los*



antecedentes que conozcan o les sean solicitados para su adecuado diagnóstico y tratamiento". Imputan que resulta manifiesto que el paciente incumplió su obligación de informar su estado de salud y en especial que frente a situaciones de estrés podría sufrir desmayos.

Finalmente, oponen excepción de negligencia cooperante del paciente, pues don Juan Contreras Pavez abandono el tratamiento, toda vez que no obstante que fue interrogado por la enfermera de turno sobre la existencia de riesgo de caída en últimos seis meses, manifestó expresamente que no, luego, al ser entrevistado por la neuróloga afirmó tener historial de síncope emocionales por estrés. La información proporcionada se relacionaba con paciente, joven, deportista, que llegó a la urgencia por sus propios medios sin antecedente alguno que permitiera deducir alguna debilidad o riesgo de caída, sobre todo si la radiografía debía realizarse sometiendo a carga la extremidad. En este escenario, entienden que se configura la excepción de negligencia cooperante, que es la expresión médica de la excepción contenida en el artículo 1552 del Código Civil, que se traduce en el aforismo "la mora purga la mora".

Acto seguido, presenta las excepciones y defensas en particular a las dos demandas subsidiarias por responsabilidad extracontractual.

En primer término, la excepción de improcedencia de demanda por responsabilidad extracontractual por existencia de vínculo contractual, puesto que existiendo contrato, al haber ingresado al actor al Servicio de Urgencia de la Clínica, asumiendo la calidad de paciente institucional, obligándose en dicho contrato al cumplimiento de obligaciones recíprocas, conforme lo ha reconocido el actor en su libelo, no puede la ahora desconocer o prescindir de él, por lo que la demanda es improcedente en el ámbito de la responsabilidad extracontractual.

En segundo término, excepción de improcedencia de las demandas subsidiarias, pues alegan que no proceden los requisitos de la responsabilidad extracontractual, por estar fundado en irreconciliables antecedentes de la responsabilidad contractual, y por no concurrir los requisitos que las hagan procedentes.

Finalmente, y solo en particular a la demanda por responsabilidad extracontractual por el hecho del dependiente, oponen la excepción de imposibilidad de evitar resultado, sobre la base de lo dispuesto en el artículo 2320 inciso final del Código Civil, pues manifiestan que si hubiere habido alguna responsabilidad del personal de su representada, esta ha adoptado todas las acciones, medidas, conductas e instrucciones adecuadas para el cumplimiento lex artis de los protocolos correspondientes, con la autoridad y el cuidado que su calidad le confiere y prescribe, no obstante lo cual no se pudo impedir el hecho.



En razón de todo lo expuesto, solicitan tener por contestadas las demandas y, en definitiva, rechazarlas, con costas.

Con fecha 15 de junio de 2018 el demandante evacuó el trámite de la réplica.

En dicho efecto, y con el objeto de aclarar su libelo, señala que en lo que concierne al caso de marras, sea que la mesa de rayos X que se utilizó en el examen del Sr. Contreras cuente o no con una manilla plegable, lo único relevante para estos efectos, es que el Sr. Contreras no fue sujetado por ningún dependiente de la Clínica, fue dejado solo apoyado en un solo pie y que la mesa de examen se posicionó verticalmente, sin que existiese forma alguna de que su representado pudiese sostenerse y, de esa forma, aunque sea por su propia cuenta, evitar su caída, por lo cual, más allá del modelo específico de mesa que se haya utilizado para la toma de radiografías, los hechos expuestos dan cuenta de la falta de medidas de seguridad –sean mecánicas o eléctricas o de recursos humanos-, y que la Clínica debió buscar otros medios para resguardar la integridad del paciente, teniendo en especial consideración los riesgos inherentes a su lesión.

En cuanto a la obligación de garantía que asume la clínica, refiere que dicha calificación no es inventada ni menos un artificio de su parte para construir la argumentación, sino que es simplemente la nomenclatura técnico-jurídica utilizada para obligaciones como las que se tratan en el caso sublite.

Luego, respecto de sus demandas subsidiarias, señala que la existencia de un contrato es un hecho pacífico para las partes, pero que igualmente podría haber sido rechazada por la Clínica, por lo cual, para la seguridad de la pretensión indemnizatoria del Sr. Contreras, se demandó en ambas sedes, pero de forma subsidiaria, tal como de ordinario ocurre en la práctica forense.

En cuanto al fondo de las excepciones opuestas en su contra, indica que respecto de la excepción de ejecución de conducta adecuada, esta se fundamenta en argumentos vagos y simples, imputando que su contraria pretende eludir la construcción del estándar debido en su actuar.

En dicho sentido, señala que la doctrina reconoce como criterios de determinación prudencial del deber de cuidado (i) la intensidad del daño; (ii) la probabilidad del daño; (iii) el costo de evitar un accidente; (iv) el tipo de relación entre el autor del daño y la víctima; (v) las actividades de expertos; entre otros. En el caso de autos, señala frente una actividad que trata precisamente acerca del manejo del propio cuerpo humano y su integridad, recibiendo pacientes que no se encuentran en un estado de salud óptimo, razón por la cual cualquier acción ejecutada de mala manera supone un alto riesgo de daños, que podrían incluso



ser fatales. Luego, en cuanto a la probabilidad del daño, las posibilidades de ocurrencia del mismo imponen al agente mayores resguardos en su actuar. En la especie, la concurrencia de un desmayo es una contingencia cierta, que puede producirse incluso por razones que no se relacionan con una enfermedad preexistente o un síndrome que afecte al paciente. Sumado a lo anterior, es necesario, para determinar el patrón de conducta esperable, el determinar el costo de evitar el daño y sus resultados, advirtiendo que el riesgo que supone una caída para un paciente, es un factor que la demandada debió tener en consideración por cuanto su probabilidad de acaecimiento.

Respecto de la excepción de caso fortuito, indica que esta hipótesis no se configura, puesto que los hechos de autos no se tratan de aquellos calificados de imprevistos, y por el contrario, señala que era previsible que una persona sometida a un examen en una mesa de radiografía pueda caer, y en especial, si el paciente estaba apoyado en “un pie”, ya que, tal como reconoce la contraria, había sufrido una fractura en el tobillo izquierdo. Luego, el solo hecho de que exista un protocolo de caídas para pacientes y sillas de ruedas para movilizar a estos mismos durante su estadía (aun a pacientes no hospitalizados), da cuenta de que dicho resultado está dentro de la esfera de posibilidades que los centros hospitalarios -con mayor o menor éxito y con mayor o menor pericia- pretenden o deberían pretender evitar.

También refuta que no se trata de un evento irresistible, puesto que la demandada expuso su protocolo de toma de radiografías, reconociendo expresamente que el paciente es movilizado a la mesa de rayos, que se encuentra sin soporte para afirmarse, y sin apoyo del funcionario que toma la muestra, al menos por un intervalo de tiempo, por lo cual, dejar a un paciente apoyado en un pie y que luego, este caiga, es un resultado que con mediana diligencia podría haberse evitado.

Respecto de la excepción de inexistencia de relación causal e inexistencia de daños y perjuicios, entiende que su contraria pretende negar todos los requisitos fundantes de la responsabilidad civil, por lo cual ratifica lo dicho en la demanda.

En cuanto a las excepciones particulares, sobre las opuestas a la demanda contractual, afirma que la Clínica opone tres defensas conjuntas: 1) la inexistencia de incumplimiento de sus obligaciones, 2) el incumplimiento del deber de informar por parte del paciente y, 3) la negligencia cooperante del paciente, las cuales considera contradictorias entre si y que estas no han sido opuestas en subsidio una de otras, cuestión que por sí sola constituye una contradicción argumentativa.



Manifiesta que existe una contradicción entre la primera excepción, relativa a que no existe incumplimiento alguno de sus obligaciones (y por ello no hay culpa) y la tercera excepción, que defiende con una supuesta negligencia cooperante, (la que supone un incumplimiento de la Clínica que no le es imputable por otro incumplimiento de la demandante), por lo cual, en una defensa niega su culpa y en la otra la acepta, aunque compartida con el paciente.

Respecto a sus otras dos defensas, expresa que ellas se fundan en una supuesta negligencia en la entrega de información de su representado, puesto que alegan que sobre su representado pesaría un deber legal de informar a la Clínica, citando al efecto el artículo 36 de la Ley N° 20.584, que regula los derechos y deberes que tienen las personas en relación con acciones vinculadas a su atención en salud, advirtiendo que lo anterior es improcedente por cuanto no es posible afirmar que su representado escondiera información relativa a su estado de salud, ni que esto fuera causa de negligencia que colaboró en la ocurrencia de su caída, ya que los desmayos a los que hizo alusión su representado luego de producida la caída, dicen relación con episodios particulares y aislados que alguna vez en su vida se han presentado, y los cuales el asocia a determinados episodios de su vida a los cuales se vio sometido a un fuerte nivel de estrés.

Con fecha 26 de junio el demandado evacuó su trámite de la dúplica.

Indica que la demandante reconoció en la especie la primacía del contrato entre las partes, por lo cual, corresponde dilucidar si en este caso concurren los cinco requisitos que hacen procedente la responsabilidad contractual. Dejando de manifiesto que reconoce la existencia de contrato, sino que además reconoce la causa de la caída, es decir, hay consenso en que la causa de la caída fue mareo o síncope.

Manifiesta que en la réplica la demandante planteó supuestas contradicciones en las alegaciones o defensas de su parte, negando tal contradicción, pues sostiene que la clínica cumplió sus obligaciones y que el paciente no informó su estado de salud, como lo reconoció en demanda y réplica, incumpliendo el deber contemplado en la Ley N° 20.584. Pero también, indica que ese incumplimiento de su deber de informar constituye una negligencia.

Agrega, en cuanto a la procedencia de la excepción denominada negligencia cooperante, fundada en el artículo 1552 del Código Civil, que según dicha norma, si el demandante incumplió su deber de informar estado de salud, no puede alegar el incumplimiento de su parte, pues él está en mora, él es el incumplidor. Este planteamiento no significa que su parte reconozca algún incumplimiento (en subsidio de alegaciones anteriores), alegando que la mora purga la mora, sino que el demandante no puede reprochar supuesto



incumplimiento a la clínica, precisamente por no haber cumplido su obligación de informar. En este sentido, su parte no ha reconocido incumplimiento de sus obligaciones y, por ende, no existe contradicción alguna entre sus alegaciones.

Luego, imputa que el demandante omitió referir a los siguientes aspectos abordados en su contestación de la demanda: que era un paciente sano; que paciente no declaró historial de desmayos; que hubo conducta ajustada del personal; que se dispuso radiografía con carga; que el mareo o síncope, fue causa única y excluyente de la caída.

Con fecha 20 de julio consta que se llevó a cabo la audiencia de conciliación decretada en autos, con la asistencia de los apoderados de ambas partes, sin que esta produjera algún acuerdo.

Con fecha 14 de agosto de 2018 se recibió la causa a prueba, rindiéndose la que consta en autos.

Y, finalmente, estando la causa en el debido estado procesal, con fecha 13 de marzo de 2019, se citó para oír sentencia.

CONSIDERANDO:

I.- En cuanto a la tacha formulada en contra de los testigos Pablo Enrique Mococain, María Elena Trejo Cordero, José Miguel Urbina Toro, Pablo Ricardo Soffia Sánchez y Leopoldo Rodolfo Suárez Pulido.

PRIMERO: Que, en audiencias de 16, 17 y 26 de octubre de 2018, el apoderado de la demandante dedujo las tachas N° 4 y N° 5 del artículo 358 del Código de Procedimiento Civil en contra de los testigos Pablo Enrique Mococain, María Elena Trejo Cordero, José Miguel Urbina Toro, Pablo Ricardo Soffia Sánchez y Leopoldo Rodolfo Suárez Pulido.

Indico respecto de los testigos individualizados, que estos se encuentran inhabilitados para deponer, debido que prestan servicios de forma habitual en la Clínica demandada, cumpliendo un horario y que responden ante un superior jerárquico, cumpliéndose en dicho sentido las hipótesis contempladas por los numerales invocados del citado artículo 358.

SEGUNDO: Que, la demandada evacuando los respectivos traslados conferidos, señalo en primer lugar que la tacha del N° 4, del citado artículo, se refiere a criados domésticos o dependientes que prestan servicios para la parte que los presenta como testigos “aunque no vivan en su casa”, por lo cual refiere que se trata de personal que prestan servicios domiciliarios, por lo cual, y en dicho sentido, los testigos tachados no cumplen con aquellas características.

Luego, en lo referente a lo dispuesto en el N° 5 del artículo en comento, indica en lo medular que la jurisprudencia ya ha resuelto que la legislación laboral ha procurado tutelar los derechos de los trabajadores mediante los procedimientos



establecidos en el Código del Trabajo, por lo cual se ha derogado orgánicamente la causal señalada.

TERCERO: Que, ha de señalarse respecto del N° 4 y 5 del artículo 358 del Código de Procedimiento Civil, que lo que el legislador pretende es evitar una declaración de un testigo que eventualmente pueda ser objeto de presión, presión que se daría sobre el trabajador dada las características propias de la relación laboral (subordinación, dependencia y retribución económica).

Sin embargo, el actual desarrollo del derecho laboral contempla una serie de restricciones y sanciones para el caso en que se produzca una presión indebida o una amenaza de despido basado en la declaración de una persona, y son estas situaciones de protección (calificación de despido injustificado y el reconocimiento expreso que se hace de los derechos constitucionales al interior de la empresa en el proceso de tutela), las que conducen al rechazo de la inhabilidad solicitada, pues ponen al testigo en una situación de poder declarar libremente.

En razón de lo anterior, se rechazarán las tachas deducidas.

II.- En cuanto a la tacha formulada en contra de doña María Estela Graciela Cabeza Leiton.

CUARTO: Que, en audiencia de 17 de octubre de 2018 el apoderado de la parte demandante dedujo la tacha del N° 1 del artículo 358 del Código de Procedimiento Civil en contra de la testigo doña María Estela Graciela Cabeza Leiton.

Fundó su tacha indicando que la testigo es pariente por afinidad del demandante en primer grado, por lo cual se encuentra inhabilitada para declarar en el presente juicio, puesto que el N° 1 del artículo en comento indica que son inhábiles para declarar los parientes por afinidad hasta el segundo grado de la parte que lo presenta.

QUINTO: Que, el apoderado de la demandante, evacuando el traslado conferido, solicitó su rechazo.

En primer término indico que la testigo es presencial y directa de los hechos que motivan el juicio, por lo cual, su declaración se hace imprescindible para aclarar los puntos controvertidos fijados por el tribunal.

Luego, señala que al momento de los referidos hechos no existía vínculo de afinidad alguno entre la testigo y el demandante.

Y finalmente, señala que la regla general es la habilidad para testificar en juicio, y por lo cual, cualquier excepción debe ser ponderada de acuerdo al mérito de la aclaración y otros antecedentes del juicio.



SEXTO: Que, el artículo 358 N° 1 indica que “*son también inhábiles para declarar: 1°. El cónyuge y los parientes legítimos hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad de la parte que los presenta como testigos*”.

Luego, de acuerdo a las propias declaraciones de la testigo, quien reconoce que es madre de la cónyuge del demandante, y por lo cual, se encuentra en parentesco con él en primer grado por afinidad, ha de señalarse que la hipótesis del numeral invocado si se cumple, por lo cual la imparcialidad necesaria de la deponente se encuentra afectada por la inhabilidad anotada.

Atendido lo anterior, se acogerá la tacha deducida.

III.- En cuanto al fondo:

SÉPTIMO: Que, a folio 1, comparece don Juan David Contreras Pavés, quien debidamente representada interpuso en primer término demanda de indemnización de perjuicios por responsabilidad contractual en contra de Clínica Alemana S.A., todos ya suficientemente individualizados, por los fundamentos de hecho y de derecho reseñados en la parte expositiva de la presente sentencia.

OCTAVO: Que, en la oportunidad procesal destinada al efecto, el demandado contestó la demanda, conforme a los argumentos ya expuestos.

NOVENO: Que, el demandante como fundamento de su acción ha esgrimido que la demandada no prestó el servicio contratado bajo los estándares de diligencia que le exige la *lex artis*. En particular, imputa que el personal de la demandada, en el cumplimiento de sus obligaciones, no tuvo el cuidado básico de procurar seguridades para el paciente –demandante-, lo que derivó en que este sufriera graves lesiones en la cabeza después de caer de una camilla que estaba en posición vertical, sin que lo hubiesen asegurado a la misma.

Tal acción, por el contenido de la prestación de la obligación que se alega incumplida, emana de los artículos 1553 N° 3 con relación al 1489 y 1545 del Código Civil.

DÉCIMO: Que, la demandada no ha desconocido la existencia de un vínculo contractual con el actor, sino por el contrario ha reconocido que al momento que el demandante ingresó al servicio de urgencias se originó un contrato consensual de prestaciones médicas entre el actor y la clínica demandada. Relación que en todo caso se encuentra acreditada con la documental acompañada, en particular la ficha médica acompañada que dan cuenta de las atenciones que recibió el demandante en las dependencias de la clínica.

Así entonces, la controversia se enmarca dentro del ámbito de la responsabilidad contractual cuyos elementos de procedencia son la capacidad contractual –que se tiene por acreditada atendida las propias actuaciones



efectuadas en juicio por la demandada-, el incumplimiento del deudor -derivada de una obligación contractual previa-, el perjuicio del acreedor, la relación de causalidad entre el incumplimiento y los perjuicios, la imputabilidad del deudor – dolo o culpa-, la inexistencia de una causal de exención de responsabilidad y la mora del deudor.

Es pertinente señalar aquí en relación a estos presupuestos que términos generales el elemento generador de la responsabilidad de una clínica es la falta o culpa en la organización, esto es, en aquellas directrices del establecimiento que pueden incidir en el personal médico u otros funcionarios o en la ausencia o defectos en la infraestructura necesaria. Asimismo un establecimiento hospitalario responderá no solo de sus propios actos sino que también de aquellas acciones y omisiones de todos aquellos que introduzca en la ejecución de los servicios médicos a los que se obligó.

UNDÉCIMO: Que, son hechos pacíficos que el día 5 de julio de 2017 a las 22:18 hrs. el demandante ingresó al Servicio de Urgencias de la Clínica Alemana a raíz de un accidente sufrido mientras jugaba fútbol que le ocasionó una lesión en su tobillo, y que para determinar la magnitud de la lesión se ordenó tomar una radiografía al tobillo izquierdo del actor.

Tampoco ha sido discutido que en la sala de sala de rayos X, momentos antes que se tomara la radiografía, el actor sufrió un desmayo golpeándose en la cabeza lo que derivó en un traumatismo cráneo encefálico, amnesia momentánea, fractura en órbita ocular derecha, fracturas faciales múltiples, traumatismo intracraneal, hematoma extradural, fractura lineal del cóndilo occipital izquierdo, sangrado de arteria meníngea además de sangrado de nariz y vómito de sangre. Tales lesiones requirieron que el día 6 de julio a las 6:00 horas el actor fuera sometido a una cirugía de drenaje y detención de sangrado cerebral.

DUODÉCIMO: Que, la controversia versa entonces sobre las medidas de seguridad adoptadas por la clínica demandada para la realización de radiografías, si el síncope que sufrió el actor constituye un caso fortuito y si este incumplió su deber de informar antecedentes médicos. Asimismo es un punto a dilucidar la existencia de los perjuicios que según el actor le ocasionó el actuar negligente de la contraria.

DÉCIMO TERCERO: Que, en orden a acreditar sus pretensiones, el actor rindió la siguiente prueba documental:

1. Acta de mediación frustrada de fecha 2 de noviembre de 2017, certificado por Patricia Echeverría Jara, del Sub departamento de derecho de las personas de la Superintendencia de Salud;



2. Respuesta de Clínica Alemana de fecha 26 de octubre de 2017 dirigida a la Superintendencia de Salud con referencia “Rechaza mediación N° 14.204”;
3. Protocolo de prevención de caídas elaborado por Clínica Alemana;
4. Resolución exenta N° 1031 del año 2013, del Ministerio de Salud, que aprueba “protocolos y normas de seguridad del paciente y calidad de la atención de salud”;
5. Protocolo N° 7, aprobado por resolución exenta singularizada en el número anterior, que contiene “normas sobre seguridad de la atención del paciente y calidad de atención respecto de: reporte de caídas de pacientes hospitalizados”;
6. Resolución exenta N° 1363 del año 2011, del director del Hospital Luis Tisné, que aprueba las normas y procedimientos generales de traslado de pacientes;
7. Doce fotografías del demandado antes y después del accidente.
8. Anamnesis del paciente, emitido con fecha 6 de julio de 2017 por la Clínica Alemana;
9. Indicaciones Médicas de fecha 11 de julio de 2017 por la Clínica Alemana;
10. Informe de evaluación psicológica realizado por doña Carolina Sepúlveda Rojas con fecha 20 de diciembre de 2017;
11. Fotografía tomada en pasillo de Clínica Alemana en el mes de septiembre de 2018;
12. Declaración de opción de Hospitalización, de fecha 6 de julio de 2018, emitido por Clínica Alemana y firmado por don Juan David Contreras;
13. Autorización de Salida del paciente Juan David Contreras con ingreso 6 de julio de 2017 y salida el 11 de julio de 2017, emitido por la Clínica Alemana;
14. Historia Clínica del paciente Juan David Contreras emitido por la Clínica Alemana;
15. “Protocolo Operatorio”, del paciente Juan David Contreras emitido con fecha 6 de julio de 2017 por la Clínica Alemana;
16. Nota de prensa de la radio Cooperativa de fecha 4 de junio del año 2014;
17. Declaración jurada de Juan David Contreras ante el notario público don Eduardo Avello Concha, de fecha 17 de octubre de 2018;
18. Artículo “Dificultades en el Diagnóstico y tratamiento de la disautonomía” del Dr. Jaime Bravo del Hospital San Juan de Dios, publicado el año 2008 en la Revista Chilena de Reumatología;
19. sentencia de la Ittma. Corte de Apelaciones de Santiago, N° de ingreso 4281-2018, de fecha 6 de noviembre de 2017;



20. Tres Recetas médica del Dr. Sergio Valenzuela Abasolo, de fecha 26 de julio de 2017, respecto de don Juan David Contreras;
21. Boleta de farmacia Meulin Ltda, del 28 de julio de 2018, por el monto de \$12.712 (descuento incluido) por la compra del fármaco Levevitae;
22. Boleta de farmacia Cruz Verde de fecha 11 de julio de 2017, por el monto de \$14.576 por la compra del fármaco Supracalm y Lyrica;
23. Boleta de farmacia Cruz Verde de fecha 11 de julio de 2017, por el monto de \$12.712 por la compra del fármaco Levevitae;
24. Cartola N°8 del Banco BCI, que corresponde al estado de cuenta de Juan David Contreras entre el 3 de julio de 2017 y el 3 de agosto de 2017;
25. Cotización de Seguro de vida en Ohio National Seguros de Vida S.A. de fecha 30 de noviembre de 2017;
26. Artículo "Revisión y crítica de la valoración del daño estético. Propuesta de un nuevo baremo", de los autores españoles don Antonio Rodríguez Valiente y doña Aranzazu Vásquez Sasot, publicado en cuadernos de medicina forense el año 2014;
27. Comprobante de licencia médica electrónica, emitido el día 6 de julio de 2017, por la Dra. Rossana Telleri, por un total de 15 días con la indicación de reposo total;
28. Comprobante de licencia médica electrónica, emitido el día 19 de julio de 2017, por el Dr. Sergio Reinaldo Valenzuela Abasolo, por un total de 22 días con la indicación de reposo total;
29. Cartola N°2 del Banco BCI, que corresponde al estado de cuenta de Juan David Contreras, entre de entre 3 de enero de 2018 y el 3 de febrero de 2018;
30. Cartola N°3 del Banco BCI, que corresponde al estado de cuenta de Juan David Contreras entre el 3 de febrero de 2017 y el 3 de marzo de 2017;
31. Cartola N°7 del Banco BCI, que corresponde al estado de cuenta de Juan David Contreras entre el 2 de junio de 2017 y el 3 de julio de 2017;
32. Artículo científico elaborado por doña María Casullo y don Marcelo Pérez, ambos de la Universidad de Buenos Aires, Argentina;
33. Artículo científico de César Carvajal titulado "Trastorno por estrés post traumático: Aspectos Clínicos"², publicado en la revista Scielo el año 2002;

DÉCIMO CUARTO: Que, asimismo, a instancias del demandante, se exhibieron los siguientes documentos: a) detalle de Informe de Cuentas del Paciente respecto de Juan David Contreras, de la cuenta 986323-1; b) detalle de Informe de Cuentas del Paciente respecto de Juan David Contreras, de la cuenta 986323-2; c) Resumen de deuda de copagos del paciente Juan David Contreras



de la cuenta 986323-2; d) Orden de pago N° 1707002462 del paciente Juan David Contreras de fecha 24 de julio de 2017; Orden de pago N° 1708001667 del paciente Juan David Contreras de fecha 16 de agosto de 2017; e) Orden de pago N° 1801002437 del paciente Juan David Contreras de fecha 9 de enero de 2018; f) Orden de pago N° 1801001049 del paciente Juan David Contreras de fecha 11 de enero de 2018; g) Detalles del Servicio de Imágenes del paciente Juan David Contreras asociados a las órdenes de pago N° 1801001049, N° 1708001667, N° 1801002437 y N° 1707002462; h) Informe elaborado por Amanda Leiva V, de fecha 29 de octubre de 2018; y i) Ficha de capacitación en manejo de emergencias, simulación y líderes de emergencia N° de Registro 366 de don Patricio López Contreras con fecha 7 de abril de 2018.

DÉCIMO QUINTO: Que, además el actor provocó la declaración de los testigos doña Francisca Javiera Gorrini Cifuentes, don Víctor Eduardo Rios Plaza, don Mario Fabian Pavez Ulloa, doña María Estela Graciela Cabezas Leiton, doña Carolina Sepúlveda Rojas y doña Javiera Carolina Margarita Hernández Pino, quienes libres de tachas –o resueltas en su defecto-, legalmente examinados y debidamente juramentados, declararon al tenor de los puntos de prueba fijados mediante resolución de 14 de agosto de 2018.

DÉCIMO SEXTO: Que, además, la parte demandante, produjo con fecha 14 de diciembre de 2018 la absolucón de posiciones, o confesión provocada, de doña Marie Paule Ithurbisquy Laporte, en representación de Clínica Alemana de Santiago S.A., declarando al tenor del pliego agregado a la carpeta electrónica en el folio 136.

DÉCIMO SÉPTIMO: Que, por su parte, la demandada acompañó la siguiente documental:

1. Informe médico emitido con fecha 10 de septiembre de 2018, por el médico Traumatólogo Dr. Sergio Fernández Comber;
2. Certificado emitido por Empresa Siemens, fabricante del equipo de rayos equis en el que se pretendió realizar el examen de radiografía de tobillo en carga del actor, en que consta que su representante es don Guillermo Van Der Meer Fazzi;
3. Tres fotografías del equipo de rayos equis basculante en que se pretendió realizar radiografía y se produjo desmayo del Sr. Contreras Pavez;
4. Fotografía del perfil de Red Social - Facebook, subido por doña Bárbara Aguiló Cabezas, cónyuge del demandante, con fecha 8 de noviembre de 2017, en que aparece junto a don Juan David Contreras Pávez;
5. Fotografía del matrimonio religioso contraído en julio de 2018, entre doña Bárbara Aguiló Cabezas y el actor don Juan David Contreras Pavez;



6. Fotografías en las que no se aprecia lesión ni secuela alguna del actor;
7. Certificado de Matrimonio celebrado con fecha 22 de Mayo de 2018 entre el demandante don Juan David Contreras Pávez y doña Bárbara Aguiló Cabezas;
8. Listado de más de 15.000. exámenes realizados en los últimos doce meses (octubre 2017 a septiembre 2018), en el mismo equipo de rayos utilizado en el Sr. Contreras Pavez, sin producirse incidencia alguna. No hay antecedente de caídas durante procedimientos en servicio de imágenes. Se ha borrado el nombre de los pacientes, para mantener la confidencialidad de la información;
9. Extracto de Pagina Web de la Empresa Siemens, proveedora del equipo de rayos equis en que se produjeron los hechos de autos, en el que constan imágenes referenciales de forma de uso del equipo e igualmente manual para su utilización;
10. Manual de posicionamiento de extremidad inferior confeccionado por el tecnólogo médico don Raul Torres C., en el que se grafican las proyecciones de rutina y complementarias respecto de extremidad inferior en ejecución de exámenes de rayos equis;
11. Contrato De Trabajo de don Patricio López Contreras.
12. Comprobante de Cotizaciones Previsionales Pagadas A Don Patricio López Contreras Por Clínica Alemana De Santiago S.A.
13. No hay constancia De Título Técnico O Profesional Del Sr. López Contreras.
14. Contrato de Trabajo De Don José Miguel Urbina Toro. (Adjunta Título Profesional, Pedido En Próximo N° 6).
15. Historial Cotizaciones Previsionales Pagadas Por Clínica Alemana De Santiago S.A. Al Sr. Urbina Toro.
16. Copia de Título Profesional De Tecnólogo Medico Del Sr. Urbina Toro, De La U. De Chile, de Fecha 23 de Mayo de 1975. (Adjunto A Documento 4).
17. Protocolo de Prevención de caídas De Clínica Alemana De Santiago S.A.
18. Resumen de currículum del Dr. Sergio Fernández Comber.
19. Certificado de especialización de la U. Chile, Fac. de Medicina, Escuela de Posgrado, que acredita especialidad de traumatología y ortopedia del Dr. Sergio Fernández Comber.
20. Protocolo General de Prevención de Caídas, en cuyas Pags. 13 y 14 se aborda específicamente “Aplicación Protocolo de Prevención de Caídas en Pacientes Ambulatorios”, calidad que investía el actor al producirse su accidente por desvanecimiento.



21.- Comprobante extraído del sistema computacional de Protocolo de Prevención de Caídas realizado por la enfermera doña Pamela Pérez Venegas a don Juan Contreras Pavez, a su ingreso al Servicio de urgencia de Clínica Alemana, el 5 de julio de 2017, las 22:29 Hrs; consta que el paciente no tuvo caídas en los últimos seis meses, dejando constancia la profesional que no exhibió ni manifestó otras condiciones de riesgo de caídas.

DÉCIMO OCTAVO: Que, finalmente, la demandada provocó la declaración de los testigos Pablo Enrique Mococain, María Elena Trejo Cordero, José Miguel Urbina Toro, Pablo Ricardo Soffia Sánchez, Leopoldo Rodolfo Suárez Pulido Guillermo Sergio Van Der Meer y Sergio Andrés Fernández Comber, quienes libres de tachas –o resueltas en su defecto-, legalmente examinados y debidamente juramentados, declararon al tenor de los puntos de prueba fijados mediante resolución de 14 de agosto de 2018.

DÉCIMO NOVENO: Que para iniciar el análisis de la prueba cabe recordar que el contrato de prestación de servicios médicos no sólo se integra por lo pactado entre las partes sino también por aquellos derechos y deberes impuestos por el legislador o la autoridad administrativa en este ámbito. A partir del derecho que establece el artículo 4 de la Ley N° 20.584 –aplicable tanto a prestadores institucionales como privados- se ha introducido un deber legal de seguridad en favor del paciente para todo tipo de prestaciones médicas, deber que en todo caso la doctrina entendía comprendido desde antes en virtud del artículo 1546 del Código Civil pues atendida la naturaleza de este contrato que involucra la integridad física de una persona, la buena fe llama a cumplirlo velando por la seguridad del paciente.

A partir del estudio de la norma recién citada y de los protocolos sobre seguridad del paciente y calidad de la atención de salud a que dio origen la misma y que junto a otros están contenidos en la Resolución Exenta N° 1031 de 17 de octubre de 2012 del Ministerio de Salud, el profesor Carlos Pizarro Wilson sostiene que este deber de seguridad exige al médico un conocimiento relativo a los eventos adversos, impulsándolo a una conducta basada en la previsión o evitabilidad de los mismos. Explica más adelante que “al conocer los riesgos, el médico es compelido no sólo a informar sino a excluir su ocurrencia, para el caso que dichos riesgos puedan evitarse. La conducta del médico debe orientarse a evitar los riesgos o eventos adversos, lo que no significa que sea responsable de los mismos. Lo que se evalúa es si podía prever la ocurrencia del evento adverso y, en ese caso, si pudo haberlo evitado empleando una diligencia que le es exigible. De alguna manera, entonces, la seguridad reenvía al debate acerca de la



lex artis exigible al médico”. Concluye el autor que a partir de la dictación de la Ley en comento el deber de seguridad se refleja en una serie de prácticas médicas y protocolos que son imperativos para todos los prestadores de salud pero que no son exclusivos pues también el contrato le impone al médico obrar conforme a la *lex artis*. (“*La responsabilidad civil médica*”, primera edición, año 2017, editorial *Legal Publishing*, página 29 a 34)

Aun cuando el texto citado se circunscribe explicar el contenido del contrato entre médico y paciente, no es menos cierto que en la especie la clínica demandada se obligó a la prestación de un servicio médico y como tal la ley y el contrato le impone un deber de seguridad respecto al paciente lo que implica conocer los riesgos y adoptar todas las medidas necesarias tendientes a evitarlos lo que se debe plasmar en toda su organización, es decir, tanto en sus instalaciones como en las direcciones que imparte a los facultativos y funcionarios a través de quienes presta su servicio.

VIGÉSIMO: Que, la demandada sostiene que actuó en forma diligente en la toma de la radiografía de tobillo pues utilizó una máquina especialmente diseñada para tales efectos, la acción estuvo a cargo de personal idóneo -tecnólogo médico- quien ubicó al paciente y ejecutó las acciones correspondientes para obtener la imagen como asimismo adoptó todos los estándares de seguridad requeridos tratándose de un paciente lúcido, joven, sin enfermedades declaradas y sin antecedentes que lo hicieran un paciente vulnerable.

VIGÉSIMO PRIMERO: Que, al respecto, de acuerdo a la ficha clínica que se ha acompañado a los autos es posible constatar que al momento de ingresar el paciente a la atención de urgencia, este lo hizo con sus signos vitales normales, se presentó tranquilo, adecuado y sin dolor en reposo. Se consigna en la misma como hipótesis de diagnóstico la fractura del tobillo izquierdo para lo cual se ordena tomar una radiografía al mismo.

Conforme se desprende de la mencionada ficha así como también de los testigos presentados por la demandada, en particular Pablo Enrique Mococain, Pablo Soffia Sánchez y José Miguel Urbina Toro el examen ordenado consistía específicamente en una imagen del tobillo lesionado con carga, esto es, cargar el peso del paciente en la extremidad afectada, forma habitual de realizar esta radiografía pues así entrega información completa sobre la existencia y estabilidad de eventuales fracturas y así definir si es necesaria una intervención quirúrgica.

Para ello se usa un equipo de rayos X cuya mesa donde deben recostarse los pacientes es de tipo báscula la que va de posición horizontal a vertical regulándose su velocidad e inclinación manualmente por el tecnólogo médico a cargo. Dicha mesa radiográfica, así como las de su estilo, según lo indica el



testigo Sergio Van Der Meer y se aprecia en las fotografías y características del equipo que se acompañaron por el demandado no cuentan con manillas o barandas de apoyo pues eso facilita su utilización para imágenes de distintas partes del cuerpo y el desplazamiento del tubo de rayos sobre la mesa. Con lo que sí cuenta es con un piso o base donde el paciente queda de pie. De esta manera el reproche efectuado por el demandante sobre las deficiencias de la mesa será desechado, sin perjuicio de lo que más adelante se dirá.

Las probanzas antes nombradas también permiten establecer que la inclinación que alcanzó el actor considerando su tolerancia fue de 60° aproximadamente.

VIGÉSIMO SEGUNDO: Que, aun cuando la clínica acompañó un documento titulado Manual de posicionamiento de extremidad inferior elaborado por el tecnólogo médico Raúl Torres, no consta que este se aplique en el establecimiento demandado ni la vinculación de su autor con la clínica de manera que por tratarse de un documento que emana de un tercero que no ha comparecido a ratificarlo en el juicio, no se le otorgará mérito probatorio.

No obstante lo anterior, la prueba que se viene analizando igualmente permite establecer que el encargado de tomar la radiografía poseía la capacitación, conocimientos y experiencia necesaria para su ejecución de acuerdo a los procedimientos correspondientes. En efecto llevaba más de 40 años vinculado a la Clínica Alemana, recibió capacitación sobre la máquina en específico y conocía la forma de llevar a cabo la imagen como de los protocolos establecidos en el recinto.

VIGÉSIMO TERCERO: Que, la parte demandada también ha logrado acreditar con la documental acompañada que cuenta con un protocolo general de prevención de caídas cuya versión vigente es de enero de 2015 y que es aplicable tanto para pacientes hospitalizados como ambulatorios de los servicios de urgencia.

En lo que atañe a la objeto de esta litis el mencionado documento define caída como aquel evento no intencional que resulta en un descenso al suelo o a otro nivel inferior, observado o reportado (no observado) no relacionado con una causa extrínseca como: accidente vascular, síncope o convulsión.

Más adelante el protocolo cuenta con un listado de factores que aumentan el riesgo de caídas y la forma de intervención de cada uno. Se considera como riesgo tener una historia de caídas anteriores, lo cual se verifica según el propio documento cuando el paciente ha presentado caídas (en casa u hospital) en los últimos seis meses. Otros factores de alerta son alteraciones neurológicas,



trastornos psíquicos, alteraciones del aparato locomotor, alteración de conciencia, farmacoterapia, defectos de audición o visión, otros.

En el caso de pacientes ambulatorios –como es el de la especie- se indica que a todos se les aplicarán las medidas universales de prevención de caídas consistentes en: barandas en alto, levantada asistida si procede y educación en aspectos relacionados con la prevención.

Para cumplir con el protocolo y valorizar el riesgo de caídas se ordena que la enfermera o auxiliar de enfermería al momento de ingreso del paciente debe valorar el riesgo de caer, adjuntándose en cada ficha la hoja de valoración de caídas. Finalmente conviene destacar que en la página 15 del protocolo aparece el procedimiento a aplicar en caso que el evento se verifique.

De la instrumental aportada aparece que en el caso de Juan David Contreras se aplicó el registro de prevención de caídas a fin de dar cumplimiento al protocolo al que se viene haciendo referencia y en él se consignó la palabra “no” a todos los factores de riesgos incluidos. De esta circunstancia –que es relevante para un punto a desarrollar más adelante- también se dejó constancia en la ficha clínica apuntándose ante la pregunta “¿Ha presentado alguna caída durante los últimos 6 meses?” la respuesta “No (historia de caídas)”

De acuerdo al protocolo entonces, el actor fue catalogado como un paciente sin factores de riesgo de caída y en consecuencia no procedía adoptar a su respecto ninguna de las medidas de intervención, salvo aquellas de carácter universal aplicables a todos los pacientes y que ya han sido referidas.

VIGÉSIMO CUARTO: Que no obstante las medidas adoptadas que se vienen reseñando estas no permiten concluir que la clínica demandada haya cumplido con su deber de adoptar las medidas de seguridad necesarias para resguardar la integridad física del actor.

En efecto, no puede aceptarse como un hecho normal o esperable que un paciente al encontrarse en la sala de rayos para tomar una radiografía de su tobillo lesionado resulte finalmente con daños en una zona del cuerpo distinta a la originalmente afectada y que finalmente se retire del establecimiento hospitalario con problemáticas de salud diversas a las que padecía de forma previa.

Aun cuando se cuente con el personal y maquinaria idónea para dicha labor, no se ha demostrado la implementación de un procedimiento seguro para llevar a cabo el examen, sobre todo si se considera que este implica que el paciente se encuentre con un grado de inclinación que no es el habitual y cargando su peso en el pie lesionado.

Desde este punto de vista, las argumentaciones sobre la necesidad de movilidad de la mesa de rayos no pueden ser escuchadas, pues aun cuando se



pueda comprender el motivo por el cual esta no contemple barandas como en las camas hospitalarias nada impide que se contemple la asistencia de un tercero con la debida protección o algún tipo de apoyo seguro. El propio tecnólogo médico a cargo de ubicar al paciente cuando declara en estrados reconoce que la mesa de rayos cuenta con manillas pero que serían de uso opcional.

Tampoco es suficiente medida de prevención que se le explique al paciente la forma en que se tomará la radiografía como lo sostuvo el testigo José Miguel Urbina Toro tanto en su informe a Contraloría Médica como en su declaración que, por lo demás no se encuentra refrendado con otro antecedente salvo los dichos del testigo Pablo Ricardo Soffia Sánchez que solo es de oídas en este punto.

Así entonces resulta indiferente el motivo por el cual se haya originado la caída o determinar si el paciente era sujeto de riesgo de las mismas, lo cierto es que la clínica que conoce la existencia de diversos riesgos de caída de pacientes dentro de sus instalaciones no ha implementado un procedimiento seguro o medidas preventivas para tomar una radiografía en inclinación a un paciente.

En consecuencia, Clínica Alemana no ha logrado demostrar que cumplió su obligación de seguridad respecto de la integridad física del paciente que le impone el contrato pues no ha sido diligente de la forma en que le resulta exigible al tomar la radiografía como tampoco en la adopción de medidas preventivas suficientes con estos fines y en consecuencia debe responder de los daños que de dicho incumplimiento se deriven.

VIGÉSIMO QUINTO: Que para eximirse de responsabilidad la clínica ha esgrimido que la caída de Juan David Contreras es atribuible a un síncope vasovagal o lipotimia cuadro que no era previsible considerando los antecedentes del paciente.

Solo con un fin ilustrativo cabe señalar que un síncope vasovagal consiste en términos básicos en un desmayo que sufre una persona porque su cuerpo reacciona de manera desproporcionada a ciertos factores desencadenantes como ver sangre o sentir mucha angustia emocional (<https://www.mayoclinic.org/es-es/diseases-conditions/vasovagal-syncope/symptoms-causes/syc-20350527> consultada el día 16 de julio de 2020) mientras que lipotimia se refiere a la pérdida súbita y pasajera del sentido y del movimiento.

VIGÉSIMO SEXTO: Que, como ya se consignó, no ha sido controvertido que la caída se produjo por un desmayo que sufrió el demandante pero debe determinarse entonces si tal circunstancia reúne los elementos que la ley exige para considerarlo un caso fortuito y como consecuencia de ello exonerar al deudor de su responsabilidad, cuales son, que sea generado por una causa extraña a la voluntad de la parte demandada, imprevisible e irresistible.



A partir de los protocolos acompañados por las partes como aquel incluido en el Resolución Exenta N° 1031 de 2012 del Ministerio de Salud puede concluirse que las caídas son acontecimientos que ocurren con cierta frecuencia (desconocida en todo caso en estos autos) en un establecimiento hospitalario. Tanto así que la autoridad administrativa al igual como los recintos hospitalarios han procurado adoptar medidas de prevención y un procedimiento para el caso que se verifique.

Sin embargo para determinar su previsibilidad debe mirarse la situación particular y desde ahí será imprevisible todo suceso extraordinario que supere las precauciones adoptadas con cierta diligencia o cuidado. Desde este punto de vista, con la información médica recopilada por la clínica a través del registro de caídas y la ficha clínica el desmayo que este sufrió resultó imprevisible.

Pero no puede concluirse lo mismo respecto de la irresistibilidad pues la demandada si podía evitar sus consecuencias al haber adoptado medidas de seguridad suficientes para el resguardo del paciente mientras se tomaba la radiografía.

Por lo anterior no queda más que desechar esta defensa.

VIGÉSIMO SÉPTIMO: Que entre las excepciones específicas opuestas en contra de la acción contractual intentada, la clínica demandada ha sostenido que el paciente Juan David Contreras incumplió el deber de informar que le impone el artículo 36 de la Ley N° 20.584 lo que también deriva en una negligencia cooperante que es la expresión en el ámbito médico de la excepción de contrato no cumplido prevista en el artículo 1552 del Código Civil pues no comunicó que frente a situaciones de estrés podía sufrir desmayos.

La demandada sostiene que no obstante haber sido interrogado por la enfermera de turno sobre la existencia de riesgo de caída en los últimos seis meses, el actor manifestó expresamente que no pero cuando fue entrevistado por la neuróloga afirmó tener historiales de síncope emocionales por estrés.

VIGÉSIMO OCTAVO: Que, sobre este punto debe recordarse que el artículo 36 de la Ley N° 20.584 impone al paciente, su familia y representantes, el deber de informar verazmente de sus necesidades y problemas de salud y de todos los antecedentes que conozcan o les sean solicitados para su adecuado diagnóstico y tratamiento.

Para los efectos de valorizar el riesgo de caídas de acuerdo al protocolo elaborado por la propia demandada, bastaba con determinar la presencia del factor que en esta litis interesa -existencia de caídas previas- en el lapso de seis meses anteriores. Y ante tal pregunta el actor respondió de la misma manera que



ha sostenido en el juicio, esto es, que no había sufrido caída alguna en ese periodo.

No se ha demostrado en el juicio que tal información no fuera veraz como tampoco que no se haya proporcionado todos los antecedentes necesarios para una adecuada valorización del riesgo de caída.

La demandada construye su argumento en lo consignado en la ficha clínica por la doctora Maria Elena Trejo Cordero neuróloga que lo entrevistó luego del accidente y ante quien el actor habría expresado que tenía historia previa de síncope en relación al estrés emocional. Sin embargo, ni en la ficha médica ni en la declaración que prestó la doctora como testigo se especificaron más detalles, ni la época o frecuencia de los episodios. En efecto, al ser conainterrogada sobre este punto la testigo declaró que no le pregunto la fecha en que los supuestos síncope habrían ocurrido y que el paciente solo le habría indicado que estos ocurrieron en la época universitaria.

Llama la atención en este punto que algo que ahora aparece como tan relevante no lo haya sido en tal oportunidad para desarrollarlo más en el historial clínico o en el informe posterior.

Tampoco se han aportado otras probanzas que den cuenta de este historial previo y si el mismo hubiese incidido en la calificación del demandante de acuerdo a las categorías de riesgos previstas en el protocolo.

Lo consignado en el documento consistente en una declaración jurada del actor efectuada ante ministro de fe el 17 de octubre de 2018, y que el mismo acompañó en nada altera lo reflexionado precedentemente

En virtud de todo lo expuesto es que el incumplimiento recíproco que se denuncia no se configura pues no se verificado una infracción del demandante a las obligaciones que le imponía el contrato que lo ligaba con la clínica.

VIGÉSIMO NOVENO: Que acreditado el incumplimiento de la demandada debe constatarse si en la especie se produjo daño a los demandantes. Sobre este particular cabe consignar que la demandada niega su existencia y causalidad

Al respecto cabe señalar que el daño es condición indispensable bajo cualquier régimen de responsabilidad civil. Este corresponde al menoscabo o perjuicio que recibe una persona por culpa de otro en su patrimonio o en su persona.

TRIGÉSIMO: Que, en cuanto al daño emergente, el actor afirma que este se encuentra representado por los perjuicios derivados de gastos médicos y de medicamentos; gastos de sesiones con psicólogo y transporte; costo de radiografías y, por último, el mayor valor sufrido en su plan de Isapre y de seguros.



Preliminarmente, se debe indicar que los documentos signados bajos los N° 24, 25, 29, 30 y 31 del considerando décimo tercero, que pretenden dar cuenta de gastos a título de daño emergente, no resultan suficientes para establecer la efectividad de dicho perjuicio ni su certeza, por lo cual dicha probanza será desestimada.

TRIGÉSIMO PRIMERO: Que, en cuanto a los perjuicios alegados, respecto del costo de las sesiones psicológicas que menciona, se ha extrañado prueba conducente a su acreditación, puesto que la retribución económica de dichas consultas solo fue ligeramente mencionada por la testigo Carolina Sepúlveda Rojas, sin que se hayan aparejado antecedentes respecto a su cuantía, lo cual naturalmente no cumple con el estándar de certeza requerido en este acápite.

Asimismo, en cuanto a la alegación de un alza en el valor de su plan de previsión de salud e incremento de las primas de su seguro de vida, a raíz del accidente sufrido, tampoco se aportaron elementos que pudiesen establecer los porcentajes de dichos aumentos, ni aproximaciones en aquel sentido, por lo cual, los referidos daños también quedarán indefectiblemente contradichos.

TRIGÉSIMO SEGUNDO: Que, sin perjuicio de lo anterior, el actor acompañó boletas referentes a la compra de medicamentos recetados para su alivio y tratamiento a raíz del evento que sufrió, según dan cuenta los documentos signados bajo los N° 20, 21, 22, y 23 del considerando décimo tercero. Dichos gastos significaron una disminución efectiva de su patrimonio por un total de \$40.002.-, por lo cual deberán ser indemnizados.

Igualmente, los documentos exhibidos por la demandante en audiencia de 3 de diciembre de 2018, expresan el detalle de todos los gastos asociados a la internación del actor en la clínica demandada, desde su ingreso el día 5 de julio de 2017 hasta la fecha del alta producida seis días después.

En dichas cuentas es posible apreciar el desglose de los cargos de fármacos, materiales de urgencia, laboratorio y honorarios médicos, junto con las bonificaciones del plan de previsión del paciente, arrojando una deuda total de copagos por \$191.027.- respecto de la cuenta N° 986323-2, y de \$879.316 respecto de la cuenta N° 986323-1 monto este último al que se arriba al restar del total del detalle consignado en la página 5 aquello que fue bonificado ya que los demás detalles fueron íntegramente bonificados, de manera que esas sumas se tendrán a título de gastos médicos que deberán ser indemnizados.

Luego, en cuanto a los gastos asociados a las radiografías del demandante, el detalle de las cuatro órdenes de pago, junto con las hojas del servicio de radiografía de la Clínica Alemana, dan cuenta que no se cobró suma alguna a



título de copago por dichos procedimientos, por lo cual no existe daño efectivo en este punto.

TRIGÉSIMO TERCERO: Que, atendido lo asentado en los motivos precedentes, la prueba aparejada y los hechos acreditados, enseñan que el actor ha sufrido un perjuicio económico solo por la suma de \$1.110.345.-, lo cual deberá ser indemnizado por la demandada, como se dirá en lo resolutive.

TRIGÉSIMO CUARTO: Que, por concepto de daño moral, sostiene el demandante que el incumplimiento de Clínica Alemana ha causado no solo angustia y estrés, incardinado tradicionalmente bajo la noción de pretium doloris por lo que solicita la suma de \$50.000.000.- sino que también un evidente daño estético a raíz de la cicatriz en su rostro producto de la cirugía a la que fue sometido y que conlleva en el actor un menoscabo en su confianza y autoestima razón por la que reclama \$50.000.000.- y un perjuicio de agrado pues el actuar negligente de la demandada le produjo una disminución en su bienestar físico y espiritual impidiéndole desarrollar una serie de actividades que antes realizaba como fútbol, paseos en bicicleta y a pie, trote, entrenamiento en gimnasio, destacando que por las lesiones en la cabeza tiene prohibición absoluta de realizar cualquier deporte de contacto como el fútbol y que además se vio demorada la recuperación de su pie de uno a tres meses daños que valora en \$15.000.000.-

Finalmente, el actor pide el resarcimiento del dolor y malestar físico que hasta ahora lo aqueja específicamente fuertes cefalea, sensibilidad a cambios climáticos, dolor e incomodidad al mover la cabeza y “puntadas” que sufre a diario en la misma, lo cual avalúa en \$30.000.000.-

TRIGÉSIMO QUINTO: Que ya a partir de la lesión sufrida y que se encuentra asentada, consistente en múltiples fracturas craneales y como asimismo las circunstancias en que esta se produjo y la necesidad de someterse a una operación de urgencia, la cual deja una huella permanente en su cuerpo no cabe sino concluir que Juan David Contreras Pavez ha padecido un pesar, dolor o aflicción que debe ser satisfecho. Además el actor aportó prueba documental como testimonial, en particular el informe psicológico que fue ratificado en el juicio, la cual que permite tener por acreditado que sufrió un trastorno de estrés postraumático.

Lo anterior permite fijar prudencialmente la suma por este ítem en \$15.000.000.- (quince millones de pesos)

TRIGÉSIMO SEXTO: Que, otro aspecto que se pretende resarcir a título de daño moral dice relación con el daño estético sufrido.



Ambas partes han acompañado diversas fotografías que dan cuenta de la cicatriz que dejó la operación en el lado derecho de su cabeza en la zona del cuero cabelludo inmediatamente superior a la oreja. Físicamente este rastro representa una alteración en el cuerpo del actor que con mayor o menos intensidad igualmente no pasa desapercibida. Así entonces entendiendo que un perjuicio estético consiste en la alteración desfavorable de la presencia física que la persona tenía antes del siniestro, es posible concluir que existe un daño de este tipo que debe resarcirse.

Eso sí para determinar su extensión cabe tener presente que salvo la afección de la propia imagen no se ha demostrado que este daño haya repercutido en sus relaciones sociales, en sus oportunidades laborales o que requieran tratamientos para mitigarlo, razón por la que en este punto la indemnización concedida ascenderá a \$5.000.000.-

TRIGÉSIMO SÉPTIMO: Que en cuanto al dolor y malestar físico que hasta ahora aquejaría al actor como asimismo el perjuicio de agrado que se reclama, la actividad probatoria del actor es insuficiente para acceder a estas pretensiones pues no hay antecedentes que se refieran a ellos en forma específica para ilustrar al tribunal, siendo en este aspecto los dichos de los testigos poco precisos en cuanto al tipo de actividades cotidianas que ha dejado de realizar y la frecuencia con que las hacía así como la casi nula referencia a malestares en su cabeza.

TRIGÉSIMO OCTAVO: Que en la situación en estudio, el nexo de causalidad entre la falta de diligencia y cuidado de la demandada y el daño se encuentra adecuadamente acreditado pues el accidente sufrido por el actor en la sala de rayos X, se produjo como consecuencia del incumplimiento del deber de seguridad de la demandada, previniendo con ello posibles accidentes como el acontecido en este caso.

TRIGÉSIMO NOVENO: Que, el daño es evaluado por el juez en la sentencia, de ahí que las perniciosas consecuencias de la desvalorización monetaria sólo pueden empezar a producirse desde la fecha del fallo por lo que en lo referente a la reajustabilidad de las indemnizaciones que se individualizarán en la parte resolutive de esta sentencia, éstas se reajustarán de acuerdo a la variación que experimente el Índice de Precios al Consumidor (I.P.C.) desde la fecha de la presente sentencia hasta el momento del pago efectivo y asimismo devengarán el interés corriente desde la fecha en que la sentencia quede firme o ejecutoriada, hasta la época de su pago efectivo.

CUADRAGÉSIMO: Que habiéndose acogido la acción principal resulta improcedente emitir pronunciamiento sobre las acciones de responsabilidad extracontractual deducidas subsidiariamente.



CUADRAGÉSIMO PRIMERO: Que la restante prueba que no ha sido examinada en forma detallada en nada altera lo que se viene decidiendo.

Por estas consideraciones, y visto además lo dispuesto en los artículos 44, 1545, 1546, 1547, 1556, 1557, 1558, 1698, 1700, 1702, 1712 del Código Civil; 144, 343, 346, 356, 357, 384 y 426 del Código de Procedimiento Civil, Ley N° 20545, y demás normas pertinentes, se declara:

- I. Se rechazan las tachas deducidas por la parte demandante en las audiencias de 16, 17 y 26 de octubre de 2018, en contra de los testigos Pablo Enrique Mococain, María Elena Trejo Cordero, José Miguel Urbina Toro, Pablo Ricardo Soffia Sánchez y Leopoldo Rodolfo Suárez Pulido.
- II. Se acoge la tacha entablada por la demandada en audiencia de 17 de octubre de 2018 en contra de la testigo doña María Estela Graciela Cabeza Leiton.
- III. Se acoge la demanda interpuesta en lo principal del escrito de 20 de febrero de 2018, folio 1 solo en cuanto se condena a Clínica Alemana S.A a pagar al demandante Juan David Contreras Pavez la suma de \$1.110.345.-, a título de daño emergente y \$20.000.000.- por concepto de daño moral.
- IV. Las sumas recién indicadas devengaran los reajustes e intereses referidos en el motivo trigésimo noveno.
- V. Se omite pronunciamiento sobre las acciones subsidiarias entabladas en el primer y segundo otrosí del escrito de 20 de febrero de 2018 por resultar incompatible con lo decidido.
- VI. Por no resultar totalmente vencida, no se condena en costas a la parte demandada.

Regístrese, notifíquese y en su oportunidad, archívese.

N° 5802-2018

Dictada por doña Carolina Taeko Montecinos Fabio, juez titular.

Se deja constancia que se dio cumplimiento a lo dispuesto en el inciso final del art. 162 del C.P.C. en **Santiago, diecisiete de Julio de dos mil veinte**

