«RIT»

Foja: 1

FOJA: 129. Ciento veintinueve.

NOMENCLATURA : 1. [40]Sentencia
JUZGADO : 12º Juzgado Civil de Santiago
CAUSA ROL : C-27312-2017
CARATULADO : EYZAGUIRRE/HOSPITAL DE URGENCIA ASISTENCIA PUBLICA DR ALEJANDRO DEL RIO

Santiago, ocho de Octubre de dos mil veinte

VISTOS:

Que, ha comparecido don Marcelo Alfaro Valdés, abogado, domiciliado en calle Agustinas N° 1.185, oficina 52, de la comuna y ciudad de Santiago; en representación convencional, según mandato judicial que ofrece acompañar en un otrosí de su demanda de, don NELSON ANTONIO EYZAGUIRRE MERINO, jubilado, domiciliado en calle Enrique Baeza N° 1.173, comuna de Estación Central, de la ciudad de Santiago, y en la representación que inviste deduce demanda de indemnización de perjuicios por falta de servicio, lo que en doctrina se denominaría "responsabilidad extracontractual del Estado", en contra del HOSPITAL DE URGENCIA ASISTENCIA PÚBLICA POSTA CENTRAL DR. ALEJANDRO DEL RÍO, en adelante "La Posta Central", representado legalmente por su director don Sergio Sánchez Bustos, médico cirujano, o quien sus derechos represente; ambos con domicilio en Avenida Portugal N° 125, comuna y ciudad de Santiago, conforme a los antecedentes de hecho y derecho que expone de la siguiente manera.

Afirma que, su representado, don Nelson Antonio Eyzaguirre Merino de 68 años de edad a la época de la demanda, se encontraría pensionado por vejez y a la fecha de los hechos de que da cuenta la demanda, se habría encontrado llevando

KCDDRPXJXP

una vida normal para su edad, disfrutando de su familia, de sus hijas y su nieto Cristóbal, al cual trasladaba en su automóvil todos los días al colegio como forma de colaborar con su hija y que le significaba compartir con él y disfrutarlo permanentemente; habría también trabajado un negocio familiar (almacén) con su esposa y junto a su pensión, habría disfrutado igualmente de los ingresos que aquello producía.

Refiere que, en la mañana del día 6 de agosto de 2016, después de haber desayunado, habría padecido una dificultad total para hablar -denominada disartria- y una movilidad limitada de su brazo derecho leve -paresia braquial derecha-, por lo cual habría sido llevado por sus hijas de inmediato al SAPU Los Nogales, de la comuna Estación Central; sin perjuicio de lo anterior, mientras pasaban los minutos habría recuperado el habla. Una vez ingresado al SAPU habría sido evaluado y la facultativa a cargo del procedimiento le habría señalado a su hija Marcela que posiblemente el actor había sufrido un Accidente Cerebro Vascular (ACV) transitorio, por lo cual sería enviado a la Posta Central para una evaluación más minuciosa. En este centro hospitalario se le habría realizado un escáner para confirmar su diagnóstico inicial y descartar hemorragia. Con fecha 8 de agosto se le habría realizado una ecotomografía Doppler carotidea y vertebral, la cual habría arrojado como hallazgos que "*la ACI (arteria carótida interna) izquierda presenta velocidades de hasta 124 cm/s, identificándose en el tercio proximal una placa ecogénica de 8 mm de longitud.*" A su vez, dicho examen habría encontrado como impresión radiológica "*examen sin evidencia de estenosis hemodinámicamente significativa. Estenosis menor al 50% del tercio proximal de la ACI izquierda, determina una placa ecogénica.*" Dicho examen habría sido practicado por la médico radiólogo doña Denise Zalaquett.

KCDDRPXJXP

El demandante habría quedado hospitalizado y se le habría realizado una serie de exámenes para analizar la causa del ACV. Entre ellos, el ecocardiograma habría tenido resultados "normales".

Dentro de la evolución neurológica del paciente, el médico habría señalado, como evaluación, "*cuadro compatible con infarto cerebral agudo, con sintomatoloqía en regresión*". A su vez, habría sugerido protocolo de Accidente Vascular Encefálico (AVE) isquémico agudo, notificación GES, observación por dos días más y el fármaco dipiridamol. Hace presente al tribunal que el ACV, cuando tiene un origen isquémico, se debe a que la interrupción del flujo sanguíneo es causada por una obstrucción del vaso correspondiente.

Dentro de la hospitalización del demandante, destaca el registro clínico del día 10 de agosto, suscrita por el médico Claudio de la Fuente Rodríguez, quien señala "*paciente con TIA -Transient Ischemic Attack- (accidente isquémico transitorio) vs ACV. Focalidad habría revertido en menos de 24 horas*". *El suscrito calculó el "ABCD2 score"*, *escala que identificaría individuos con elevado riesgo de accidente vascular en forma temprana, después de un ataque isquémico transitorio*," obteniendo como resultado puntaje 6, que significaría alto riesgo de ACV a dos meses (60 días). Razona de ello que, previsiblemente, con antecedentes que contaban en la ficha clínica del paciente, un médico del demandado, don Nelson Eyzaguirre, habría concluido que el actor estaba en un alto riesgo de padecer un ACV dentro de los dos meses.

Luego señala que, el demandante habría sido dado de alta el día 12 de agosto, con diagnóstico de egreso de "*infarto cerebral agudo transitorio*". Manifiesta que, desde el punto de vista médico, habría egresado con hemodinamia estable, sin dolor, sin déficit neurológico, Glasgow 15, sin paresia distal de mano derecha. Se le habría dado a conocer a la familia signos de alarma, como desmayo,

KCDDRPXJXP

palpitaciones, lenguaje difícil, etc. Y que ante cualquier signo brusco fuera llevado de inmediato al Hospital y no al SAPU. Dentro de las indicaciones de alta, estarían las siguientes: régimen hiposódico, reposo y medicamentos -entre los cuales se cuentan aspirina, dipiridamol, atorvastatina, atenolol, losarían, hidroclorotiazida y omeprazol-, A su vez, se habría dispuesto una interconsulta con un neurólogo del Hospital San Borja Arriarán. En cuanto a las patologías de base, estas debían ser tratadas en el Consultorio APS. La epicrisis fue suscrita por el facultativo José Manuel Botero, médico residente de la Posta Central.

Aduce que, después de dicho acontecimiento, el demandante habría continuado con su tratamiento y dieta hiposódica solicitada por su médico y nutricionista. Siguiendo las indicaciones contenidas en la epicrisis, se habría solicitado hora para que fuera examinado por un neurólogo en el Hospital San Borja Arriarán para su primer control, por lo cual habría sido derivado con una respectiva interconsulta, la cual tuvo fecha para el día 1° de septiembre de 2016.

Refiere que, alrededor de las 21:30 horas del día 28 de agosto de 2017, mientras el demandante se encontraba acostado viendo televisión, de un momento a otro empezó a ver borroso y a padecer un intenso dolor de cabeza, en el lado derecho de esta. Esto es, habría padecido una cefalea hemícraneana derecha pulsátil EVA 7 de 10. En ese instante sus familiares cercanos habrían llamado al fono emergencia del MINSAL, a fin de hacer las consultas pertinentes, desde donde se les habría indicado que de inmediato debía de ser llevado a Urgencias, por cuanto podría tratarse de otro ACV en curso. En el camino habría empezado a sufrir náuseas y al llegar a la Posta Central, padeció vómitos. Habría sido ingresado a las 22:42 horas y dejado en una camilla, mientras esperaba atención especializada. Habría sido evaluado en el triage por un funcionario del centro hospitalario, a quien se le habría comentado que días antes había padecido un ACV e incluso, se

KCDDRPXJXP

le habría hecho entrega de la respectiva epicrisis, pero de todas formas inexplicablemente habría sido categorizado como C4, es decir, como urgencia leve. Recién a las 01.08 horas del día 29 de agosto de 2016 habría sido evaluado por un médico, quien habría ordenado un nuevo escáner de cerebro y evaluación de un neurólogo; sin embargo, dice que el médico le habría informado al paciente que no tenía nada y que se quedara tranquilo, por cuanto el dolor pasaría pronto. El actor habría ingresado con signos vitales estables con PA de 168/80 mmhg, frecuencia cardiaca de 65 por minuto y saturación de oxígeno de 98%. Al momento de ser examinado, el demandante estaba consciente en Glasgow 15 y en lo referente a su estado neurológico, sin focalizaciones, sin déficit motor ni sensitivo; a su vez, no presentaba alteración visual, de conformidad a lo que se desprendería en el informe de atención de urgencia.

Prosigue su relato señalando que, pasada las 02:00 horas habría sido dado de alta con diagnóstico de cefalea vascular. Sin perjuicio de lo anterior, habría continuado con su visión borrosa y aun con cefalea. El médico tratante habría solicitado TAC de cerebro y evaluación neurológica, más, no existiría en el dato de atención de urgencia constancia de haberse realizado dicho TAC, ni su resultado, ni tampoco la evaluación neurológica. Así las cosas, estima que era importante haber considerado el TAC cerebral, por cuanto hubiera permitido haber determinado con precisión el ACV y no el erróneo diagnóstico de cefalea vascular, con lo cual, cree se perdió tiempo valioso. Tampoco a posteriori se le habría hecho entrega del resultado del escáner y tampoco se le habría proporcionado información sobre el resultado de éste. Indica que, habría sido dado de alta con indicación de analgésicos -paracetamol- y naproxeno oral, reposo relativo, régimen liviano, control en consultorio y consultar SOS (sic). Estima importante señalar que en la epicrisis no se escrituró cuáles serían las indicaciones del SOS.

KCDDRPXJXP

Narra que, durante el día 29 de agosto de 2016 los síntomas se habrían mantenido, esto es, visión borrosa, mareos, vómitos cada vez que ingería alimentos sólidos o líquidos, entre otros, por lo cual, su familia habría decidido que fuera examinado por un médico oftalmólogo, concurriendo a la consulta de don David Kohn Elitrán, del Instituto de Oftalmología Dr. David Bitran. A éste se le habría proporcionado los respectivos exámenes y documentos que estaban en poder de la familia. El demandante no habría podido visualizar las letras que el oftalmólogo le presentó en el examen "agudeza visual lejana". Su médico (sic) habría señalado que el paciente estaba haciendo un nuevo ACV, ya que su visión estaba bien y el problema se radicaba en su cerebro. A su vez, habría recomendado que se practicara a la brevedad una campimetría, a fin de confirmar el diagnóstico. En particular, el facultativo Kohn habría señalado que "*el examen oftalmológico fue normal, sin embargo, al ver campo visual se arroja una hemianopsia, por lo cual se deriva a neurólogo de manera urgente*".

Informa que, la campimetría se habría realizado durante ese mismo día en el mencionado Instituto de Oftalmología Dr. David Bitran y sus resultados habrían sido exhibidos al médico Kohn, el cual habría suscrito un informe y habría recomendado que el paciente concurriera de inmediato a un servicio de urgencia, por cuanto diagnosticó una hemianopsia homónima izquierda y debía quedar hospitalizado, por cuanto habría estado padeciendo otro ACV.

Indica que, nuevamente el demandante habría hecho ingreso a la Posta Central, ese mismo día 29 de agosto de 2016, a las 16:58 horas, siendo categorizado de nuevo en el triage por el funcionario como C3, esto es, moderado. Según los signos vitales del triage, el actor habría ingresado hipertenso sistólico 180/86, frecuencia cardiaca 60/lpm, 36° C, saturación de oxígeno de 97%. El actor recién habría sido atendido a las 18:16 horas y al médico tratante se le habría

KCDDRPXJXP

proporcionado la epicrisis del día 12 de agosto y la campimetría recién realizada. A su vez, al médico se le habría señalado que el paciente mantenía los mismos síntomas; denuncian que aun así, este habría desestimado realizar un nuevo escáner cerebral, ya que el día anterior se le había realizado uno en el mismo centro asistencial, del que como ya adelantó, no constaría que se hubiera efectuado, ni tampoco su respectivo informe -no obstante lo anterior, alega que nuevamente no se habría proporcionado el informe del escáner ni tampoco información verbal a la familia sobre el resultado de éste- siendo dado de alta el mismo día, con diagnóstico de Cefalea tensional, desestimando la recomendación del oftalmólogo sobre probable AVE en curso; al demandante y su familia se le habrían entregado indicaciones al alta, de esperar la hora de la interconsulta con neurólogo asignado para el día 1° de septiembre de 2016, en el Hospital San Borja Arriarán, y se le habría recetado como medicamento paracetamol oral. Le llama poderosamente la atención que, con la información proporcionada, no exista registro de valoración neurológica como de exploración física, siendo atribuida toda la sintomatología del paciente (visión borrosa, vómitos, antecedentes de TIA previo, consulta del día anterior) a una cefalea tensional, aún a pesar de la sintomatología previa, la cual habría estado en conocimiento del personal médico del demandado. El médico que lo habría evaluado en la urgencia habría sido don Felipe Alliendes. También le llama la atención que, dentro de las indicaciones que se le entregó al paciente y su familia al darse su alta, el facultativo haya señalado que debía volver al servicio de urgencia si presenta nuevos síntomas de infarto cerebral, tales como asimetría facial, perdida de la fuerza muscular de extremidades o si hay compromiso de estado general (no se incluiría la pérdida de visión, los vómitos y la cefalea, síntomas registrados por el mismo médico en su anamnesis, son signos de compromiso de estado general). En resumen, señala que el actor hizo un nuevo

KCDDRPXJXP

ingreso a la Posta Central el día 29 de agosto por los mismos síntomas presentado el día anterior, y nuevamente sin hacer mención al TAC tomado el día anterior, el paciente habría sido derivado a su hogar con un nuevo diagnóstico, esto es, ahora con cefalea tensional.

Relata que, pasaban las horas y el demandante no presentaba mejoría alguna y su sintomatología se mantenía inalterable. Así las cosas, la familia del actor habría decidido que debía de ser examinado por un neurólogo a la brevedad, por lo cual habrían contratado a uno particular. El día 30 de agosto el demandante habría sido evaluado por la neuróloga doña Paulina Gaete, quien, en base a los antecedentes de ACV isquémico lacunar izquierdo reciente y hemianopsia homónima izquierda, diagnosticada por el oftalmólogo David Kohn, mediante evaluación del campo visual que evidenció el defecto y su propia evaluación, habría diagnosticado ACV isquémico en evolución de 48 horas, procediendo a realizar interconsulta al servicio de urgencias del Hospital del Salvador, a fin de confirmar su diagnóstico mediante la notificación de patología GES, esto es, accidente cerebro vascular en mayor de 15 años.

Explica que, el demandante al ser atendido por un profesional del área en el citado Hospital, éste habría coincidido con el diagnóstico inicial -en el sentido de que el actor estaba cursando un ACV- y ordenó la práctica de un nuevo escáner, el que habría evidenciado hipodensidad de aspecto reciente a nivel témporo occipital derecho, lo cual permitiría diagnosticar finalmente ACV isquémico reciente témporo occipital derecho. El médico tratante habría dispuesto que se derivara al paciente a su hospital de origen, esto es, la Posta Central. Señala que el demandante fue trasladado a la Posta Central por sus propios medios y no mediante ambulancia.

KCDDRPXJXP

Así las cosas, señala que el actor nuevamente debió hacer ingreso a la Posta Central, lo cual habría ocurrió a las 03:00 horas del día 30 de agosto de 2016. La facultativa de turno le habría señalado a la familia que don Nelson era candidato para ser trasladado al Hospital San Borja, por cuanto en aquel centro hospitalario si se contaría con unidad de neurología. Durante ese día el paciente fue estabilizado, pero no fue atendido por ningún neurólogo.

El 1° de septiembre, durante el día, el demandante habría sido examinado por un profesional de la Posta Central, el cual no habría entregado antecedentes de cuando sería derivado al Hospital San Borja Arriarán. Por cierto, la interconsulta que tenía para esta fecha, no se habría respetado.

En la mañana del día 2 de septiembre el paciente aún no había sido trasladado al Hospital San Borja, por lo cual, sus familiares se habrían contactado con la enfermera gestora de camas, a fin de consultar cuando se iba a realizar la respectiva derivación. La profesional habría revisado en el sistema y no aparecía a don Nelson Eyzaguirre como ingresado. Esto es, nuevamente la Posta Central habría perdido tiempo valioso para la recuperación del paciente. Ante esto, los familiares del demandante le habrían consultado al médico tratante cuando sería efectiva la derivación, el que habría respondido que sería a la brevedad, es decir, se les habría proporcionado información errónea a los familiares, por cuanto la derivación no había sido ni siquiera ingresada al sistema para poder efectuarla. En definitiva, ésta se habría realizado a las 15:00 horas de ese día, por iniciativa de la enfermera gestora de camas.

Apunta que, desde aquel día 2 de septiembre de 2016, el actor habría permanecido internado en el Hospital San Borja Arriarán. Diariamente habría sido evaluado por neurólogos, quienes manejaron la hipertensión que padece. A su vez, se habrían realizado una serie de exámenes, a fin de identificar el origen de los

KCDDRPXJXP

coágulos. Se habría dispuesto la necesidad de realizar un Holter de ritmo de 24 horas. Dicho examen se habría realizado de manera particular, fuera del Hospital San Borja, a través de un prestador externo, por cuanto en el sector público tomaba mucho tiempo de espera. Como resultado del mismo, se habría detectado una fibrilación auricular (FA), la cual habría sido la generadora de los trombos. En el mismo hospital se habría realizado un estudio con Angio TAC de vasos de cuello y cabeza con contraste, a fin de detectar que no hubiera hemorragia y poder empezar con el tratamiento anticoagulante. Éste habría comenzado con inyecciones en el hospital y a posteriori se prosiguió con Rivaroxabán de 20 mg. Dicho medicamento no sería proporcionado por el plan Auge, por lo que, debería ser el paciente quien solvente dicho medicamento.

Indica que, el día 12 de septiembre de 2016 el demandante habría sido dado de alta del Hospital San Borja Arriarán, con un diagnóstico de ACV isquémico occipital derecho, antecedente de ACV isquémico rolándico (sic) izquierdo no secuelado (sic) reciente (del 6 de agosto de 2016); HTA crónica y taquiarritmia por fibrilación auricular y flutter (sic) auricular recurrente.

Explica que, a la fecha de presentarse esta demanda, el actor continúa con controles periódicos con neurólogo del Hospital San Borja Arriarán. Y de manera particular, asiste periódicamente al cardiólogo.

Afirma que, producto de esta serie de errores de diagnóstico, de tratamiento y el incumplimiento de los mandatos de la lex artis por parte del personal médico de la Posta Central, el actor habría resultado con pérdida total de su campo visual izquierdo, además de disminución crítica de la visión del mismo ojo izquierdo, como consecuencia del ACV padecido y tratado imprudentemente por el equipo médico dependiente del Hospital demandado.

KCDDRPXJXP

En cuanto al derecho, y atendido lo anteriormente expuesto, cree que se trataría de una situación jurídica que tendría su origen en la falta de servicio por parte de órganos del Estado, en la especie, del equipo médico y profesional del Hospital de Urgencia Asistencia Pública, los cuales no habrían cumplido a cabalidad con su responsabilidad como facultativos y profesionales de la salud, ya que en la serie de hechos precedentemente relatados habrían derivado en la ceguera total del ojo izquierdo del demandante, lo cual generaría responsabilidad por falta de servicio por parte del Estado de Chile por los perjuicios patrimoniales y extra patrimoniales que el demandante habría padecido.

Estima que, tales hechos se habrían producido como consecuencia de un cuasidelito civil en el que habrían incurrido los médicos y demás profesionales tratantes de la Posta Central, responsabilidad sancionada en los artículos 4° y 44° de la Ley Orgánica Constitucional sobre Bases de la Administración del Estado; el título III de la Ley N° 19.966 y 2.314 y siguientes del Código Civil, los cuales habrían generado lo denominado por la Doctrina y Jurisprudencia como Responsabilidad del Estado por falta de servicio, ya que el procedimiento utilizado y el diagnóstico clínico no se habría ajustado a la lex artis que se debe de emplear por el competente facultativo.

La responsabilidad por los hechos de sus dependientes -en el caso de marras, médicos, matronas y auxiliares actuando en su calidad de funcionarios públicos-, tendría su origen en normas de Derecho Público, a saber: artículos 6° , 7° y 38 inciso segundo de la Constitución Política de la República, en los artículos 4° y 44 de la Ley Orgánica Constitucional N° 18.575 sobre Bases de la Administración del Estado, y en el artículo 1° del DFL N° 1, de 2005, del Ministerio de Salud y en el artículo 38 de la Ley del AUGE.

KCDDRPXJXP

Señala que, los artículos 6° y 7° de la Constitución Política de la República, consagrarían los principios de supremacía constitucional y de legalidad respectivamente, y por ellos el Estado sería responsable cuando sus órganos actúan al margen del derecho, ya sea vulnerando normas constitucionales o legales dictadas conforme a la Constitución (artículo 6°), o asumiendo funciones respecto de las cuales carecen de competencia legalmente atribuida (artículo 7°).

Estas infracciones generarían dos tipos de efectos: la nulidad del acto administrativo y la responsabilidad del Estado por los perjuicios ocasionados.

A su vez, el artículo 38 inciso 2° de la Constitución Política de la República dispondría que "*Cualquier persona que sea lesionada en sus derechos por la Administración del Estado, de sus organismos o de las municipalidades, podrá reclamar ante los tribunales que determina la ley, sin perjuicio de la responsabilidad que pudiere afectar al funcionario que hubiera causado el daño*".

A su vez, el artículo 4° de la Ley N° 18.575 de Bases Generales de la Administración del Estado señalaría "*El Estado será responsable por los daños que causen los órganos de la administración en el ejercicio de sus funciones, sin perjuicio de las responsabilidades que pudieren afectar al funcionario que los hubiera ocasionado*".

El artículo 44 de la misma Ley dispondría que "*Los órganos de la administración serán responsables del daño que causen por falta de servicio*".

Cita el artículo 1° del DFL N° 1, de 2005, del Ministerio de Salud, de la siguiente manera: "*El servicio de salud y sus funcionarios tienen la obligación legal de adoptar las acciones positivas y oportunas en pro de los pacientes*". Señala además que, el artículo 38 de la Ley N° 19.966 que Establece un Régimen de Garantías en Salud, prevendría que "*los órganos de la Administración en materia*

KCDDRPXJXP

sanitaria serán responsables de los daños que causen a particulares por falta de servicio."

Seguidamente indica que, el Hospital de Urgencia Asistencia Pública "Dr. Alejandro del Río" es un hospital Público Asistencial y Docente, especializado en urgencia de adultos, reconocido como Hospital de Urgencia de Alta Complejidad. A su vez, pertenecería a una red asistencial y tiene entre sus distintas funciones, la prestación de actividades asistenciales de aquellos pacientes que tengan una situación de urgencia o emergencia, siendo un centro hospitalario autogestionado, regulado por el D.F.L. N° 1 de 2005, del Ministerio de Salud y por el Decreto Supremo N° 38 de 2005, del mismo Ministerio de Salud, Reglamento Orgánico de los Establecimientos de Salud de Menor complejidad y de los Establecimientos de Autogestión en Red y supletoriamente por el D.S. N° 140, de 2004 del MINSAL, Reglamento Orgánico de los Establecimientos de los Servicios de Salud. A su vez, la Posta Central tiene la calidad de "Establecimiento de Autogestión en Red".

El Hospital de Urgencia Asistencia Pública, atendida su mayor complejidad técnica, desarrollo de especialidades, número de prestaciones y organización administrativa, habría adquirido, tal como habría señalado, la calidad de "Establecimiento Autogestionado en Red", según el artículo 15° transitorio de la Ley N° 19.937. El Título IV del Libro I del DFL N° 1 de 2005 del Ministerio de Salud que fijó el texto refundido, coordinado y sistematizado del D.L. N° 2.763 de 1979 y de las leyes N° 18.933 y N° 18.469 que establecen normas referidas a la creación y funciones de estos establecimientos; normas de personal; recursos y bienes, entre otros. El artículo 36 del DFL anteriormente citado señalaría que "*Para todos los efectos legales, la representación judicial y extrajudicial del Servicio de Salud respectivo se entenderá delegada en el Director del Establecimiento, cuando ejerza las atribuciones señaladas en este artículo*". Según

KCDDRPXJXP

los artículos 42 y 43 de la Ley N° 19.937, los Establecimientos de Autogestión en Red, tienen un patrimonio propio distinto del Servicio de Salud, en donde se deben de hacer efectivas las correspondientes obligaciones.

De lo anteriormente señalado se desprendería que la Posta Central es un órgano o servicio de la Administración del Estado y su Estatuto correspondería al de las instituciones regidas por normas y principios de Derecho Público, con una base constitucional y legal. Como Servicio Público descentralizado funcionalmente le serían aplicables las disposiciones del Capítulo II de la Ley N° 18.575 y por lo mismo en el plano de la responsabilidad extracontractual se rige por lo dispuesto en el artículo 44 de la Ley citada, vale decir por la responsabilidad extracontractual por falta de servicio.

En relación a dicho tipo de responsabilidad (falta de servicio), el citado inciso segundo del artículo 38 de la Constitución otorgaría poder de reclamación ante la justicia a cualquier individuo lesionado por la Administración del Estado en el ejercicio de sus funciones, sin perjuicio de la responsabilidad personalísima del funcionario que hubiere cometido la conducta dañosa. Esta idea también tiene cabida en la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, creando así lo que en Doctrina se ha denominado la Responsabilidad del Estado, en beneficio de aquellos usuarios del sistema que se han visto vulnerados en sus derechos y necesitan que se les compensen los perjuicios causados con ocasión de la actividad del Estado.

En este sentido, señala que el profesor Soto Kloss sostendría que "sin responsabilidad del Estado no existe Estado de Derecho, ya que sería esta responsabilidad de origen constitucional la salvaguarda de los derechos de las personas". Agrega que, "… a propósito de los fenómenos actuales de globalización y de intervencionismo estatal en la actividad privada, desarrollada bajo

KCDDRPXJXP

pretexto de regulación, suelen producirse daños a los ciudadanos; y si entendemos que las personas son anteriores y superiores al Estado, como alma de la sociedad, sería indispensable hacer operativos los regímenes de responsabilidad del Estado, a fin de que este responda al daño sufrido por la victima a causa de la actividad estatal" (Eduardo Soto Kloss; Responsabilidad del Estado, globalización, regulaciones y seguridad jurídica; Revista Chilena de Derecho; ISSN 0716-0747, Vol. 31, N° 2, 2004 , pags. 301-308).

Luego refiere que, la jurisprudencia reiterada de nuestros Tribunales habría señalado que "*de acuerdo a las normas referidas resulta incuestionable la obligación que el Estado tiene de responder por los daños causados en el ejercicio de sus funciones, circunstancia que en el presente caso debe vincularse necesariamente a que exista efectivamente una falta de servicio, puesto que este requisito es indispensable para poder atribuir la correspondiente responsabilidad al ente estatal.*" (Juzgado de Letras de Castro, en causa Rol C-1086-2012).

En cuanto a los fundamentos de la Responsabilidad por Falta de Servicio del Estado menciona que el profesor Enrique Barros B. enseña que, el Estado responde por la falta de servicio en que incurran los órganos de la administración (artículo 44 de la Ley de Bases y artículo 137 de la Ley de Municipalidades). En una sentencia reciente de la I. Corte de Apelaciones de San Miguel, se habría entendido por "*falta de servicio es el fundamento de la responsabilidad extracontractual del Estado, entendiendo por tal, conforme la doctrina y jurisprudencia lo han dicho, el funcionamiento deficiente, lo que ocurre cuando no ha funcionado debiendo hacerlo, o lo hecho imperfecta o tardíamente. Este fundamento dice relación con una defectuosa organización o un funcionamiento irregular de la Administración, nociones apreciadas y referidas a lo que puede exigirse de un servicio público y lo que debe ser su funcionamiento normal. Si por la falta de servicio se causa un*

KCDDRPXJXP

daño, el Estado deberá indemnizarlo. En consecuencia, la falta de servicio dañosa es la fuente de la cual nace la responsabilidad extracontractual de la Administración" (Rol Corte 1059-2015).

Otra sentencia que cita, sería la dictada en la causa Ingreso Corte 1085-2015, de la I. Corte de Apelaciones de La Serena, la cual habría señalado que "*TERCERO: Que la responsabilidad del Estado en materia sanitaria se genera por la existencia de falta de servicio, factor de imputación de carácter subjetivo que se presenta como una deficiencia o mal funcionamiento del servicio, en relación a la conducta normal que se espera de él y estimándose que ello concurre cuando el Servicio no funciona, debiendo hacerlo; y, cuando funciona irregular o tardíamente. El artículo 38 de la Ley N° 19.966, establece en su inciso primero: "Los Órganos de la Administración del Estado en materia sanitaria serán responsables de los daños que causen a los particulares por falta de servicio". Luego, su inciso segundo señala: "El particular debe acreditar que el daño se produjo por la acción u omisión del Órgano, mediando dicha falta de servicio", de la lectura del precepto transcrito, se infiere que para que nazca esta clase de responsabilidad deben concurrir copulativamente los requisitos exigidos en la mencionada norma, esto es, la falta de servicio del respectivo Servicio de Salud y que esta mala atención haya causado un daño; CUARTO: Que, en torno a la existencia o falta de servicio en este caso, conviene dejar establecido como hechos acreditados conforme a la documental y testimonial rendida, los consignados en el motivo 7° del fallo en alzada, cuyos pilares cronológicos llevan indefectiblemente al destino de que hubo una mala atención médica proporcionada a María Alejandra Wuillans Valdivia que concluyó en su fallecimiento, configurándose así una falta de servicio a su respecto, no habiendo prueba suficiente en contrario de aquello que se indicó en el fallo de primer grado, concluyendo esta Corte que se está frente a una falta*

KCDDRPXJXP

de servicio" . Agrega que, dicha sentencia, se encontraría firme y ejecutoriada, y sería de plena relevancia para el caso de marras, por cuanto se refiere a un caso análogo: en un trabajo de parto efectuado por el Hospital de Ovalle, la paciente fallece como consecuencia de la falta de servicio del órgano público (sic).

Agrega que, la Excelentísima Corte Suprema habría sostenido, con fecha 2 de agosto de 2016, en autos Rol Corte 16.002-2016 que "*Quinto: Que esta Corte Suprema ha señalado reiteradamente que la falta de servicio se presenta como una deficiencia o mal funcionamiento del servicio en relación a la conducta normal que se espera de él, estimándose que ello concurre cuando el servicio no funciona debiendo hacerlo y cuando funciona irregular o tardíamente, operando así como un factor de imputación que genera la consecuente responsabilidad indemnizatoria, conforme lo dispone expresamente el artículo 44 de la Ley N° 18.575. Pues bien, en materia sanitaria, el 3 de septiembre de 2004 se publica la Ley N° 19.966 que establece un Régimen de Garantías en Salud, cuerpo normativo que introduce en el artículo 38 la responsabilidad de los Órganos de la Administración en esta materia, cuerpo normativo que incorpora al igual que la Ley N° 18.575 la falta de servicio como factor de imputación que genera la obligación de indemnizar a los particulares por los daños que éstos sufran a consecuencia de la actuación de los Servicios de Salud del Estado. Sexto: Que la situación fáctica descrita en el fundamento cuarto admite tener por establecidos una serie de hechos que, analizados en su conjunto, permiten tener por configurada la falta de servicio consagrada normativamente en el artículo 38 de la Ley N° 19.966, pues claramente el Servicio de Salud, a través de su red hospitalaria Hospital de San Javier no otorgó a su usuaria, doña Sylvia Ponce Cancino, la atención de salud requerida de manera eficiente y eficaz, por cuanto reaccionó en forma tardía ante*

KCDDRPXJXP

una clara complicación del parto de aquélla" . Dicha sentencia sería plenamente aplicable al caso de marras, por cuanto versaría sobre una situación análoga.

También cita una sentencia dictada por la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago, en una sentencia de reciente data (causa ingreso Corte 7585-2015) en la que habría sostenido que "*Conforme ha entendido doctrina y jurisprudencia, la falta de servicio tiene lugar cuando los órganos administrativos del Estado no actúan, debiendo hacerlo, cuando la actuación desarrollada por ellos es tardía y, en fin, cuando su funcionamiento o actuación han sido defectuosa, provocándose de ese modo un detrimento o perjuicio a los usuarios o destinatarios del servicio público. Tal responsabilidad se traduce en la obligación que adquiere el Estado de reparar o aliviar el daño causado, para cuyo efecto aquellas personas deben invocar y acreditar tanto la falta en la actividad del órgano administrativo como el hecho de que ella es la causa del daño experimentado. En este sentido, es oportuno precisar que siendo cierto que la responsabilidad del Estado por falta de servicio es independiente de la culpa o dolo del agente que la genera, no deja de ser igualmente necesario imputar y demostrar la falencia en la prestación, componente que se ha venido en denominar como la culpa del servicio (considerando 5º de la sentencia de la Corte de Apelaciones). Consecuentemente, se ha estimado que procede tal clase de responsabilidad en la medida que concurran copulativamente sus tres elementos: a) la falta del debido servicio; b) el daño causado; y c) el nexo causal o relación de causalidad entre dicha falta de servicio y el daño que se dice experimentado. En este sentido, debe señalarse que la determinación de la falla o disfunción del servicio supone una comparación de la actividad ejecutada por el órgano con la conducta o comportamiento debidos. Desde esa perspectiva y teniendo especialmente en consideración los antecedentes clínicos, es que es posible concluir que la parálisis braquial derecha del recién nacido no se habría producido*

KCDDRPXJXP

sin el defectuoso funcionamiento del Servicio de Salud y, más específicamente, de no mediar el incumplimiento de los deberes funcionarios del personal de salud que el ordenamiento jurídico les impone. En este sentido, cabe acoger la pretensión indemnizatoria, pues la causalidad expresa el más general fundamento de justicia de la responsabilidad civil, porque la exigencia mínima para hacer a alguien responsable es que exista una conexión entre su hecho y el daño, como resulta suficientemente acreditado en el proceso (considerandos 6°, 11° y 12° de la sentencia de la Corte de Apelaciones)".

En cuanto a los requisitos para que opere la responsabilidad del Artículo 44 LOC 18.575 y 38 de Ley N° 19.966, explica que para que exista Falta de servicio, según el profesor Enrique Silva Cimma, se produciría cuando el órgano cuya conducta motiva la demanda, funciona mal, no funciona debiendo funcionar, o funciona tardíamente. Para el profesor Pedro Pierry, la falta de servicio constituiría una mala organización o funcionamiento defectuoso de la administración, ambas nociones apreciadas objetivamente y referidas a lo que puede exigirse a un servicio público moderno y a lo que debe ser su comportamiento normal. En otros términos, la falta de servicio corresponde o puede corresponder a una mala o deficiente organización y/o funcionamiento del órgano prestador del servicio (Corte de Apelaciones de Santiago, Causa Número de Ingreso 1907-2009, del 6 de abril de 2010).

Dice que el funcionamiento anormal del servicio se produciría cuando:

a. el servicio ha funcionado mal (culpa incommittendo).

b. no ha funcionado (culpa in ommittendo)

c. Cuando ha funcionado defectuosamente.

En la especie, la Posta Central habría funcionado mal respecto de la atención prestada por parte del equipo médico y profesional que allí labora en

KCDDRPXJXP

relación al actor. Este último habría perdido totalmente su campo visual y la visión de su ojo izquierdo debido a un ACV tratado de manera deficiente por el demandado. A saber, se habrían cometido una serie de errores desde el día 28 de agosto de 2017 que habrían generado falta de servicio por parte del Estado de Chile, responsabilidad que el Tribunal debería determinar en cuanto a su naturaleza, montos y demás sanciones en la respectiva sentencia definitiva de autos. A su vez, el actuar descuidado y la falta de vigilancia del demandado habría implicado que no se habría cumplido con el hecho de que el Estado y sus servicios públicos deban operar correctamente. La Posta Central habría presentado un funcionamiento defectuoso en el cuidado, diagnóstico y tratamientos brindado al paciente en el manejo de un ACV, lo que habría traído como consecuencia directa la pérdida total del campo visual y de la visión del ojo izquierdo del actor. Dicho de otra forma, estima que si el equipo médico hubiese obrado conforme a los principios de la lex artis, el paciente mantendría su visión íntegra. Toda futura alegación que señale la demandada, en el sentido de que se realizó un correcto diagnóstico y ejecución sería contrario al sentido común y a la lex artis que rige el actuar del médico. En resumen, la falta de servicio vino dada por un trabajo médico deficiente a cargo de los facultativos que examinaron al paciente en la Unidad de Urgencias, el cual escaparía a todo parámetro objetivo consagrado en la lex artis. Ésta habría mandatado que, para evitar el daño total del ojo izquierdo del paciente, se deberían haber efectuado una serie de prácticas, las que de manera negligente, no habrían sido realizadas por el demandado, siendo éstas:

"i. El ACV agudo isquémico es un importante problema de salud pública en Chile, que genera una significativa carga de enfermedad por años de vida saludable, perdidos por discapacidad y muerte prematura. En Chile, sería la causa más frecuente de enfermedad cerebro vascular. El 93% de los ACV isquémicos

KCDDRPXJXP

nuevos se producen en mayores de 45 años y dentro de ellos, el 56% corresponde a hombres. La posibilidad de estar discapacitado a causa de un ACV isquémico es un 18% a los 6 meses.

ii. La historia y el examen clínico permiten sospechar un ACV agudo, como es el caso del actor. El inicio brusco de síntomas neurológicos focales -como en este caso, la hemianopsia izquierda, como la debilidad de cara, brazo o pierna- tienen una alta probabilidad de ACV. La evaluación inicial de la persona con sospecha de ACV debe hacerse sin demora y ante la sospecha de ACV agudo, como sería el caso de marras, debe realizarse el escáner de encéfalo -lo cual, si se hizo, pero no se levó (sic)- para permitir el diagnóstico diferencial entre hemorragia o infarto cerebral, pues, los tratamientos son distintos.

iii. Es dable destacar que la isquemia cerebral es irreversible después de algunas horas; siendo los tratamientos específicos los cuales instaurados o iniciados de modo precoz resultan ser eficaces.

iv. La guía clínica del MINSAL de 2013 sobre Manejo de AVE sobre mayores de 13 años, aplicable al caso particular, señalaría que toda persona que presente un cuadro clínico compatible con ACV debe ser atendida en forma urgente, en un establecimiento de salud que cuente con una evaluación por neurólogo, un estudio de imagen con TAC cerebral, que permitan confirmar el diagnóstico, precisar la localización del daño, el pronóstico y establecer un plan de tratamiento inicial. El estudio de imagen (TAC) es mandatorio al momento de iniciar tratamiento anti trombótico, trombolítico, hemostático, quirúrgico o decidir el pronóstico del paciente. La realización inmediata de este examen es muy efectivo y disminuye las probabilidades de error de diagnóstico, por lo cual, su realización debería ser inmediatamente después de establecida la presunción clínica del diagnóstico. La recomendación de la guía clínica sostendría que debe ser realizado

KCDDRPXJXP

dentro de una hora de la sospecha de diagnóstico. Es importante señalar que el TAC inicial puede ser normal en un infarto cerebral y no invalida el diagnóstico presuntivo. En este último caso, y ante duda diagnóstica, se recomendaría realizar una resonancia nuclear magnética de cerebro, lo cual no se habría hecho.

v. La Guía Clínica del MINSAL sobre la materia agregaría que "*el paciente con diagnóstico de ACV agudo debe ser evaluado por un médico con entrenamiento y experiencia en enfermedades cerebro vasculares y disponer de imágenes de encéfalo que permitan guiar la intervención. La confiabilidad del examen neurológico puede aumentarse al usar escalas estandarizadas, es por esto que, la efectividad de los tratamientos de emergencia en los infartos cerebrales disminuye con el tiempo, por lo que se debe establecer la hora de inicio de los síntomas*". La misma Guía agrega que "*el uso de aspirina oral, administrado antes de las 48 horas desde el inicio de los síntomas, demostró ser muy eficaz en reducir los riesgos de muerte, discapacidad y recurrencia. La trombolisis intravenosa precoz (antes de 4.5 horas de iniciados los síntomas) con el fármaco activador tisular recombinante del plasminógeno (r-TPA) demostró ser eficaz en reducir la discapacidad y aumentar la probabilidad de estar asintomático a los 3 meses*". Es del caso señalar que este medicamento, el r-TPA, no habría sido suministrado al paciente, debiendo haberse hecho oportunamente. A su vez, tampoco se le habría suministrado al actor aspirina oral, por ello cree que el tratamiento médico recibido por el paciente en su estadía por la Urgencia de la Posta Central habría sido claramente deficiente.

vi. Los pacientes deben ser tratados lo antes posible, logrando los mejores resultados cuando la administración se realiza antes de las 3 horas. A los pacientes con ACV agudo en la urgencia se les deben tomar los siguientes exámenes: glicemia, pruebas de coagulación, electrolitos plasmáticos, etc. En el

KCDDRPXJXP

momento oportuno no se tomaron, sino que a posteriori. Esto sería importante porque dentro de las complicaciones médicas a considerar en pacientes hospitalizados por infarto cerebral agudo está la hiponatremia (bajo nivel de sodio sanguíneo < 135 mEq/lt) puede aumentar el edema cerebral y empeorar el diagnóstico de un infarto cerebral. Los pacientes con infarto cerebral tienden a la deshidratación con hiponatremia hipovolémica producida probablemente por un síndrome perdedor de sal, de origen cerebral, por lo que es importante la reposición de volumen. Cabe señalar que estos exámenes fueron realizados 72 horas después de iniciada la sintomatología. Don Nelson Eyzaguirre ingresó con un sodio de 125, o sea, estuvo 3 días con un nivel de sodio bajo, lo cual habría complicado innecesariamente su infarto" .

Apunta que, las condiciones iniciales del paciente, esto es, el hecho de ser un paciente de riesgo, por cuanto padecer hipertensión, tabaquismo, e hiperlipidemia no habrían sido consideradas por el médico; también estima importante recordar que el facultativo del Servicio de Urgencia de la Posta Central no habría tomado en consideración el accidente vascular isquémico padecido por el paciente el día 6 de agosto; siguiendo con este punto, le llama poderosamente la atención que el facultativo no haya tenido el interés en observar la ficha clínica del paciente, en cuanto se encontraba consignado en su evolución del día 10 de agosto de 2017, el hecho de que se había calculado el "ABCD2 score" y éste había arrojado el alto riesgo de padecer un ACV dentro de los 2 meses; también cree digno de destacar que el TAC de cerebro fue tomado en la urgencia el día 28 de agosto y el médico Felipe Alliendes no lo habría tomado en consideración, apartándose de los mandatos de la lex artis, cuando, de haberlo hecho, hubiera estado en condiciones de haber modificado su diagnóstico de "cefalea vascular" por el de "accidente cerebro vascular". También destaca que el facultativo Alliendes haya recetado como

KCDDRPXJXP

medicamento "Paracetamol SOS" respecto de un paciente que estaba padeciendo un ACV. También, que el médico haya solicitado evaluación neurológica y ésta no se haya consignado en la ficha clínica, ya sea porque no se hizo en la realidad de los hechos o bien, porque simplemente no se dejó constancia: sea uno u otro el caso, sería irregular. Y como corolario de esta suma de errores y de un mal tratamiento brindado por los profesionales de la Posta Central, resultaría el hecho de que, a pesar de mantener la sintomatología propia de un ACV, el paciente haya sido dado de alta en dos oportunidades, con dos diagnósticos distintos y solo se haya recetado paracetamol. Así las cosas, el segundo de los diagnósticos hechos, esto es, el de "cefalea tensional" tampoco habría correspondido, ya que esta patología no se acompañaría de síntomas visuales: el médico tratante, el cual trabaja en una Unidad de Urgencias, no puede desconocer los síntomas de una patología común. Es decir, los errores habrían sido evidentes y demostrarían que el equipo médico del demandado lisa y llanamente habría actuado de la manera más desprolija posible, por cuanto sus errores de diagnóstico serían elementales.

Por otro lado, destaca que no se precisaría del elemento dolo o culpa del agente público para que el daño se le impute a la administración; inclusive la Doctrina señalaría que no sería necesario localizar al agente concreto causante del evento dañoso, sólo bastaría probar que alguien dentro de la organización hospitalaria incurrió en culpa y que dicha negligencia fue la causa del daño (En este sentido Corte Suprema, Revista de Derecho y Jurisprudencia, T. XXII, sec. 1a, pág. 681 así lo estima).

En relación al perjuicio sufrido por el actor, asegura que este sería evidente: habría resultado con pérdida total de su campo visual izquierdo, además de disminución critica de la visión del mismo ojo izquierdo, como consecuencia del ACV padecido y al mal tratamiento recibido por parte del demandado. Su calidad

KCDDRPXJXP

de vida habría variado dramáticamente, por cuanto, de ser una persona autovalente habría pasado a depender directamente de su familia: ya no podría salir sólo de su casa, el local comercial que atendía habría tenido que cerrarlo, etc. Se habría visto expuesto tanto a un daño patrimonial, como extrapatrimonial. La Excma. Corte Suprema, en sentencia del día 3 de enero de 2017, en la causa Número de Ingreso 47886-2016, habría resuelto que "*para que se genere la responsabilidad por falta de servicio es necesario que entre aquélla y el daño exista una relación de causalidad, la que exige un vínculo necesario y directo. En este mismo orden de ideas se sostiene que un hecho es condición necesaria de un cierto resultado cuando de no haber existido ésta, el resultado tampoco se habría producido*" . Cree que, claramente en el caso de marras, la demandada no habría obrado como en Derecho debió haberlo hecho, con las consecuencias funestas que se habría señalado. La misma sentencia habría sostenido: "*Décimo sexto: Que asentado el marco conceptual y doctrinario relacionado con el requisito de causalidad en materia de responsabilidad, se debe señalar que si bien en materia sanitaria el vínculo causal presenta matices de incertidumbre, lo cierto es que en el caso concreto, existe meridiana claridad respecto que la nula vigilancia profesional de la paciente, es la circunstancia que permitió que se desarrollaron los nefastos hechos que finalmente culminaron con la muerte de la parturienta y con el nacimiento de su hija con hipoxia, que determinó un daño neurológico permanente, grave e irreversible. En efecto, el más elemental monitoreo de la paciente habría permitido detectar precozmente los síntomas que son previos a un paro cardiorrespiratorio, pudiéndose tomar medidas para paliar sus efectos, cuestión que en la especie no se pudo realizar, porque la paciente sólo fue atendida cuando ya estaba cianótica, con hipoxia cerebral, siendo ineficaces las medidas para sacarla del paro, realizándose*

KCDDRPXJXP

una cesárea de salvataje del feto cuando ya era demasiado tarde para prevenir los daños de aquel" .

En cuanto al nexo causal entre el daño y la falta de servicio, explica que la pérdida total del campo visual izquierdo y la diminución de la visión del mismo ojo por parte del actor sería una consecuencia inmediata y directa de la conducta desplegada por el equipo médico dependiente de la Posta Central, al haberse apartado de las normas de la lex artis. En efecto, estima que de no haber existido negligencia en el funcionamiento del servicio estatal el actor mantendría la visión en sus ambos ojos.

En este sentido, don Enrique Cury sostuvo que, refiriéndose al principio de la equivalencia de las condiciones o condictio sine qua non, opinaría que: "*La doctrina y jurisprudencia están de acuerdo en que para dar por acreditada la causalidad debe mostrarse que el hecho por el cual se responde es una condición necesaria del daño. Y un hecho es condición necesaria de un cierto resultado cuando de no haber existido la condición, el resultado tampoco se habría producido (el hecho es condictio sine qua non del daño)*" (Derecho Penal, Parte General, profesor Enrique Cury Urzúa, décima edición, 2011, página 376). Y habría agregado que "*es condición del resultado toda circunstancia concurrente a su producción, que, al ser suprimida mediante una operación mental hipotética, determina la supresión del resultado*" (Enrique Cury Urzúa, obra citada, página 294). En este sentido, la E. Corte Suprema habría señalado en la causa Número de Ingreso 3582-2012 "*Noveno: Que en este caso, aplicando la denominada teoría de la equivalencia de las condiciones, si se suprime la atención poco oportuna e ineficaz del paciente por parte del Hospital San Camilo de San Felipe, el daño a éste no se habría producido, puesto que se podría haber detenido la hemorragia que finalmente le causó la muerte*" . Estima que fácilmente se podría extrapolar la

KCDDRPXJXP

situación acaecida en el Hospital San Camilo a la sufrida por el demandante los días 28 y 29 de agosto de 2016.

En cuanto a los elementos para considerar a la Persona Jurídica como responsable por el hecho propio, señala los siguientes:

a. Que la acción u omisión sean cometidas por sus órganos

b. Que la acción u omisión en que incurran sus órganos puedan considerarse dentro del ejercicio de sus funciones

c. Que las personas naturales que actuaron en nombre de la persona jurídica lo hayan hecho con culpa o dolo.

Explica que, aun en sus aspectos científicos, los médicos en el ejercicio de sus funciones responderían según la culpa común establecida en el artículo 44 del Código Civil, el cual señala que "*culpa leve, descuido leve, descuido ligero, es la falta de aquélla diligencia y cuidado que los hombres emplean ordinariamente en sus negocios propios. Esta especie de culpa se opone a la diligencia o cuidado ordinario o mediano.*"

La Responsabilidad Médica implicaría la obligación por parte del facultativo de reparar y satisfacer las consecuencias de sus actos, omisiones y errores sean voluntarios o involuntarios, dentro de ciertos límites y cometidos en el ejercicio de su profesión. En otros términos, el facultativo que en el curso del tratamiento causa por culpa un perjuicio al paciente debe de repararlo; tal responsabilidad tiene su base en los principios generales de la responsabilidad.

Considera un aspecto relevante el concepto de lex artis. Este se refiere a "*un cierto sentido de apreciación sobre si la tarea ejecutada por un profesional es o no correcta o se ajusta o no a lo que debe de hacerse*". Se aplicaría el principio de la lex artis a aquellos profesionales que precisan de una técnica operativa y que plasman en la práctica resultados empíricos. Entre estas destaca la

KCDDRPXJXP

medicina, la cual es una ciencia experimental. En este orden de cosas, la I. Corte de Apelaciones de La Serena, en la Causa Rol Corte N° 1324-2013, habría señalado que "*una actuación médica culpable o negligente puede determinarse cuando al comparar la conducta médica del funcionario -efectivamente probada- con la lex artis, aquella no resulta acorde con esta última. Al respecto se puede indicar que la lex artis es 'el conjunto de reglas para el ejercicio médico contenidas en la literatura universalmente aceptada, en las cuales se establecen los medios ordinarios para la intervención médica y los criterios para su empleo* (Responsabilidad Médica, Estándares jurisprudenciales de la falta de servicio, Hugo Cárdenas y Jaime Moreno Molinet, pág. 85)'. Entonces, afirma que "*se podría sostener que en lo que hace a la responsabilidad médica, el estándar de cuidado está determinado por la lex artis, esto es, al médico se le exige la destreza, la dedicación y el cuidado que definen a un buen profesional según las reglas prácticas correctas. En ese contexto, el establecimiento prestador del servicio debe aplicar el máximo cuidado, como si respondiere de culpa levísima, en consideración al bien jurídico cuya tutela se le encarga: la vida y salud de las personas, en el marco de lo exigible dadas las condiciones concretas*".

Las singularidades y particularidades de cada supuesto influirían de manera decisiva en la determinación de la regla técnica aplicable al caso concreto. Por eso la Doctrina y la Jurisprudencia hablen de lex artis ad hoc como módulo rector o principio director de la actividad médica.

Cita a Vicente Acosta, quien definiría la lex artis como "*el conjunto de procedimientos, técnicas, y de reglas generales de su profesión, acudiendo a los exámenes y análisis para fines de diagnóstico a y los medios terapéuticos en uso* "(Vicente Acosta, De la responsabilidad civil médica; Santiago, Chile Editorial Jurídica de Chile 1990, p. 380). En otros términos, consiste en un juicio, el cual se

KCDDRPXJXP

debe de aplicar adecuada y correctamente por parte del facultativo, el tratamiento prescrito.

Asegura que, acreditará fehacientemente que las prestaciones de salud otorgadas al paciente no se habrían hecho en forma diligente con las destrezas propias de la ciencia médica, toda vez, que en primer término se habría diagnosticado en forma errada en dos ocasiones la enfermedad que sufrió el paciente y no considerar el TAC de cerebro que debía de ser analizado, ni someter al actor a una evaluación por neurólogo, para luego someterlo a un tratamiento errado, al darlo de alta en las citadas dos ocasiones con sólo aplicación de paracetamol SOS, lo cual no era aplicable al caso concreto. En este sentido, el 26° Juzgado Civil de Santiago, en la causa Rol C-20.146-2014, habría señalado que "*...el fallecimiento de doña María Elena Poblete Céspedes, cónyuge del demandante, según certificado de matrimonio acompañado por éste, se debió a una falta de servicio del Hospital de Urgencia Asistencia Pública, quien no realizó todo lo necesario de acuerdo al arte y la ciencia médica, para diagnosticar la colecistitis aguda que la paciente sufrió desde su ingreso y hasta su fallecimiento en dicho centro hospitalario, y segundo, para darle el tratamiento adecuado, a fin de que la enfermedad no evolucionara negativamente hasta provocar su deceso, como ocurrió, tal como lo señaló el perito médico don José Amat Vidal en su informe, razones por las que se concluye que existió responsabilidad del Estado, encontrándose suficientemente acreditada la negligencia médica del hospital en cuestión*" .

Una conducta no acorde con la lex artis se conocería como mala praxis, es decir, cualquier forma inadecuada en el ejercicio de la profesión médica; consecuencia de una conducta dolosa o culposa. En el caso de marras, el equipo médico que atendió al actor en la Unidad de Urgencias de la Posta Central, los días 28 y 29 de agosto de 2016, habría efectuado un diagnóstico erróneo del

KCDDRPXJXP

estado de salud del paciente, al no considerar sus antecedentes previos, ni el TAC de cerebro que ya se había tomado, con eso, el tratamiento brindado al paciente no habría sido el correcto: se podría apreciar la mala praxis del equipo médico que atendió al paciente en las fechas referidas. Así las cosas, existiría una presunción de comportamiento culpable de los órganos del Servicio, ya que el daño sufrido por el paciente era evitable de haber obrado con el cuidado exigido.

Respecto de los perjuicios, apunta que el actor sufrió a raíz de la falta de servicio la pérdida total de su campo visual izquierdo, además de disminución de la visión del mismo ojo izquierdo, como consecuencia del ACV padecido y cuyo tratamiento por parte de la demandada, fue deficiente. Estima que, si los médicos que atendieron al paciente en la urgencia hubieran considerado los antecedentes previos del paciente y en particular, el TIA reciente, además de no haber procedido a leer y considerar el escáner de cerebro al cual fue sometido el paciente, éste aun mantendría su visión en óptimas condiciones.

Denuncia que, la conducta de la demandada habría generado una serie de perjuicios, teniendo éstos un contenido patrimonial, el cual se traduciría en daño emergente y lucro cesante; a su vez los perjuicios tienen un contenido extrapatrimonial por los sufrimientos que habría padecido y que padecería el actor. La conducta negligente del demandado habría cambiado la vida de una familia.

En cuanto al daño moral, asevera que por la conducta del demandado se habría producido un daño irreparable para el demandante y de paso para su familia, toda vez que a partir de los daños físicos que se le habrían ocasionado por el actuar negligente del demandado, habría dejado de llevar una vida tranquila y normal.

En efecto, a raíz de la pérdida de la visión que ha sufrido, ya no podría realizar normalmente las actividades propias de un hombre normal en forma

KCDDRPXJXP

autónoma e independiente, por muy domésticas que éstas sean. En efecto, la pérdida de la visión le impediría incluso desplazarse en su propio hogar sin riesgos de accidentes; con mayor razón, ya no podría salir de su casa sin ser acompañado, sea por su esposa o por alguna de sus hijas, toda vez que le asiste el permanente riesgo de caídas o accidentes frente a objetos o circunstancias que no alcanza a ver o detectar oportunamente, como ya le habría ocurrido en alguna ocasión que lo ha intentado. De hecho, producto del daño en su visión, ya no podría conducir su automóvil y debería transportarse en taxi a cualquier lugar que se traslade; tampoco podría seguir trasladando a su nieto al colegio. O sea, el daño sufrido habría sido, de cierta forma, invalidante para él. A su vez, cree que debería ponderarse que se trata de una persona adulta, en la plenitud de su vida, que antes de llegar a la Posta Central se encontraba en perfectas condiciones físicas, sin ninguna patología de cuidado especial. Es decir, se estaría frente a un grave daño ocasionado por la inoperancia de los médicos de la urgencia de la Posta Central que habría modificado las condiciones mínimas de existencia del actor, de conformidad al artículo 41 de la Ley N° 19.966. Estima innegable que el actor hubiera padecido sufrimiento psíquico y zozobras espirituales debido a la pérdida del campo visual, lesión que pudo y debió haber sido evitada por el demandado. Dicha lesión, confirma, habría provocado un detrimento en la calidad de existencia del actor.

Desde luego, afirma que ya no podría efectuar alguna otra actividad laboral o económica para aumentar sus ingresos personales, como lo fuera el negocio familiar que tenía junto a su esposa, el cual habría debido cerrar ya que ella tampoco podría atenderlo o administrarlo, porque debería dedicarse permanentemente a su marido.

KCDDRPXJXP

Concluye que, a partir del daño producido, las condiciones de vida para su representado habrían variado negativamente y en forma significativa desde que sufriera el ACV y perdiera el campo visual y visión de su ojo izquierdo; ya no le sería posible disfrutar normalmente a sus hijas, por el contrario, ahora ellas deberían dedicar parte de su tiempo a llevarlo a consultas, exámenes y tratamientos médicos, lo cual por supuesto afectaría gravemente la moral del demandante, pues, habría pasado de un día a otro, de ser un hombre totalmente autovalente a ser dependiente de su esposa o hijas, lo cual no sería normal para un hombre de su edad y para lo que no habría estado para nada preparado, significando un importante deterioro emocional para él dado que se ha visto mermado en su dignidad al depender de otros.

Continúa señalando que, sin lugar a dudas que todos los sueños y proyectos válidamente pensados, de disfrutar sus tiempos de jubilación se habrían visto truncados de un día a otro, debido a los daños físicos producidos por el actuar negligente de la demandada, habiendo debido ahora cambiarlos por un peregrinar por médicos y tratamientos necesarios para paliar los efectos del daño producido.

Expresa que, sin duda aquellos daños deberían ser reparados por quien actuando negligentemente los habría provocado. La circunstancia de que parte del daño sufrido por el actor, sea de naturaleza moral, no obstaría a que deba de ser indemnizado por la demandada. Al efecto dice que el artículo 2.329 del Código Civil dispondría que "*todo daño que pueda imputarse a malicia o negligencia de otra persona debe ser reparado por esta*". Su naturaleza es reparatoria, no compensatoria.

Cita al tratadista José Luis Diez Schwerter, en el sentido que el daño moral consistiría en la lesión en los intereses extrapatrimoniales de la persona, que serían aquellos que "*afectan a la persona y lo que tiene la persona pero que es*

KCDDRPXJXP

insustituible por un valor en moneda, desde que no se puede medir con ese elemento de cambio" (Diez Schwerter, José Luis; El daño extracontractual: jurisprudencia y doctrina, Santiago, Chile; Editorial Jurídica, 2009, p.88).

También, trae a colación la opinión de don Marcelo Barrientos, en los siguientes términos: "*Considerando la lesión de un interés jurídicamente relevante se puede llegar a la compensación del daño no patrimonial y no solo por el dolor o sufrimiento que se padece. La visión reduccionista del daño moral pertenece al pasado y debe ser superada, como ya lo ha sido en el Derecho comparado. Hoy el daño extrapatrimonial protege más allá del pretium doloris que es solo una especie del mismo. Así, si la víctima ha sufrido un daño corporal o un daño a la dignidad humana, a la libertad o a otros derechos de la personalidad, debe ser indemnizada por daño moral. Se resarce el daño no patrimonial incluso de aquellas personas allegadas a la víctima de un accidente mortal o una lesión muy grave*" (Marcelo Barrientos, Revista Chilena de Derecho, vol. 35 N° 1, pp. 85-106 [2008]).

Prosigue su análisis indicando que, el resarcimiento del daño moral recogería, implícitamente, la reparación de perjuicios patrimoniales. La reparación del daño moral tendría como fin proporcionar, en la medida de lo posible, una satisfacción como compensación del sufrimiento que se ha padecido.

En el presente caso, indica que nos encontraríamos ante un cuasidelito civil, que habría generado una serie de daños al actor e inclusive, a su familia cercana. Existiría una conducta del Hospital demandado que habría generado falta de servicio respecto del demandante, la cual habría causado una serie de perjuicios, tanto materiales, como morales, que estima deben ser reparados por la Posta Central. El principio contemplado en los artículos 2.314 y 2.329 del Código Civil sería claro "*todo aquel que ha inferido daño a otro, deberá de repararlo*".

KCDDRPXJXP

Refiere que, en cuanto al daño moral producido, el Hospital de Urgencias Asistencia Pública sería responsable por el actuar de sus profesionales, por ello debería responder del daño moral causado al demandante, y como habría relación de causa a efecto entre la conducta y dicho daño, correspondería que se indemnice dicho daño. Por lo anterior, este daño por afectar a bienes extra patrimoniales o inmateriales, y por lo mismo, no apreciables en dinero, la indemnización no haría desaparecer el daño ni tampoco lo compensaría en términos de poner a la víctima en una situación equivalente a la que tenía antes de producirse éste. Explica que el dinero no le devolverá la visión al demandante. Por esto, -la indemnización- buscaría entregar una satisfacción de reemplazo, y su monto es entregado a la regulación prudencial y equitativa del sentenciador y sobre la base de los antecedentes del proceso.

La Excma. Corte Suprema, en sentencia dictada en el recurso rol 2.821-2007, considerandos 14°), 15°) y 16°) habría expuesto que "*la jurisprudencia reiterada de esta corte de casación expresa que el daño moral es la lesión efectuada culpable o dolosamente, que significa molestias en la seguridad personal del afectado, en el goce de sus bienes o en un agravio a sus afecciones legítimas, de un derecho subjetivo de carácter inmaterial e inherente a la persona e imputable a otra. Daño que sin duda no es de naturaleza propiamente económica y no implica, por lo tanto, un deterioro o menoscabo real en el patrimonio de la misma, susceptible de prueba y determinación directa; sino que posee una naturaleza eminentemente subjetiva.*"

"*Que atendida esta particularidad, no pueden aplicarse para precisar su existencia las mismas reglas que las utilizadas para la determinación de los daños materiales, que están constituidos por hechos tangibles y concretos, que indudablemente deben ser demostrados, tanto en lo que atañe a su especie como a*

KCDDRPXJXP

su monto". Agrega que: "*De todo lo cual se concluye que este tipo de menoscabo no debe ser fundamentado ni probado por el carácter espiritual que reviste. Entonces, la naturaleza del dolor no hace indispensable la prueba sobre el mismo, sino que se trata de un hecho evidente que las lesiones físicas y mentales sentidas por un sujeto causan un sufrimiento, que no requiere de evidencia, pero que, en todo caso, debe ser indemnizado por la persona que los ocasionó, tomando en cuenta todos los antecedentes reunidos y debiendo hacerse sobre el particular una apreciación equitativa y razonable por el tribunal.*

No requiriendo prueba el daño moral, no resulta posible asentar una casación en el fondo sobre el supuesto de contravención de leyes reguladoras de la prueba."

Y la misma Excelentísima Corte Suprema, en la causa Número de Ingreso Rol 5857-06 del 30 de junio de 2008, habría sostenido que "*esta Corte, respecto del daño moral, ha expresado que: "se le ha concebido como el dolor, pesar o molestia que sufre una persona en su sensibilidad física, en sus sentimientos o afectos o en su calidad de vida y cuya indemnización se identifica en general con la expresión latina pretium doloris o "precio del dolor" y haciendo una clasificación elemental de los tipos de intereses susceptibles de perjuicio moral comprende tanto los atributos de la personalidad, tales como el honor o la honra, la intimidad o la propia imagen, cuya lesión involucra generalmente aspectos patrimoniales y extrapatrimoniales, tales como el dolor corporal, los perjuicios estéticos o de agrado; o cualquier deterioro del normal desarrollo de la vida familiar, afectiva o sexual; los daños en la autoestima a consecuencia de lesiones o pérdida de miembros; y los llamados perjuicios de afección, ocasionados por el sufrimiento o muerte de un ser querido e intereses relacionados con la calidad de vida en general, constituidos por las molestias ocasionadas en razón de la vecindad,*

KCDDRPXJXP

tales como ruidos molestos, humos y malos olores; intereses relacionados con la integridad física y psíquica afectan, asimismo, la calidad de vida de la víctima" (Corte Suprema, Rol 5857-06, 30 de junio de 2008, considerando vigésimo sexto).

A su vez, la Corte de Apelaciones de La Serena, en causa número de ingreso 1620-2015, habría establecido que "*Teniendo básicamente la indemnización por daño moral una función compensadora, y aceptándose la gran dificultad de traducir objetivamente en dinero el perjuicio sufrido, su fijación debe entregarse al criterio del juez, quien deberá establecer una suma equitativa y justa de acuerdo con su prudencia, y como no existe un criterio matemático, en tal cometido debe considerar todas las circunstancias que concurren en el caso, como la entidad, naturaleza y gravedad del acto que ha constituido la causa del daño; la clase de derecho o interés extrapatrimonial agredido, en fin, las consecuencias psíquicas, física, sociales que se derivan del daño causado*" (considerando 4° de la sentencia de la Corte de Apelaciones referida). Cita también, la opinión de la Ilustrísima Corte de Apelaciones de San Miguel, plasmada en la sentencia dictada en la causa Rol Corte 1662-15, de la siguiente manera "*Séptimo: Que el daño moral, tal como se ha señalado en forma invariable por la doctrina y la jurisprudencia, radica en el sufrimiento espiritual y psíquico que ciertas y determinadas circunstancias producen en el ánimo de una persona, lo que provoca un detrimento en la calidad de su vida. Tales circunstancias pueden producirse por diversas circunstancias capaces de provocar dichas lesiones y que pueden provenir de distintas causas, ya sean materiales o físicas, como es por ejemplo la muerte de un ser querido, quebranto del que toma conciencia el que lo sufre y que además genera un daño moral...Noveno: Que, también como se ha señalado, el daño moral es un concepto que se refiere a la lesión o menoscabo que el hecho dañoso pueda ocasionar en un derecho o interés del que es titular la persona afectada y que a fin de acreditarlo,*

KCDDRPXJXP

en el presenta (sic) caso, declararon Gladys Trincado Ponce a fojas 109 y Omar Fredes Inostroza a fojas 111, quienes afirmaron que dada la muerte de la señora Arriagada, su cónyuge ya no es la misma persona que ellos conocían, notando su cambio en la manera de conversar y en su aspecto físico."

En este sentido, como parte del daño descrito tendría una naturaleza moral, el cual sería completamente real, efectivo e indesmentible, demanda como monto de la indemnización por este capítulo la suma de $190.000.000 (ciento noventa millones de pesos).

En cuanto al daño de carácter material, refiere que éste se daría cuando se lesionan intereses patrimoniales; y los intereses patrimoniales serían aquellos que "*que recaen sobre el patrimonio, como conjunto de bienes de la persona que entra en la evaluación comparativa dineraria, de modo de permitir el reemplazo monetario equivalente para cubrir el menoscabo*" . Podría ser de dos tipos: Daño Emergente y Lucro Cesante.

a. Daño Emergente: Afirma que producto del Accidente Cerebro Vascular sufrido por el actor, el cual podía ser evitado de no mediar la negligencia con que habría sido tratado en el hospital demandado, le habría significado que deberá tratarse de por vida con los medicamentos Xarelto de 20 mg., el cual tendría un costo actual de $70.000 mensuales y Amplex de 25 mg., el cual tendría un costo actual de $25.000 mensuales, los que deberían ser adquiridos en forma directa en farmacias por el demandante, le significándole un gasto de $95.000 mensuales, desde el mes de septiembre de 2016, luego de ser dado de alta desde el hospital San Borja Arriarán.

Considerando que, el tratamiento será de por vida, y teniendo en cuenta que la expectativa de vida promedio actual en Chile es de 79,68 años de edad el actor ha debido y deberá incurrir en gastos, solo por dicho concepto, a lo menos por

KCDDRPXJXP

13.5 años (162 meses), lo que en definitiva le significará un costo de $ 15.390.000, (equivalentes a UF 577,4 al 28 de septiembre de 2017).

El monto por el que solicita reparación al demandado por concepto de daño emergente asciende a la suma de $15.390.000.- (quince millones trescientos noventa mil pesos).

Por todo ello, y por las normas legales que invoca, solicita se tenga por interpuesta demanda civil de indemnización de perjuicios por falta de servicio en contra del HOSPITAL DE URGENCIA ASISTENCIA PÚBLICA POSTA CENTRAL DR. ALEJANDRO DEL RÍO, representado legalmente por su Director don Sergio Sánchez Bustos, o quien sus derechos represente, ambos ya individualizados, acogerla en todas sus partes, y condenar en definitiva a la demandada declarando:

a. Que el demandado ha incurrido en falta de servicio,

b. Condenar al demandado al pago de $190.000.000.- (ciento noventa millones de pesos), por concepto de daño moral, según el desglose señalado en el cuerpo del escrito, o lo que el tribunal determine,

c. Condenar al demandado al pago de $15.390.000 (quince millones trescientos noventa mil pesos), por concepto de daño material, según el desglose señalado en el cuerpo del escrito, o lo que el tribunal determine,

d. Que las sumas determinadas lo deberán de ser debidamente reajustadas según el alza del I.P.C. y los intereses legales; desde la comisión del evento dañoso o desde que el tribunal determine, hasta la fecha del pago efectivo;

e. Que el demandado deba pagar las costas de la causa

Consta en el proceso (folio 11) que con fecha 10 de noviembre del año 2017, se notificó personalmente a doña Karin Avendaño, en su calidad de Directora Subrogante, en representación del Hospital de Urgencia de Asistencia Pública Posta

KCDDRPXJXP

Central, Dr. Alejandro del Río, en su domicilio ubicado en Avenida Portugal N° 125, piso 2, Santiago, diligencia efectuada por el receptor judicial don Gabriel Carreño Rivas.

Con fecha 06 de diciembre de 2017 (folio 14), el tribunal tuvo por contestada la demanda, en rebeldía de la parte demandada, confiriendo traslado para el trámite de la réplica.

La parte demandante, mediante escrito de fecha 07 de diciembre del año 2017 (folio 15) evacuó el trámite de la réplica, reiterando lo expuesto en su demanda.

Por resolución de fecha de 29 de diciembre del año 2017 (folio 19), se tuvo por evacuado el trámite de la réplica, confiriéndose traslado para el trámite de la dúplica.

Mediante resolución de fecha 19 de enero de 2018 (folio 22), se tuvo por evacuado el trámite de la dúplica, en rebeldía de la parte demandada. En la misma resolución, se citó a las partes a la audiencia de conciliación.

Con fecha 21 de febrero del año 2018 (folio 32), se certificó en el expediente que, llamadas las partes a la audiencia de conciliación, éstas no comparecieron.

Por resolución de fecha 07 de marzo del año 2018 (folio 36), se recibió la causa a prueba.

Con fecha 03 de diciembre del año 2019 (folio 153), se citó a las partes a oír sentencia.

Por resolución de fecha 24 de junio de 2020, folio 154, se anuló la resolución que citaba a las partes a oír sentencia, por encontrarse pendiente de

KCDDRPXJXP

tramitación un incidente de entorpecimiento promovido por el Fisco, En la misma resolución se acogió el artículo y se fijo fecha para la rendición de la prueba testimonial de la parte demandada.

Mediante presentación de fecha 27 de julio de 2020, folio 157, la demandada hizo presente que no rendiría la prueba testimonial que había ofrecido.

Por resolución de fecha 04 de agosto de 2020, folio 160, se citó a las partes a oír sentencia.

CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO:

I.-En cuanto a la objeción documental

PRIMERO: Que, mediante presentación de fecha 23 de octubre de 2018 (folio 82), la parte demandada objetó y observó los documentos aportados por la demandante por escrito de fecha 18 de octubre del año 2018 (folio 75), bajo los números 3.- y 4.-, consistentes en 2 certificados médicos, por tratarse de instrumentos privados emanados de terceros que no los ratificaron en el proceso en calidad de testigo.

Por resolución de fecha 25 de octubre de 2018 (folio 83) se confirió traslado al actor de dicha impugnación, el que no fue evacuado.

SEGUNDO: Que, los documentos impugnados tienen efectivamente, como lo dice la demandada, el carácter de instrumentos privados emanados de terceros que no han sido ratificados en el proceso. Por ello, no puede tenérseles por reconocidos en el juicio, en conformidad al artículo 346 N° 1 del Código de Procedimiento Civil. Sin embargo, ello no impide que el tribunal pueda considerar dichos instrumentos al

KCDDRPXJXP

resolver el conflicto, pues como se dijo, lo que se produce es que no puede dársele el valor probatorio referido en el artículo 1.702 del Código Civil, más esta sentenciadora se encuentra facultada, por aplicación de los artículos 341 y 426 del Código de Procedimiento Civil, en relación al artículo 1.712 y demás aplicables del Código Civil, a rescatar de los mismos, su eventual valor presuncional indiciario, en relación a las demás pruebas rendida en la causa, argumento que conduce al rechazo de la objeción en análisis.

II.-**En cuanto al entorpecimiento**

TERCERO: Que, mediante presentación de fecha 23 de octubre de 2018, folio 81, la parte demandada alegó entorpecimiento en relación a la prueba testimonial ofrecida por ella, señalando que a pesar de haber sido notificados, los testigos no comparecieron a la audiencia pertinente como constaría del certificado efectuado por el ministro de fe.

El traslado conferido de dicho artículo no fue evacuado por el actor.

CUARTO: Que, el referido entorpecimiento fue acogido, fijándose un día y hora ciertos para la rendición de la testimonial ofrecida por la parte demandada. Sin embargo, dicha parte hizo presente al tribunal que no rendiría dicha prueba.

III.-En cuanto al fondo

QUINTO: Que, ha comparecido don Marcelo Alfaro Valdés, en representación convencional de don **NELSON ANTONIO EYZAGUIRRE MERINO**, ambos debidamente individualizados, y en la representación que inviste deduce demanda de

KCDDRPXJXP

indemnización de perjuicios por falta de servicio, lo que en doctrina se denominaría "responsabilidad extracontractual del Estado", en contra del **HOSPITAL DE URGENCIA ASISTENCIA PÚBLICA POSTA CENTRAL DR. ALEJANDRO DEL RÍO**, en adelante "La Posta Central", representado legalmente por su director don Sergio Sánchez Bustos, ambos debidamente individualizados, fundado en que dicho ente de salud habría actuado en contra de la lex artis médica en dos eventos que habría padecido el actor, provocándole daños patrimoniales y morales, solicitando en definitiva que se declare:

a. Que el demandado ha incurrido en falta de servicio,

b. Condenar al demandado al pago de $190.000.000.- (ciento noventa millones de pesos), por concepto de daño moral, según el desglose señalado en el cuerpo del escrito, o lo que el tribunal determine,

c. Condenar al demandado al pago de $15.390.000 (quince millones trescientos noventa mil pesos), por concepto de daño material, según el desglose señalado en el cuerpo del escrito, o lo que el tribunal determine,

d. Que las sumas determinadas lo deberán de ser debidamente reajustadas según el alza del I.P.C. y los intereses legales; desde la comisión del evento dañoso o desde que el tribunal determine, hasta la fecha del pago efectivo;

e. Que el demandado deba pagar las costas de la causa

Todo ello fundado en los argumentos de hecho y de derecho pormenorizados con detalle en lo expositivo y que se tienen por reproducidos en este motivo.

SEXTO: Que, la parte demandada no contestó la demanda, tramitándose el proceso en su rebeldía en la fase de discusión, por lo que no existen a su respecto

KCDDRPXJXP

defensas, alegaciones o excepciones que ponderar. En el escrito de réplica, no se aportaron nuevos antecedentes fácticos.

La señalada rebeldía, tiene como principal consecuencia, que la carga probatoria, en conformidad a lo prevenido en el artículo 1.698 del Código Civil, quedó radicada íntegramente en el actor.

Vinculado a lo anterior, la rebeldía consignada trae aparejada como consecuencia, que no existan hechos pacíficos en la causa.

SÉPTIMO: Que, a fin de acreditar los hechos en que funda sus pretensiones, la parte demandante aparejó al proceso, con la debida ritualidad procesal, los siguientes elementos de convicción:

DOCUMENTOS

A.- Al segundo otrosí del libelo de demanda (folio 1):

1.- Copia del certificado de término de mediación Rol STGO-2017-12713, otorgado por doña Carmen Soto Guerrero, Mediadora Externa, de la Unidad de Mediación del Consejo de Defensa del Estado, de fecha 6 de julio de 2017.

2. - Escritura Pública de Mandato Judicial, repertorio N° 3.590 / 2017, de fecha 17 de marzo de 2017, suscrita ante doña Myriam Elizabeth Amigo Arancibia, Notario Público titular de la Vigésimo Primera Notaría de Santiago.

No fueron objetados, ni observados por la demandada.

Se les dará el valor probatorio señalado en el artículo 342 N° 3 del Código de Procedimiento Civil, en relación al artículo 1.700 del Código Civil.

B.- Al segundo otrosí de escrito de fecha 22 de enero del año 2018 (folio 25):

1.- Copia de credencial de discapacidad, emitida por el Servicio de Registro Civil e Identificación, respecto del demandante.

KCDDRPXJXP

No fue objetado, ni observado por la demandada.

Se le dará el valor probatorio señalado en el artículo 342 N° 3 del Código de Procedimiento Civil, en relación al artículo 1.700 del Código Civil.

C.- Por escrito de fecha 18 de octubre del año 2018 (folio 75);

1.- Guía Clínica AUGE, Accidente Vascular Isquémico, del Ministerio de Salud, año 2013.

2.- Copia de Credencial de Discapacidad correspondiente al actor.

3.- Certificado médico otorgado por el Médico Oftalmólogo, don Guillermo Pino Aros

4.- Certificado médico otorgado por el Médico Oftalmólogo, don David Kohn Bitrán.

Mediante escrito de fecha 23 de octubre de 2018 (folio 82) la parte demandada objetó y observó los documentos de los números 3.- y 4.- precedentes.

Dicha objeción ha sido rechazada como consta en la parte pertinente de esta sentencia.

A los documentos de los números 1.- y 2.-, que no fueron objetados, ni observados por la demandada, se les dará el valor probatorio señalado en el artículo 342 N° 3 del Código de Procedimiento Civil, en relación al artículo 1.700 del Código Civil.

En relación a los documentos de los números 3.- y 4.-, atendido su carácter, esto es, tratarse de instrumentos privados emanados de terceros que no los ratificaron en el proceso, no puede tenérseles por reconocidos en el juicio, en conformidad al artículo 346 N° 1° del Código de Procedimiento Civil, por lo que el tribunal procederá a rescatar de los mismos, su eventual valor presuncional indiciario.

KCDDRPXJXP

D.- Por escrito de fecha 18 de octubre del año 2018 (folio 79);

1.- Solicitud de interconsulta a nombre de don Nelson Eyzaguirre Merino, emitido por Médico del Hospital El Salvador, de fecha 30 de agosto de 2016.

No fue objetado, ni observado por la demandada.

Se le dará el valor probatorio señalado en el artículo 342 N° 3 del Código de Procedimiento Civil, en relación al artículo 1.700 del Código Civil.

TESTIMONIAL

Consta en autos, que con fecha 18 de octubre de 2018, folio 77, declararon los testigos de la parte demandante, don Juan Manuel Carrasco Azúa y don César Augusto Sanpeze Cárdenas.

No fueron tachados por la parte demandada.

Reuniendo sus declaraciones los requisitos legales para ello, se les dará a ellas el valor probatorio consignado en el artículo 384 N° 2 del Código de Procedimiento Civil.

CONFESIONAL

Consta igualmente en autos, que con fecha 15 de julio del año 2019, folio 142, tuvo lugar la audiencia confesional, compareciendo el representante legal de la demandada don Pedro Nery Belaunde Bernal.

A sus respuestas se les dará el valor probatorio señalado en el artículo 399 del Código Civil, en relación al artículo 1.713 del Código Civil.

PERICIAL

KCDDRPXJXP

1.- Al folio 128, con fecha 03 de mayo del año 2019, se agregó el informe pericial emanado del perito designado por el Tribunal, don Arturo Olivares Pemjean.

Fue observado por la parte demandada mediante escrito de fecha 14 de mayo de 2019, folio 131. Mediante resolución de fecha 30 de mayo de 2019, folio 134, se tuvo presente dichas observaciones.

2.- Al folio 136, con fecha 04 de julio del año 2019, se agregó el informe pericial emanado de la perito designada por el Tribunal, doña Blanca Andrea Millán Baragaño.

Fue observado por la parte demandada mediante escrito de fecha 12 de julio de 2019, folio 140. Mediante resolución de fecha 24 de julio de 2019, folio 144, se tuvo presente dichas observaciones.

A las pericias señaladas se les dará el valor probatorio indicado en el artículo 425 del Código de Procedimiento Civil.

OTROS

Mediante presentación de fecha 22 de febrero de 2018, folio 34, la parte demandante solicitó se dirigiera oficio a la demandada a fin de que ésta remitiera al Tribunal la ficha médica del actor.

La demandada se opuso a dicha diligencia mediante presentación de fecha 09 de marzo de 2018, folio 37.

Por resolución de fecha 09 de abril de 2018, folio 42, por interlocutoria firme se desestimó la oposición de la demandada.

Con fecha 21 de junio de 2018, folio 47, se recibió la respuesta al oficio antes referido, acompañándose por la demandada la ficha médica del demandante.

KCDDRPXJXP

La ficha clínica N° 210.924, correspondiente al actor durante sus atenciones en la institución demandada, se guardaron en custodia bajo el número 5106-2018.

En relación a la ficha médica acompañada al oficio señalado, se le dará el valor probatorio señalado en los artículos 1.700 y 1.702 del Código Civil.

OCTAVO: Que, a su vez, la parte demandada aportó al proceso los siguientes elementos de convicción:

DOCUMENTOS

Mediante escrito de fecha 18 de octubre de 2018, folio 78, aportó los siguientes documentos:

1.- Dato de atención de urgencia (DAU) de fecha 28 de agosto de 2016.

2.- Informe de alta de fecha 29 de agosto de 2016 correspondiente al ingreso de fecha 28 de agosto de 2016.

3.- Set de 8 imágenes de Tomografía Axial computarizada de Cerebro (TAC de cerebro) de 29 de agosto de 2016, examen indicado en DAU de 28 de agosto de 2018.

4.- Dato de atención de urgencia (DAU) de fecha 29 de agosto de 2016.

5.- Informe de alta de fecha 29 de agosto de 2016 correspondiente al ingreso de fecha 29 de agosto de 2016.

No fueron objetados, ni observados por la demandante.

Se les dará el valor probatorio señalado en el artículo 342 N° 3 del Código de Procedimiento Civil, en relación al artículo 1.700 del Código Civil.

NOVENO: Que, con los elementos de convicción aportados por las partes al proceso, pueden tenerse por acreditados los siguientes hechos:

KCDDRPXJXP

1.- Que, con fecha 06 de agosto del año 2016, el actor fue derivado desde el SAPU Los Nogales al Hospital de Urgencia Asistencia Pública (la demandada).

2.- Que, el actor ingresó a la Posta de Urgencia, a las 14.41 horas del señalado día 06 de agosto del año 2016.

3.- Que, el diagnóstico del actor efectuado por un doctor de la demandada fue: ACV (accidente vascular encefálico) Isquémico Agudo: paresia braquial derecha y HTA.

4.- Que, el 08 de agosto de 2016, el actor aun se encontraba hospitalizado en la posta demandada.

5.- Que, en esa fecha se registró en la ficha clínica del demandante, lo siguiente: el paciente se encuentra estable y "mantiene estatinas", atiagregantes plaquetarios y se solicitó se practicara al actor un ecocardiograma, ecodoppler carotideo.

6.- Que, este examen (el ecodoppler) descartó estenosis hemodinámicamente significativa (estenosis menor al 50% del tercio proximal de la arteria carótida izquierda).

7.- Que, se le habría practicado al actor una tomografía computacional (TAC) que habría demostrado "leves cambios micro-angiopáticos".

8.- Que, un doctor de la demandada examinando el TAC practicado al actor, habría concluido que se trataba de un cuadro compatible con infarto cerebral agudo, con sintomatología en regresión y sugirió cómo tratamiento:

a) Protocolo AVE Isquémico Agudo.

b) GES.

c) Mantener en Observación al demandante por 2 días.

d) Agregar Dipiridamol.

KCDDRPXJXP

9.- Que, el actor se mantuvo internado entre los días 10 y 12 de agosto de 2016, evolucionando estable y con regresión de la paresia braquial.

10.- Que, durante ese período, recibió terapia antihipertensiva; anticoagulante; protector gástrico e hipolipemiante.

11.- Que, el día 10 de agosto, el médico Claudio de la Fuente Rodríguez, registró en la ficha "*paciente con TIA -Transient Ischemic Attack- (accidente isquémico transitorio) vs ACV. Focalidad habría revertido en menos de 24 horas*", calculando un 6 en la tabla de riesgos de ACV "*ABCD2 score*".

12.- Que, el día 12 de agosto de 2016, se dio el alta al actor, y en su epicrisis se señaló "*infarto cerebral agudo transitorio*", hemodinamia estable, sin dolor, sin déficit neurológico, Glasgow 15, sin paresia distal de mano derecha.

13.- Que, además, se les dieron indicaciones al actor y su familia de síntomas de ACV, como desmayo, palpitaciones, lenguaje difícil, y otros, y la recomendación que ante ellos, se dirigieran directamente a la urgencia de la Posta.

14.- Que, se le recetaron los siguientes medicamentos: aspirina, dipiridamol, atorvastavina, datenol, losarían, hidroclorotiazida y omeprazol.

15.- Que, además, se le indicó: régimen hiposódico y reposo.

16.- Que, también se dispuso interconsulta con un neurólogo del Hospital San Borja Arriarán.

17.- Que, el 28 de agosto del año 2016 nuevamente el actor fue atendido en la urgencia de la Posta demandada.

18.- Que, según dato de atención urgencia de la demandada, (DAU N° 01103043UU002), con esa fecha (28/08/2016), el actor ingresa a las 22:42 hrs., a las 23:02 hrs. se efectuó el TRIAJE, categorizándolo como "C4 de cuidado"; se reseña como motivo "*acv reciente hospitalizado HUAP, refiere perdida momentánea de visión a las 21 hrs. dolor temporal derecha, ingresa GI 15*

KCDDRPXJXP

Morb HTA" ; se consigna como enfermedad actual " *paciente de 67 años con antc de HTA, hospitalización reciente 6/agosto por TIA, Se realiza estudio con Ecocardiograma normal, leve dilatación Au iz. Eco Carotideo con estenosis menor al 50% del tercio proximal de la ACI izquierda determina una placa ecogénica. Medicamentos Losartan, atenol, nifedipino, aspirina, atorvastavina*" ; indica además que la consulta se debe a "*cuadro de 4 horas de alteración visual, asociada a cefalea hemicraneana sordo 6/10 sin irradiación. Asociada a un episodio de vomito no explosivo*" . Se consigna además en este que el examen físico habría arrojado "*Hdn estable, afebril, hidratado y perfundido yug no ingurgitadas …abd blando depresible indoloro ex neurológico sin focalizaciones, motor ok, sensibilidad ok, sin alteración visual actual*" ; como plan se indica "*TAC de cerebro reevaluar con neurocirugía*" ; se plantea como hipótesis diagnóstica "*cefalea vascular (G44.1)*" ; como tratamiento y exámenes, se indica "*imagenología TC cerebro sin contraste*" ; como indicaciones de alta se prescribe "*reposo relativo, régimen liviano, paracetamol 500 mg 2 comp cada 8 horas x 3 días, naproxeno 550 mg 1 comp cada 12 horas x 3 días, control en su consultorio, consultar su SOS*" .

19.- Que, el Informe de alta-Urgencias consigna en primer término a modo de resumen la anamnesis del día 28/08/2016, el motivo de la consulta, el resultado del examen físico, el plan prescrito, para luego consignar los datos y TRIAJE "*hora último TRIAJE 23:02 categorización final C4-leve*" ; consigna también en la sección comentarios y evolución "*Evolución del día 29-08-2016 1:17:00 realizada por ANTONIA Muñoz Espina-MÉDICOS CIRUJANOS Ketorolaco 30 mg IM Evolución del día 29-08-2016 1:53:00 realizada por Rodrigo Segura Ravello-MÉDICOS CIRUJANOS NEUROCIRUGÍA INGRESA POR CEFALEA Y TRASTORNOS VISUALES AL EXAMEN:GLASGOW 15, SIN FOCALIDAD NEUROLÓGICO TAC CEREBRO PARENQUIMA HOMOGENEO SIN*

KCDDRPXJXP

COLECCIONES YUXTADURALES PLAN : SIN PATOLOGÍA NEUROQX DE URGENCIA ACTUAL ALTA NEUROQX MANEJO MÉDICONEUROLOGO DR SEGURA INDICACIONES ALTA REPOSO RELATIVO REPOSO RELATIVO, RÉGIMEN LIVIANO, PARACETAMOL 500 MG 2 COMP CADA 8 HORAS X 3 DÍAS, NAPROXENO 550 MG 1 COMP CADA 12 HORAS X 3 DÍAS, CONTROL EN SU CONSULTORIO, CONSULTAR SU SOS" .

20.- Que, según dato de atención urgencia de la demandada, (DAU N° 01103043UU003), con fecha 29/08/2016, hora de llegada 16:58 hrs., a las 17:12 hrs. se efectuó el TRIAJE, categorizándolo como "*C3 de grave*" ; se reseña dato de atención médica (hora atención 18;16 horas) "*anamnesis/examen físico MOTIVO CONSULTA 2 ATENCIÓN RECIENTE EL 6 AGOSTO CONSULTA POR PERDIDA DE LA VISIÓN VOMITOS DESDE ANOCHE GLASGOW 15, ALERGIA ENALAPRIL, MORBIDOS HTA ENFERMEDAD ACTUAL*" ; como comentario se señala "*HIPÓTESIS DIAGNÓSTICA: SOSPECHA DE CEFALEA TENSIONAL (G44.2)*" ; como indicaciones al alta refiere "*1. Asistir a control con neurólogo Sep 1. 2. Paracetamol 1g c/8 h SOS 3. Volver a SU si nuevos síntomas de infarto cerebral asimetría facial, perdida de fuerza muscular en EE o si compromiso de estado general 4. Pac no apto para viajar por lo menos por 4 semanas*" ; se indica como miembro del equipo clínico y médico que autoriza el alta, al doctor Felipe Allendes Basaez.

21.- Que, el Informe de alta-Urgencias, del día 29-08-2016, 21:26:00 hrs. consigna como motivo de consulta:" *2 ATENCIÓN RECIENTE EL 6 AGOSTO CONSULTA POR PERDIDA DE LA VISIÓN VOMITOS DESDE ANOCHE GLASGOW 15,ALERGIA ENALAPRIL, MORBIDOS HTA" ;* en cuanto a la anamnesis indica que "*Anamnesis del día 29-08-2016 21:25 modificada por FELIPE Allendes Basaez*" ; en cuanto a los datos y TRIAJE dice "*hora último*

KCDDRPXJXP

TRIAJE 17:12 categorización final C3-moderado" ; consigna también en la sección comentarios y evolución "*Evolución del día 29-08-2016 21:15:00 realizada por FELIPE Allendes Basaez -MÉDICOS CIRUJANOS*" ; también se consigna en esta sección lo siguiente "*Pac masculino de 67a, presenta por cuadro clínico de pérdida de visión en ambos ojos anoche. Vino anoche a SU para evaluación, con TAC cerebro normal. Evaluación por oftalmólogo con fondo de ojos normal. Actualmente paciente tiene visión pero refiere que ve borroso. El 6 de agosto ingreso por TIA de ACM izq. Con disartria y pérdida de fuerza muscular en EESS derecho, TAC de cerebro normal ACI izquierda estenosis menor 50%. Actualmente paciente se siente bien. Ex. Fis. Alerta y orientado x 3, pupilas reactivas. Sin asimetría facial, FC 60 PA 180/86, Sat 96% con Fi02 0.21, Resp: MP+bilateral, sin ruidos agregados, CV:RR2T sin soplos. Fuerza muscular 5/5 en todas extremidades, Marcha normal*" . En cuanto a las indicaciones del Alta, previene:" *1. Asistir a control con neurologo Sep.1. 2. Paracetamol 1g c/8 h SOS. 3. Volver a SU si nuevos síntomas de infarto cerebral-asimetría facial, pérdida de fuerza muscular en EE, o si compromiso de estado general. 4. PAC no apto para viajar por lo menos por 4 semanas*" .

22.- Que, el actor se encuentra inscrito en el Registro Nacional de Discapacidad, que lleva el Servicio de Registro Civil e Identificación, por Dictamen de fecha 03 de noviembre del año 2017, con un grado global de discapacidad SEVERA/67,50%, causa principal FISICA, causas secundarias SENSORIAL VISUAL, con MOVILIDAD REDUCIDA.

23.- Que, con fecha 14 de octubre de 2017, el actor se realizó en el Instituto Radiológico Providencia, una "*Tomografía Computada Multicorte de Cerebro*" .

24.- Que, en el informe evacuado por dicho centro radiológico a propósito de la tomografía antes referida, se consignó como Impresión Diagnóstica lo siguiente:

KCDDRPXJXP

"*Aspecto de secuela vascular córtico-subcortical occipital derecha. Sugerentes fenómenos de microangiopatía arterio-esclerótica subcortical periventricular hemisférica bilateral. Menor densidad selar ¿aracnoidocele?*" . El informe aparece suscrito por el Dr. Ricardo Eger B.

25.- Que, con fecha 16 de octubre de 2017, el doctor Guillermo R. Pino Aros, certificó que atendió al actor y que clínicamente este presentaba una discapacidad mayor al 70% de su función visual, con antecedentes de ACV.

26.- Que, el doctor David Kohn Bitrán, certificó que el actor asistió a consulta el 29 de agosto de 2016, con antecedentes de accidente vascular encefálico transitorio, el día 06.08.2016, por el que fue hospitalizado. Indica que el día anterior fue examinado en urgencia ya que relata que tuvo nuevo episodio de visión borrosa, náuseas y vómitos y fue dado de alta luego de TAC cerebral.

Refiere que el examen oftalmológico de día 29.08.16, fue normal, sin embargo al medir su campo visual se advirtió hemianopsia por lo que deriva a neurólogo de manera urgente, con sospecha de AVE (hemianopsia corresponde a la perdida de campo visual).

27.- Que, con fecha 30 de agosto del año 2016, el actor fue atendido de urgencia en el Servicio de Urgencia del Hospital Salvador, abriéndose la Ficha Clínica N° 43524, siendo categorizado en el Triaje con Categoría C-3., registrándose los antecedentes de las atenciones previas, principalmente la hospitalización por ACV ISQUEMICO T-0 RECIENTE. Y EL TAC ENCEFALO:" Hipodensidad témpora occipital Der. De aspecto sub-agudo". Se registra igualmente que, por no contar con disponibilidad de camas en H. Salvador se deriva a hospital de origen.

28.- Que, con fecha 31 de agosto del 2016, el actor reingresó, con dato de Urgencia DAU 01103043UU004, caratulándose la ficha como "REINGRESO EN

KCDDRPXJXP

TIEMPO INFERIOR A 6 MESES". Fue categorizado en el Triaje como: C-3, Moderado.

29.- Que, se consigna en este que el actor viene derivado del Hospital Salvador con interconsulta por ACV y antecedentes de ACV no secuelado. Registra el informe de nuevo TAC con lesión cerebral posterior.

Se consigna que en la Hoja de Interconsulta, la Neuróloga corrobora la Hemianopsia Homónima Izquierda. Informa que el TAC de Cerebro demostró lesión isquémica en territorio de Arteria Cerebral Posterior Derecha (habría sido realizada a las 01:34 horas del día 29/8/16)

Se deja constancia, además, que el día 02 de septiembre, fue trasladado al Hospital Clínico San Borja Arriarán para continuar su estudio y tratamiento.

DÉCIMO: Que, en primer término, es menester recordar que la imputación de responsabilidad en relación a la demandada que efectúa el actor, dice relación con una supuesta falta de servicio en que ésta habría incurrido al concurrir el demandante ante problemas médicos a la Posta de urgencia demandada. En concreto, el reproche se encuentra dirigido a la segunda atención prestada al actor con fecha 28 de agosto y alta el 29 de agosto del año 2016.

UNDÉCIMO: Que, debe aclararse que la falta de servicio puede perfilarse como "… *el incumplimiento de un deber de servicio. Ese incumplimiento puede consistir en que no se preste un servicio que la Administración tenía el deber de prestar, sea prestado tardíamente o sea prestado en una forma defectuosa de conformidad con el estándar de servicio que el público tiene derecho a esperar*" (Barros, B. E. "Tratado de Responsabilidad Extracontractual", 2007, p. 507).

KCDDRPXJXP

Agrega el autor citado que "…*la normalidad del servicio tiene que ver con expectativas de la comunidad: no se refiere a aquello que uno quisiera como servicio eficiente* …, sino a aquello a que se tiene derecho a esperar. …" (autor y obra citada, página 511).

Ahora, tratándose de Clínicas y Hospitales, el citado profesor Barros Bourie opina que "*la responsabilidad de clínicas y hospitales por el hecho propio tiene por antecedente típico no haber dispuesto de los medios necesarios para prestar los servicios. Se trata de una culpa en la organización*, …" . Y luego, en relación a servicios públicos de salud señala que "*Análogas características presenta la responsabilidad de los servicios públicos de salud por falta de servicio, porque ésta está referida a la defectuosa organización, que provoca la ejecución anormal o deficiente del servicio*, .." (autor y obra citada, páginas 691 y 692).

Resulta indiscutible, por otro lado, que la demandada es una institución pública autogestionada, lo que se grafica por la circunstancia que el Consejo de Defensa del Estado asumió su defensa en virtud del artículo 3 N° 3 del D.F.L. N° 1 de Hacienda, que fijó el texto refundido y sistematizado de la Ley Orgánica del Consejo de Defensa del Estado.

Por ello, concuerda esta sentenciadora con el actor, en que en la especie resultan aplicables las normas que establecen la denominada Responsabilidad Civil del Estado, establecida en los artículos 6° , 7° y 38° inciso segundo de la Constitución Política de la República, en los artículos 4° y 44 de la Ley Orgánica Constitucional N° 18.575 sobre Bases de la Administración del Estado, y en el artículo 1° del DFL N° 1, de 2005, del Ministerio de Salud y en el artículo 38 de la Ley del AUGE.

En especial, cabe reiterar las citas efectuadas por el actor en su libelo de demanda al artículo 44 de la Ley Orgánica Constitucional N° 18.575, que dispone,

KCDDRPXJXP

en lo pertinente, que "*Los órganos de la administración serán responsables del daño que causen por falta de servicio*" ; y la cita que el demandante efectúa del artículo 1° del DFL N° 1, de 2005, del Ministerio de Salud, de la siguiente manera: "*El servicio de salud y sus funcionarios tienen la obligación legal de adoptar las acciones positivas y oportunas en pro de los pacientes*" ; e igualmente la que efectúa en relación al artículo 38 de la Ley N° 19.966 que Establece un Régimen de Garantías en Salud, prevendría que "*los órganos de la Administración en materia sanitaria serán responsables de los daños que causen a particulares por falta de servicio.*"

Finalmente, la imputación concreta o el reproche directo se encuentra referida al hecho de los dependientes, en el caso en concreto de los médicos de dicha institución, no siendo necesario que se particularice cuál de ellos, quienes no habrían actuado en conformidad a la lex artis médica aplicable al demandante y su padecimiento.

DUODÉCIMO: Que, este sentido el perito médico designado por el tribunal, don Arturo Olivares Pemjean, señaló en su informe pericial (folio 128) lo siguiente:

" … *V. 2.- DE LOS ASPECTOS TECNICOS:*

A) El caso corresponde a un paciente del sexo masculino, de 67 años de edad, portador de morbilidades consideradas factores de riesgo de ACCIDENTE CEREBRO-VASCULARES.

B) Don Nelson Eyzaguirre, sufrió 2 episodios de esta patología, cuyos manejos asistenciales fueron realizados con prestaciones de salud otorgadas, secuencialmente, en Servicios de Urgencia del Hospital de Urgencias Asistencia Pública (HUAP), en modalidad Abierta (ambulatoria); en Clínica Asistencial HUAP en modalidad cerrada (hospitalizado); Hospital Salvador (Atención Ambulatoria); Hospital Clínico

KCDDRPXJXP

San Borja Arriarán-en ambas modalidades; y en Consultas Privadas, cuyos registros han servido de base para este peritaje.

c) El primer episodio se inició con una TRIADA SINTOMATICA - Disartria (alteración del lenguaje); alteraciones visuales y paresia braquial unilateral- en domicilio, motivando la primera atención en el Servicio de Urgencia HUAP, el día 06 de agosto de 2016. El paciente recibió atención inmediata, a partir de las 14:41 horas, previa categorización de Urgencia C1 (Grave). De acuerdo al protocolo GES de ACV, se siguió estrictamente el flujograma asistencial correspondiente, con Scanner de Cerebro precoz y evaluación neurológica oportuna y otras acciones y procedimientos contemplados en dicho protocolo. A la inicial atención en el servicio de urgencia, sobrevino la HOSPITALIZACION. Hubo una evolución favorable del paciente, con desaparición de los síntomas, siendo dado de alta el día 12 del mismo mes, con indicaciones precisas, destacando el empleo de fármacos antiagregantes plaquetarios y anticoagulantes (dipiridamol). En esta etapa, no hubo evaluación oftalmológica por especialista. Se programó una interconsulta a Consultorio de Neurología del Hospital Clínico San Borja Arriarán (HCSBA), el día 01 de septiembre de 2016, es decir, 20 días después del alta.

d) A la espera de esta consulta, el Sr. Eyzaguirre presenta el día 28 de agosto, en su domicilio, cefalea y alteración visual, motivo por el que consulta nuevamente en el Servicio de Urgencia HUAP, donde se inicia la atención con la categorización C3, a las 01 horas del día 29, aproximadamente 4 horas después de iniciada la sintomatología. Los registros permiten deducir que en el proceso diagnóstico no se consideró debidamente el antecedente de ACV "antiguo" (reciente no secuelado), de manera tal que no se planteó como primera hipótesis diagnóstica, un nuevo Accidente Cerebro- Vascular, habida consideración que el principal predictor de un ACV es el antecedente de uno previo. Así las cosas no hubo

KCDDRPXJXP

aplicación de protocolo GES y ACV y se diagnosticó Cefalea Tensional e Hipertensión Arterial (por antecedentes y la toma de los signos vitales).

e) La persistencia e intensificación de los síntomas obligó al paciente a una NUEVA CONSULTA, en el mismo Servicio de Urgencia, la que se inició a las 18:16 horas del día 29 de agosto, es decir menos de 20 horas después de la anterior, con la categorización C-3 en Triage. Esta prestación se caracterizó por la ausencia de registros del proceso semiológico que, de manera estándar se debe aplicar en toda atención médica. Es así como se repitió el diagnóstico formulado en la consulta previa, sin dar importancia a los antecedentes ni a la persistencia e intensificación de UNA DUPLA SINTOMATICA-CEFALEA Y ALTERACIÓN VISUAL, patognomónica de ACV.

f) Fue por espontánea decisión del paciente y familiares que, en tales circunstancias concurrieron a una consulta oftalmológica privada, durante la cual, con adecuada evaluación ocular -ausente en las evaluaciones previas - se diagnosticó HEMIANOPSIA HOMONIMA debida a un ACV en desarrollo, y la inmediata derivación a un NEUROLOGO, la Dra. Gaete quien lo derivó con interconsulta URGENTE al Hospital Salvador, desde donde "por falta de cama", se envió al paciente al hospital de origen - HUAP.

El Perito que suscribe ha tenido a la vista los informes de los especialistas mencionados.

g) De acuerdo a los registros del comprobante de atención en Hospital Salvador, los médicos tratantes tomaron conocimiento de los antecedentes del SR. Eyzaguirre, incluido el informe de un TAC de Encéfalo: "Hipodensidad Témporo Occipital Derecho de aspecto sub agudo".

h) La hospitalización del paciente en HUAP se inició con la atención en el servicio de urgencia, a partir de las 01 horas del día 31 de agosto, se consideraba

KCDDRPXJXP

re-ingreso. En este hospital permaneció internado hasta el día siguiente, siendo trasladado al HCSBA, para continuar su estudio y manejo. En este centro asistencial ingresó con los diagnósticos de: ACV ISQUEMICO OCCIPITAL DERECHO. Y, como antecedente: el ACV HISQUEMICO ROLANDICO IZQUIERDO no secuelado el día 6 de agosto; y la Hipertensión Arterial Crónica.

Resulta de interés señalar que el estudio consideró la repetición de exámenes cardiacos, constatando la etiología de los tromboembolismos y ACV EN TAQUIARRITMIA CARDIACA POR FIBRILACION AURICULAR FLUTTER AURICULAR FRECUENTE. …" .

Fue dado de alta el día 12 de septiembre con indicaciones precisas.

En este sentido, la ponderación que debe darse a la pericia señalada es alta, pues la demandada no aportó la opinión de algún perito que contrastara los hechos y la interpretación de estos efectuada por el perito Sr. Olivares Pemjean, y tampoco aportó otros antecedentes científicos al efecto. Las observaciones que dirigió en contra de la pericia (folio 140) se circunscribieron únicamente a señalar que ésta sólo se limitaría "…*a emitir más bien un juicio de valor respecto del actuar de otro médico indicando que, en su opinión, el médico tratante debió preveer un nuevo ACV en un paciente por el sólo antecedente de uno previo, sin secuela, debiendo de este modo activar un protocolo GES destinado al manejo de un paciente diagnosticado con dicha patología, ello sin especificar o fundar con claridad y detalle, las razones médicas de tal requerimiento*…" , observación que no comparte esta sentenciadora, pues por una parte el perito alude precisamente a que la actuación de los médicos de la demandada no se ciñó a la lex artis, fijada en este caso por el Protocolo GES y ACV, al no considerar debidamente como primera hipótesis diagnóstica un nuevo ACV (accidente cerebro vascular), teniendo en cuenta el primer ACV que había sufrido el actor y su proximidad en el tiempo

KCDDRPXJXP

a este segundo evento. Además, este peso probatorio alto otorgado al referido informe, encuentra asimismo explicación en que los hechos que en él se narran, son aquellos que se encuentran señalados en la Ficha Clínica y los Datos de Atención de Urgencia emanados de la propia demandada y de otro recinto hospitalario.

Finalmente, el perito Sr. Olivares Pemjean, concluye a raíz de lo antes descrito que "… *VI. CONCLUSIONES:*

1.- Efectivamente hubo 2 diferentes ACCIDENTES VASCULARES CEREBRALES ISQUEMICOS, a saber: el ocurrido el día 6 de agosto de 2016- rolándico izquierdo no secuelado y tratado adecuadamente en Hospital HUAP, entre los días 6 y 12 de agosto de 2016. El manejo asistencia se desarrolló a la GUIA GES de ACV.

En esta etapa no participó un especialista Oftalmólogo. La sintomatología ocular cedió espontáneamente, así como también la disartria y la paresia braquial, por tal motivo se justifica la observación de T.I.A. como diagnóstico alternativo al ACV, pues la diferencia radica, precisamente, en la duración del cuadro clínico.

Averiguaciones del Perito respecto de la no concurrencia del oftalmólogo en los casos de alteraciones visuales como sintomatología de cuadro clínico, permiten informar que un médico internista de urgencia y un Neurólogo estarían capacitados para esta evaluación.

Otro dato a considerar, como importante en la etapa posterior al alta de este paciente y de todos aquellos que se atiendan en iguales circunstancias, es que el anticoagulante que indica - D1PIRIDAMOL- se entrega en dosis para tres días después del alta. Como su administración, debería continuar, correspondería adquirirlo al paciente. En el caso del Sr. Eyzaguirre, en la ficha no existe registrado entre los fármacos que recibía, al momento de ser internado en HCSBA.

KCDDRPXJXP

Es opinión del suscrito que, como patología GES, la anticoagulación estando justificada, también debería ser cubierta por este plan.

2.- En el segundo ACV ocurrido a partir del día 28 de agosto, el manejo del HUAP no fue adecuado, de conformidad a los protocolos médicos en la materia. Hubo errores diagnósticos inexplicables y debidos al imperfecto desarrollo del procedimiento diagnóstico, toda vez que, por atenciones previas en el mismo Centro Asistencial, todas registradas en la Ficha del Paciente, se debió tener en cuenta la alta probabilidad de un nuevo ACV. Si bien las alteraciones visuales que denunciaba el paciente en ambas consultas HUAP los días 28 y 29 de agosto, también se pueden dar en cefaleas tensionales, en este caso primaba el antecedente de ACV PREVIO, el cual era conocido por HUAP, como para considerar un nuevo episodio e iniciar el protocolo GES en todo su FLUJOGRAMA ASISTENCIAL, lo que no ocurrió y haya tenido que ser la participación de especialistas privados externos, a quienes recurrió el paciente por propia iniciativa, quienes acertaron con el diagnóstico, pero en tiempo posterior a su inicio ya no tendrían indicación las medidas terapéuticas ideales: TROMBOLISIS o ENDARTERECTOMIA, si hubiesen estado indicadas. Debido a lo expuesto, de haberse cumplido con los protocolos médicos en especial, con la Guía Clínica GES. Minsal. Flujograma. Manejo del Paciente con ACV/TIA Agudo, era previsible por el equipo médico que atendió al paciente, que éste pudiera experimentar un Accidente Vascular Encefálico, ya que, en su primera estadía en HUAP, se hizo el cálculo "ABCD Score 1" al paciente y éste obtuvo la puntuación máxima

3.- La hemianopsia homónima izquierda se produjo en relación con el segundo ACV, cuya consulta ocurrió en un período posterior al inicio de los síntomas que, de haber sido adecuadamente diagnosticado, habría permitido alguna de esas

KCDDRPXJXP

medidas terapéuticas que bien podría haber evitado la pérdida de la signología visual que experimentó el paciente" .

Resumiendo lo anterior, el perito aludido concluye que la "hemianopsia homónima izquierda" (perdida del campo visual del ojo izquierdo del actor) se produjo a raíz de la infracción a la lex artis médica en que incurrieron los médicos de la demandada a propósito del segundo ACV sufrido por el actor, el que fue mal diagnosticado y mal tratado, atendido los protocolos médicos contemplados en la Guía Clínica Ges, en especial, atendido el antecedente del reciente ACV que había sufrido el demandante.

Nuevamente, esta sentenciadora le confiere el más alto grado de persuasión a las conclusiones efectuadas por el perito Sr. Olivares Pemjean, por las razones antes referidas y, además, por estimar que igualmente estas conclusiones se ajustan al iter de los hechos y sus consecuencias. En efecto, en el primer episodio de ACV sufrido por el actor, la demandada desplegó los medios aconsejados por la lex artis y el resultado fue que el demandante superó el incidente sin mayores complicaciones. Sin embargo, en el segundo incidente sufrido por el actor, a pesar del antecedente previo del ACV reciente y la sintomatología que experimentaba el actor (visión nublada, dolor de cabeza) no se aplicó el mismo protocolo, y sólo a raíz de la consulta privada al oftalmólogo Dr. Kohn y su derivación a una neuróloga, pudo advertirse que el actor estaba desarrollando otro ACV. Tampoco es dable estimar que este ACV fuera uno distinto al que se evidenciaba en la consulta del 28 de agosto de 2016, pues la consulta al oftalmólogo antes referido se efectuó el día 29 de agosto del 2016, es decir, el mismo día del alta dada por el doctor de la demandada, en tanto que, la atención en el Servio de Urgencias del Hospital Salvador, efectuada a raíz de la derivación urgente que el señalado oftalmólogo

KCDDRPXJXP

hizo, se realizó el 30 de agosto de 2016. Es decir, no hubo prácticamente solución de continuidad, por lo que puede estimarse que el ACV diagnosticado presuntivamente por el referido profesional Sr. Kohn, corresponde a aquel que se estaba desarrollando al consultar el actor en la posta de Urgencia demandada y que no fue advertido por los profesionales que lo atendieron allí, por una mala aplicación de la lex artis que debía utilizarse para el caso en concreto. En este sentido, la neuróloga que atendió al actor en la urgencia del Hospital Salvador, utilizó además de la campimetría practicada por el oftalmólogo Sr. Khon, el TAC (tomografía axial computarizada) que se le había practicado al demandante en dependencias de la demandada el 28 de agosto. Es decir, un examen practicado por la propia demandada, ya permitía advertir el ACV que estaba desarrollando el actor.

Por todo ello, estima esta sentenciadora que efectivamente concurre respecto de la demandada, responsabilidad civil por falta de servicio, por mala aplicación de la lex artis en relación al actor.

DÉCIMO TERCERO: Que, en lo referente a la relación de causalidad, como ya se adelantó en el motivo anterior, el ACV sufrido por el actor, y raíz del que perdió el campo visual del ojo izquierdo y que motivó su declaración de incapacidad por la autoridad médica pertinente, se estaba desarrollando cuando el actor ingresó a la Posta demandada el 28 de agosto de 2016, y no fue advertido por los médicos de esta, por una mala aplicación de la lex artis. Sin embargo, en el primer ACV, el del 06 de agosto de 2016, el actor si fue atendido conforme el protocolo que debe seguirse en dichos casos y que entrega la guía del Minsal. El resultado del diagnóstico acertado y el tratamiento adecuado fue que el actor no

KCDDRPXJXP

sufrió las complicaciones (heminopsia), ni otras, que si experimentó cuando no se le diagnosticó acertadamente el ACV y, por ende, no se le aplicó el tratamiento indicado para esos casos.

Por ello, es dable señalar que si se suprime mentalmente la causa (mal diagnóstico y mal tratamiento de un ACV) el daño sufrido por el actor (heminopsia homónima izquierda, o sea la perdida del campo visual de su ojo izquierdo) este resultado dañoso, no se habría producido.

Por eso, estima esta sentenciadora que, entre la falta de servicio reprochada a la demandada y la perdida de campo visual del ojo izquierdo del actor, existe una relación de causa-efecto.

DÉCIMO CUARTO: Que, es menester ahora hacerse cargo de los daños que el actor demanda producto de la falta de servicio denunciada respecto de la demandada.

En primer término, conviene delimitar el concepto de daño. En este sentido estima esta sentenciadora es necesario recordar la definición que hacía de él el tratadista Arturo Alessandri Rodríguez como "*es todo detrimento, perjuicio, menoscabo, dolor o molestia que sufre un individuo en su persona, bienes, libertad, honor, crédito, afectos, creencias, etc.*". También, se ha elaborado un concepto de daño a partir de los intereses que merecen legítima tutela jurisdiccional, concepto que se enuncia de la siguiente manera: "*la pérdida o menoscabo, perturbación o molestia de un interés legítimo ante el ordenamiento normativo, así dicho interés, atendido su reconocimiento y amparo jurídico, represente o no un derecho subjetivo*".

KCDDRPXJXP

Para que el daño sea indemnizable debe cumplir una serie de requisitos. Estos son:

1.- Que el daño sea cierto y no meramente eventual, ello exige que no exista duda de que el daño existió, sea este actual o futuro.

2.- Que se lesione un derecho subjetivo o un interés legitimado por el ordenamiento jurídico.

3.- Que sea directo, esto es la pérdida, menoscabo o perturbación debe ser consecuencia inmediata y necesaria del hecho que lo provoca.

4.- Que sea causado por obra de un tercero distinto de la víctima.

5.- Que el daño no se encuentre reparado.

Por otro lado, pueden ser clasificados como; daño patrimonial y daño extrapatrimonial o moral.

El daño patrimonial es aquel que afecta un bien que tiene un contenido económico, que se expresa en un valor de cambio, y que puede representar la pérdida o disminución efectiva del patrimonio de un individuo (daño emergente) o porque el hecho del autor impide que el patrimonio de la víctima se incremente (lucro cesante).

En cuanto al daño moral, debe señalarse que tradicionalmente se le ha concebido como "*el dolor, pesar o molestia que sufre una persona en su sensibilidad física o en sus sentimientos, creencias o afectos*". Como puede apreciarse se trata de un concepto amplio, pero que en definitiva es asociable al dolor, sufrimiento o aflicción que padece la víctima del hecho dañoso, en su ser interno, que lesiona sus sentimientos, afectos o tranquilidad.

KCDDRPXJXP

Finalmente, es necesario efectuar dos precisiones más antes de abordar la aplicación de estas ideas al caso en concreto. En primer término, dejar claramente asentado que el artículo 2.329 del Código Civil establece un principio general de derecho que puede enunciarse como "todo daño injustamente causado debe ser indemnizado".

En segundo lugar, que, en el daño extrapatrimonial, la indemnización tiene un rol compensatorio, porque no es posible establecer un valor de reparación para el interés lesionado.

DÉCIMO QUINTO: Que, en el caso en concreto, el actor demanda dos tipos de daño: daño patrimonial y daño moral.

En cuanto al daño patrimonial, señala que deberá tomar medicamentos de por vida (xarelto de 20 mg y Amplex de 25 mg), para luego realizar un cálculo entre el promedio de vida que tendría en circunstancias normales y el valor de los remedios, para arribar al valor que demanda por este concepto.

Empero, el actor no ha acompañado a los autos ningún medio probatorio que permita acreditar que deberá tomar de por vida dichos medicamentos, tampoco ha aportado prueba que permita acreditar el valor promedio de dichos remedios o el dinero que ha debido pagar para adquirirlos hasta ahora, por lo que este rubro de los daños demandados será desestimado.

DÉCIMO SEXTO: Que, en cuanto al daño moral, refiere que la perdida del campo visual del ojo izquierdo y de gran parte de la visión de dicho ojo, lo ha hecho pasar a depender de quienes lo rodean, pasando de ser un ser independiente y autónomo, a una persona que requiere asistencia y ayuda para casi todos sus

KCDDRPXJXP

actos. Indica al efecto que incluso trasladarse dentro de su propia casa le es difícil, dificultades que se acrecientan si debe salir fuera de ella, manifestando que debe tomar taxis para ir de un lugar a otro, en fin, que debió dejar de trabajar en el local que tenía, cuestiones todas que le han provocado gran aflicción y que estima deben ser indemnizado con la suma que peticiona.

Debe precisarse que aún cuando el daño moral tiene, por su naturaleza y por los intereses que se lesionan, una dificultad más intensa para su acreditación, ello no exime a quien los demanda de probarlos. Cuestión muy distinta es la determinación del monto de la reparación, pues este representa un problema al no existir un método exacto que permita su calibración, aún cuando la doctrina ha creado algunos principios orientadores, sin embargo, primordialmente queda entregada su determinación a la prudencia del juez.

DÉCIMO SÉPTIMO: Que, los testigos de la parte demandante, don Juan Manuel Carrasco Azúa y don César Augusto Sampeze Cárdenas declararon contestemente (audiencia de 18 de octubre de 2018, folio 77), que el actor había cambiado después de perder la visión del ojo izquierdo.

Así, el Sr. Carrasco Azúa declaró al punto 2.- de la interlocutoria de prueba que: "*Lo que sé, es que don Nelson Eyzaguirre tuvo un accidente cerebro vascular, el cual fue ocasionado por una negligencia médica, ya que cuando asistió al Centro Hospitalario, no fue diagnosticado de forma correcta, donde el doctor que lo atendió, lo diagnosticó con una cefalea, enviándolo a su domicilio con un tratamiento ambulatorio. A raíz de este accidente cerebro vascular, don Nelson quedó con graves secuelas, las cuales le imposibilitan a hacer su vida de forma normal, por ejemplo, trabajar, manejar y solventarse por sí mismo, ya que este accidente le provocó la pérdida de visión de su ojo izquierdo. Tampoco puede*

KCDDRPXJXP

ayudar en su casa, como lo hacían antes, por ejemplo, ir a buscar a su nieto al colegio, cosa que, para él, era muy importante.

Lo declarado lo sé y me consta porque lo he visto, las veces que he acudido en su casa, y él también me lo ha transmitido" .

A este respecto, el testigo Sr. Sampeze Cárdenas declaró al mismo punto de prueba antes referido que: "*Sí, hubo negligencia en la atención al problema que él presentaba. El diagnóstico no fue el correcto de su accidente vascular cerebral. Por la mala gestión de atención, Toño, o el paciente, perdió su visión del ojo izquierdo, no puede salir solo de su casa, no maneja, tuvo que cerrar su negocio por no poder atenderlo. Además, lo importante, él llevaba y retiraba a su nieto del colegio, ahora ya no lo hace. Sobre el monto, en mi opinión, primero, la vista no tiene precio, el daño causado a su calidad de vida que tenía, unos trescientos millones de pesos. Lo declarado lo sé y me consta porque lo viví, acompañándolo a los controles y visitándolo en su casa*" .

Resulta claro en los testimonios transcritos que los testigos han percibido por sus sentidos que el actor perdió la visión de su ojo izquierdo, y que ello le ha provocado trastornos en su vida cotidiana, perdiendo una actividad económica que realizaba (la atención de un bazar), y perdiendo su capacidad de autovalencia y por esa vía, no pudiendo realizar actividades que el demandante apreciaba, tales como manejar su vehículo y llevar a su nieto al colegio.

DÉCIMO OCTAVO: Que, a su vez, el informe pericial evacuado por la perito designada por el tribunal doña Blanca Andrea Millán Baragaño (folio 137) señala expresamente que: "*En relación al área del pensamiento se aprecian pensamientos rumiantes e intrusivos en torno a la pérdida de la capacidad laboral y de su*

KCDDRPXJXP

independencia, producto de la reexperimentación de lo vivido en cuanto a los ACV y las consecuencias que esto le ha implicado.

En cuanto, a la memoria a corto plazo, se aprecian dificultades que se traducen en una inadecuada capacidad para retener información, disminuyendo su capacidad de concentración y atención lo que también repercute en una disminución en el ámbito laboral y doméstico. Por otro lado, señala haber perdido la noción temporal mientras se encontraba hospitalizado ("…no puedo escribir, me cuesta leer el diario, antes era asiduo a leer el diario, ahora me cuesta mirar, veo poco…" *), (* "…se me olvidan las cosas, recuerdos antiguos los recuerdo, se me olvidan cosas del momento, no recordaba lo que había almorzado cuando salí del hospital…" *), (* "…tenía buena memoria antes me sabía todas las licencias de conducir de los conductores…" *). Por otro lado, se observa una percepción distorsionada de sí mismo, expresado en sentimientos de vacío y una disminuida autovaloración, lo anterior, se vería potenciado por elementos de su funcionamiento psicológico.*

En torno a la esfera emocional, se aprecia un estado emocional negativo persistente el cual se habría acrecentado de forma posterior al padecimiento de los ACV, disminuyendo la confianza en sí mismo, en tal sentido, relata que antes de que ocurriera el hecho que le generó la disminución del campo visual en el ojo izquierdo se habría sentido con seguridad en sí mismo, pudiendo aportar apoyando en la conducción y transporte de su nieto hacia el colegio, lo cual actualmente no puede realizar, además ayudaba a su esposa en el emprendimiento del comercio que instalaron en su casa, lo cual ahora no puede hacer, no pudiendo seguir adelante con esa fuente económica ("…yo conducía mi vehículo, después trabajaba con mi señora, teníamos un bazar- almacén y nos servía como ayuda monetaria…" *).*

KCDDRPXJXP

*Por otro lado, se observa un ánimo melancólico y frustración respecto de los hechos acontecidos y las secuelas físicas en su campo visual, lo que repercute en su autoimagen y en la restricción de interacciones sociales ("…*me sentía mal por mi deficiencia a la vista, sentía angustia y pena por mí, por cómo era mi vida antes, era feliz, disfrutaba de la vida, no tenía problemas*…").*

*Además, se aprecia una disminución del interés en actividades significativas, las que se manifiestan en una restricción de sus actividades cotidianas ("…*perdí mi libertad, ya no puedo salir solo, tengo que salir acompañado de alguien, mi señora, ya no puedo compartir con mis amigos, convivencias, mis ex compañeros de trabajo, me invitan y no puedo ir porque tendría que ir con mi señora*…"),("…*no salgo, estoy metido en mi casa, vivo encerrado*…").*

*En relación al área interpersonal se aprecia un sentimiento de desapego en relación a los demás, refiriendo un aislamiento voluntario en éste ámbito, lo anterior se correlacionaría con un sentimiento de Despersonalización, respecto a no ser la misma persona después de transcurridos los hechos ("…*tuve que entrar a conocer mi casa, perdí la noción de cómo era mi casa, la cuadra donde vivía era todo diferente*…").*

Por otra parte, es posible pesquisar conductas de evitación en relación a no compartir con amistades por no sentirse autovalente y por tanto le es imposible salir solo de su inmueble.

*Asimismo, se pesquisaron elementos en la línea depresiva expresados en sentimientos de tristeza e irritabilidad ("…*el dolor más grande fue no poder conducir nunca más, dejé de ir a dejar a mi nieto al jardín, dejé el bazar, mi genio, mi carácter ha cambiado mucho*…"), ("…*a veces me emociono,

KCDDRPXJXP

lloro, veo el sacrificio que hace mi familia, hay actitudes que tengo, el mal genio mío y me arrepiento de mis actitudes…"). *Asimismo, el evaluado sufría de crisis de pánico de manera posterior a la hospitalización, síntomas que se encuentran en remisión.*

Lo anteriormente mencionado, se podría manifestar de manera paralela a un Trastorno de Estrés Postraumático.

En concordancia al análisis de los antecedentes y entrevista a Don Nelson Eyzaguirre Merino, es posible señalar que:

1) Respecto del funcionamiento psicológico

El evaluado presenta un desarrollo global deficitario, presentando un déficit en su capacidad cognitiva, sobre todo repercusiones en su memoria a corto plazo, funciones de atención y concentración. Posee una disminución en el área afectiva, presentando sentimientos de baja autoestima y minusvalía.

• Se observa una disminuida capacidad para controlar sentimientos de irritabilidad y baja tolerancia a la frustración. Además, frente a situaciones que le generan estrés, pena o frustración tendería a replegarse sobre sí mismo hasta el momento en que libera sus emociones de manera poco asertiva.

2) Respecto del análisis de Daño Psíquico del evaluado

• En base a la entrevista y a los criterios diagnósticos del Manual Diagnóstico y Estadístico de los Trastornos Mentales (DSM 5), se logró establecer la presencia de Daño Psíquico, configurando un diagnóstico de Trastorno de Estrés Postraumático (TEPT) y Sintomatología en la Línea Depresiva, asociados a la Negligencia Médica acontecida el año 2016 por parte del Hospital de Urgencia Asistencia Pública Dr.

KCDDRPXJXP

Alejandro del Río, generando graves perjuicios y consecuencias tanto físicas como psicológicas en el evaluado, las que fueron detalladas en el acápite anterior.

• Es importante señalar que según apartado de comorbilidad en Diagnóstico de Trastorno de Estrés Postraumático consignado en DSM-5, se podrían manifestar síntomas que cumplan con el diagnóstico de otro trastorno el cual corresponde en este caso a sintomatología en la línea depresiva.

• Se sugiere que el evaluado asista de manera regular a tratamiento psicológico con el fin de desarrollar herramientas de apoyo frente a sentimientos de angustia, tristeza, minusvalía tanto como manejo y control de la irritabilidad" .

Es necesario consignar que la parte demandada por presentación de fecha 12 de julio de 2019, folio 140, observó el informe pericial antes transcrito, fundado en que, en su parecer, no se podía constatar que la metodología enunciada por la perito se hubiere aplicado efectivamente; además, lo observa por fundarse en las declaraciones del propio demandante y de su hija; cuestiona igualmente el informe por no haber entrevistado al peritado en más de una ocasión; finalmente, pone en duda las conclusiones a que arriba la perito, pues cree que no se encuentra suficientemente fundado que el daño descrito por ella, sea producto de los hechos atribuidos a la Posta de Urgencia, estimando que dichos daños pueden tener otros orígenes (comorbilidad).

En este sentido, estima esta sentenciadora que no podría elaborarse un informe pericial acerca de daño psicológico sin la entrevista del lesionado y su entorno. Es decir, para apreciar los cambios conductuales, el impacto en la vida de la víctima, resulta imprescindible contar con lo que relaten el propio lesionado y su entorno más cercano, que generalmente serán sus familiares. Las dudas que puedan

KCDDRPXJXP

generarse por la primacía el interés propio en relación a la veracidad de lo declarado, deben quedar entregadas al juzgamiento del perito que realiza la entrevista, pues esta persona es la que tiene la experiencia y conocimientos profesionales para efectuar tal análisis.

En cuanto a las dudas que la metodología y la fundamentación de las conclusiones manifestadas por la demandada, debe señalarse que la perito indicó las metodologías que aplicó al caso en concreto, y. la forma en como arribó a sus conclusiones. No cree esta sentenciadora que pueda exigirse al perito que evacua un informe un estándar que implique "explicar lo que explica" como aspira la parte demandada. Finalmente, y en relación a la posibilidad de que existan otras fuentes del daño psicológico, debe señalarse que, en este sentido, los peritos formulan en sus conclusiones una causa probable del daño, pero, en definitiva, es el juez que conoce del asunto, relacionando todos los elementos de convicción que obran en el expediente, el que determinará en definitiva si existe la relación de causalidad necesaria entre el hecho reprochado y el resultado dañoso.

Por estos razonamientos, las observaciones efectuadas por la demandada a la pericia en análisis, no serán consideradas.

DÉCIMO NOVENO: Que, entrando derechamente al análisis de la pericia, la perito determina que el demandante sufre de un Daño Psíquico, configurando un diagnóstico de Trastorno de Estrés Postraumático (TEPT) y Sintomatología en la Línea Depresiva. Para arribar a estas conclusiones, utiliza lo declarado en entrevista, tanto por el actor, como por su hija, doña Marcela Alejandra Eyzaguirre Muñoz. En este sentido, ambos señalaron a la perito en forma conteste, que a raíz de la

KCDDRPXJXP

perdida de la visión del ojo izquierdo, el actor había perdido la capacidad de autovalerse, transformándose en una persona dependiente de los demás, y que ello lo privó de actividades que el actor reconocía como importantes para él. El sufrimiento que esto trajo aparejado salta a la vista con las citas que efectúa la perito de la entrevista al demandante, como por ejemplo: *("…el dolor más grande fue no poder conducir nunca más, dejé de ir a dejar a mi nieto al jardín, dejé el bazar, mi genio, mi carácter ha cambiado mucho…"); ("…a veces me emociono, lloro, veo el sacrificio que hace mi familia, hay actitudes que tengo, el mal genio mío y me arrepiento de mis actitudes…")*; *("…perdí mi libertad, ya no puedo salir solo, tengo que salir acompañado de alguien, mi señora, ya no puedo compartir con mis amigos, convivencias, mis ex compañeros de trabajo, me invitan y no puedo ir porque tendría que ir con mi señora…");("…no salgo, estoy metido en mi casa, vivo encerrado…").*

Pues bien, estas conclusiones y los hechos en que se sustentan, se encuentran en consonancia con lo declarado por los testigos del actor, ya que ambos señalaron esas mismas actividades como importantes para el actor y el sufrimiento que le ocasionaba no poder ejecutarlas y el dolor que le provocaba el haber perdido su independencia.

Por otro lado, la sana razón permite estimar que una persona promedio, que se ve privada de un sentido como el de la vista, aunque sea parcialmente como ocurre en el caso en concreto, producirá una afectación de la vida que esta persona llevaba hasta ese momento.

Por todas estas consideraciones, se tendrá por acreditado que el actor a raíz de haber perdido el campo visual del ojo izquierdo y parte importante de la visión

KCDDRPXJXP

de dicho ojo, al punto de ser declarado por el ente gubernamental pertinente con una discapacidad SEVERA/67,50%, causa principal FISICA, causas secundarias SENSORIAL VISUAL, con MOVILIDAD REDUCIDA, ha sufrido daño moral, y como ya se estableció en esta sentencia, que entre la perdida de la visión señalada del ojo izquierdo y la falta de servicio denunciada respecto de la demandada, existe relación causa-efecto, por lo que este daño moral sufrido por el actor es atribuible a dicha falta de servicio.

VIGÉSIMO: Que, toca a hora determinar el monto con el que el daño descrito debe ser indemnizado. A este respecto, ya se señaló que este valor no constituye una reparación, porque el bien afectado no tiene un avalúo económico de mercado, sino que constituye un valor de compensación.

En este sentido, esta sentenciadora estima que la posibilidad de determinar este valor, debe presidirse por algunos elementos que permitan una determinación lo más objetiva posible.

Así, en primer término, debe indicarse que el afectado es el que reclama su propio daño, es decir, existe una proximidad absoluta entre el daño y la persona que lo padece.

En segundo lugar, en relación a la intensidad del daño, debe repararse en que el actor sufrió la perdida del campo visual del ojo izquierdo, y parte de la visión de dicho ojo, pero que no se ha consignado que sufriera que perdiera la visión del ojo derecho, por lo que debe presumirse que la conserva. Entonces, se ha visto privado de la visión de uno de sus ojos. Empero, esta reducción parcial de uno de sus sentidos ha provocado que sea declarado incapacitado físicamente por la

KCDDRPXJXP

autoridad pertinente, y, además, esta perdida parcial de su visión le ha provocado un cuadro de estrés post traumático y una depresión que deben ser tratadas.

En tercer lugar, y relacionado a los razonamientos del párrafo anterior, estos resultados dañosos se prolongarán en el tiempo. En este sentido, el conocimiento de la ciencia y técnicas actuales, no permitirán al actor recuperar su visión del ojo izquierdo, es este, un resultado dañoso que lo acompañara por el resto de su vida. Sin embargo, y aun cuando la perito Sra. Millán Baragaño no se pronuncia al efecto, no se tiene certeza si el daño psicológico sufrido por el actor (estrés postraumático y depresión) serán permanentes o no. Incluso, podría pensarse que el tratamiento de estos (que la perito aconseja) pudiere terminar con estas secuelas.

Por todo ello, estima esta sentenciadora que el daño moral sufrido por el actor a raíz de la falta de servicio que reprocha a la demandada, puede estimarse prudencialmente en la suma de $40.000.000.- (cuarenta millones de pesos).

VIGÉSIMO PRIMERO: Que, la suma a que se ha condenado a la demandada, deberá ser pagada reajustada debidamente conforme a la variación que experimente el Índice de Precios al Consumidor, entre la fecha en que esta sentencia quede ejecutoriada y la fecha de su pago efectivo.

Sobre el capital reajustado en la forma precedente, se aplicará el interés corriente que se devengue entre la fecha en que esta sentencia quede en estado de firme y la fecha en que se produzca el pago efectivo.

KCDDRPXJXP

VIGÉSIMO SEGUNDO: Que, los demás antecedentes que obran en la causa, en nada alteran lo precedentemente concluido, en especial, la absolución de posiciones solicitada por el demandante, respecto del representante legal de la demandada, pues, en esta persona, aun cuando manifestó haber leído la ficha clínica del actor, igualmente manifestó desconocer una serie de antecedentes, al tiempo que negó la efectividad de la mayoría de las posiciones que no se retiraron por la parte demandante. En este sentido, la negativa de los hechos afirmados categóricamente no produce efecto probatorio, sino que más bien, impone la carga de probatoria de acreditar dichos hechos, al actor.

Por otro lado, tampoco se considerarán el certificado de conciliación, ni la escritura de personería, aportadas por el actor, ni las personerías aportadas por la demandada, porque no dicen relación con alguno de los aspectos debatidos en el proceso.

Y vistos además lo prevenido en los artículos 1.437, 1.698 y siguientes, 2.314 y siguientes, y 2.329 del Código Civil; artículos 144, 160, 170, 254, 341, 342 N° 1 y 3, 384 N° 2, 399, 425 y 426 del Código de Procedimiento Civil; artículos 6°, 7° y 38° inciso segundo de la Constitución Política de la República; artículos 4° y 44 de la Ley Orgánica Constitucional N° 18.575 sobre Bases de la Administración del Estado; artículo 1° del DFL N° 1, de 2005, del Ministerio de Salud y en el artículo 38 de la Ley N° 19.966, **se resuelve**:

I. En cuanto a la objeción documental

1.- Que, se rechaza la objeción documental de la demandada formulada en presentación de fecha 23 de octubre de 2018 (folio 82).

II. En cuanto al entorpecimiento

KCDDRPXJXP

1.- Que, se acoge el entorpecimiento alegado por la demandada en relación a su prueba testimonial.

III. En cuanto al fondo

1.- Que, se declara que la demandada incurrió en falta de servicio en relación al actor.

2.- Que, la demandada deberá indemnizar el daño moral sufrido por el actor a raíz de la falta de servicio, por la suma de $40.000.000.- (cuarenta millones de pesos).

3.- Que, la suma a que se ha condenado a la demandada, deberá ser pagada reajustada debidamente conforme a la variación que experimente el Índice de Precios al Consumidor, entre la fecha en que esta sentencia quede ejecutoriada y la fecha de su pago efectivo.

Sobre el capital reajustado en la forma precedente, se aplicará el interés corriente que se devengue entre la fecha en que esta sentencia quede en estado de firme y la fecha en que se produzca el pago efectivo.

4.- Que, en lo demás peticionado, se rechaza la demanda.

5.- Que, cada parte deberá asumir sus propias costas.

ROL 27.312-2017

Regístrese y Archívese en su oportunidad

Pronunciada por doña MARÍA SOFÍA GUTIÉRREZ BERMEDO, Juez Titular

KCDDRPXJXP

«RIT»

Foja: 1

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

KCDDRPXJXP

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl o en la tramitación de la causa.
A contar del 06 de septiembre de 2020, la hora visualizada corresponde al horario de verano establecido en Chile Continental. Para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar 2 horas. Para más información consulte http://www.horaoficial.cl

MARIA SOFIA GUTIERREZ BERMEDO
Fecha: 08/10/2020 13:42:36