

Concepción, veintinueve de noviembre de dos mil veintidós.

VISTO:

Que se presenta KAREN STEFANI NÚÑEZ CARVAJAL deduciendo recurso de protección en contra HOSPITAL LAS HIGUERAS TALCAHUANO, basada en que desde finales del año 2019 comenzó con dolores esporádicos de espalda y cuello, los que en ese entonces podía controlar con algunos analgésicos de uso común, disminuyendo el dolor y los malestares, sin embargo, en enero de 2020 los dolores aumentaron y ya no pudo controlarlos por lo que asistió a la Urgencia del Hospital Las Higueras de Talcahuano, donde le realizaron una radiografía lumbar la cual no arrojó lesiones, por lo que el diagnóstico fue lumbago no especificado, dejándola con reposo y medicamentos; añade que debió nuevamente asistir a la referida Urgencia por persistencia de los dolores, donde la dejaron con licencia médica; refiere que asistió innumerables veces a la Urgencia sin solución al intenso dolor que sentía y ordinariamente con licencia médica. Añade que en el año 2020 se realizó una resonancia magnética nuclear, la que arrojó como resultado una espondilolistesis lumbosacra secundario a espondilosis crónica de L5 bilateral (anterolistesis grado 1); discopatía L5-S1, con leve hernia discal discretamente ascendente subarticular izquierda asociado a fisura del anillo fibroso y componente discoosteofítico en grado leve ambos neuroforámenes; e hipertrofia facetaria lumbar baja. Resultados con los que concurre nuevamente al Hospital Las Higueras, ocasión en que se la hospitaliza y practica una serie de exámenes, confirmándose como diagnóstico espondilolistesis L5 S1 grado 1, lisis de pars L5 bilateral y protusión discal con foraminoestenosis moderada. Explica que su cuadro de dolor se irradiaba a todo su cuerpo disminuyendo la sensibilidad de sus extremidades inferiores, no obstante se seguía recurriendo a los mismos tratamientos. Destaca que desde el 25 de septiembre de 2020, conforme a los certificados emitidos por el Hospital las Higueras, se encuentra a la espera de intervención quirúrgica; estando internada nuevamente en noviembre de 2020 por crisis de dolor e incontinencia urinaria; así el 15 de diciembre de 2020 se le realizó bloqueo facetario L4-L5 y L5-S1. Continúa con que durante todo el año 2021 persistió el dolor en forma constante y las idas a la Urgencia del Hospital Las Higueras, suministrándosele solo medicamentos para paliar el dolor ya que se encontraba en lista de espera para cirugía. Cuenta que durante el año 2022 se agrega a sus dolencias, tratamiento psiquiátrico por ansiedad y depresión, gatillados por los padecimientos de dolor intenso, crónico e incontrolable; efectuándosele evaluación pre anestésica en abril del presente año, sin

contraindicaciones. Mismo mes en que se le plantea plan terapéutico que no incluye cirugía ya que ésta no necesariamente resolvería su patología de columna, y, además, se cuestiona su condición psiquiátrica y económica.

Manifiesta que la situación le ha causado un deterioro emocional, económico y físico, llegando a ser invalidante su condición; constituyendo la actuación del Hospital Las Higueras una omisión ilegal y arbitraria que afecta su derecho a la integridad física y psíquica, puesto que se le ilusiona con una operación que le permitiría retomar su vida e incluso su trabajo y luego se le quita esa posibilidad. Cita normas legales

Por lo que en mérito de lo expuesto y disposiciones legales que cita, pide tener por interpuesta recurso de protección en contra del Hospital Las Higueras de Talcahuano, para que se le orden se le intervenga quirúrgicamente, sin perjuicio de adoptar las medidas que sean necesarias para tutelar su derecho a la integridad física y psíquica.

Informa el Hospital Las Higueras de Talcahuano, señalando, primeramente, que el recurso interpuesto es extemporáneo, por cuanto se ha interpuesto fuera del plazo de 30 días a que se refiere el Auto Acordado que lo regula; destaca que desde el 28 de abril de 2022 la recurrida tenía conocimiento que el plan terapéutico para su patología ya no incluía cirugía; por lo que a la fecha de interposición del presente recurso, el 28 de octubre de 2022, el plazo de 30 días había expirado con creces.

En segundo término, sostiene que el recurso interpuesto es improcedente, por cuanto la recurrente posee un diagnóstico principal de espondilolistesis L5/S1, leve, estable, sin compromiso radicular y además es portadora de un trastorno de personalidad con episodios depresivos graves; y reconociendo que en su oportunidad se había efectuado indicación quirúrgica para su patología, inscribiendo a la paciente en lista de espera, sus resultados a corto y largo plazo no se garantizan; añade que paciente presenta en varias oportunidades desregulación de trastorno de personalidad con actitud muy agresiva requiriéndose la presencia de guardias de seguridad, por lo que su caso se presentó al Comité de Ética de Hospital Las Higueras, que sugirió aunar esfuerzos multidisciplinario con el fin de otorgarle el mejor tratamiento para mejorar su dolor y así evitar la cirugía y posibles complicaciones. Además, especialista anestesiólogo hace mención que no es recomendable realizar ningún tipo de procedimiento invasivo en contexto de desregulación emocional. Agrega que será reincorporada a lista de espera quirúrgica si procediere, una vez que se encuentre estable física y emocionalmente, con estricta sujeción al orden

existente por antigüedad en la lista de espera. Así estima que la patología no es de riesgo vital y las listas de espera de cirugías no constitutivas de urgencia vital se están normalizando.

Afirma que no existe acto ilegal o arbitrario de su parte que viole la garantía constitucional invocada, puesto que la decisión de intervención quirúrgica de un paciente en un establecimiento hospitalario, no depende de lo que opine el paciente, sino que se basa en criterios técnicos del equipo tratante conforme a la evolución y estado de salud de los mismos, y, en este caso la paciente será reincorporada a la lista de espera sólo una vez que se verifique que su patología psiquiátrica se encuentra regulada y se efectúe una evaluación final.

Por lo que pide rechazar el recurso de protección interpuesto, con costas.

Se trajeron los autos en relación.

Con lo relacionado y considerando:

Primero: Que el recurso de protección de garantías constitucionales consagrado en el artículo 20 de la Constitución Política de la República, constituye jurídicamente una acción constitucional de urgencia, de naturaleza autónoma, destinada a amparar el legítimo ejercicio de las garantías y derechos preexistentes que en esa misma disposición se enumeran, mediante la adopción de medidas de resguardo que se deben tomar ante un acto u omisión arbitrario o ilegal que impida, amague o perturbe ese ejercicio.

Por consiguiente, resulta requisito indispensable para la acción de protección la existencia de un acto u omisión ilegal –esto es, contrario a la ley– o arbitrario –es decir, producto del mero capricho de quien incurre en él– y que provoque algunas de las situaciones o efectos que se han indicado, afectando a una o más de los derechos o garantías constitucionales protegidas, consideración ésta que resulta básica para el análisis y la decisión del recurso que se ha interpuesto.

Segundo: Que una paciente del Hospital Las Higueras de Talcahuano recurre en contra de ese centro de salud por cuanto se encuentra cursando dolores lumbares desde aproximadamente el año 2019, los que no han cesado a la fecha sino aumentado, siendo diagnosticada el año 2020 con espondilolistesis, por lo que se encontraba en lista de espera para cirugía, no obstante, en abril de este año se le informa por el hospital que se le efectuará un plan terapéutico distinto de la cirugía atendido su actual cuadro de salud mental, lo que estima vulnera su derecho a la integridad física y psíquica.

Tercero: Que, el Hospital recurrido reconociendo que la recurrente es su paciente, que fue diagnosticada con espondilolistesis L5/S1, y que se encontraba en

lista de espera para cirugía, sostiene que ante la descompensación que padece la paciente debido a un cuadro de trastorno de personalidad con episodios depresivos graves, el Comité de Ética de dicho hospital decidió que mientras no se estabilizara sería tratada con un plan no quirúrgico, reintegrándola con posterioridad y si fuese del caso a la lista de espera correspondiente.

Cuarto: Que, en cuanto a la extemporaneidad planteada por el Hospital recurrido, baste para su rechazo la circunstancia que el hecho arbitrario e ilegal que se le atribuye, retirar a la paciente de la lista de espera para cirugía y mantener plan terapéutico no quirúrgico para su patología, se mantiene hasta la fecha, por lo que el carácter permanente del mismo impide que la interposición de la presente acción constitucional resulte extemporánea.

Quinto: Que, según la Guía Clínica AUGE MINSAL referida a la hernia de núcleo pulposo lumbar, la espondilolistesis es una patología de columna que se manifiesta con compromiso radicular; en la comparación respecto de las recomendaciones de tratamientos farmacológicos vía oral para el dolor lumbar agudo, se indican AINES, relajante muscular, opioides y antidepresivos. Se especifica que si a las 6 semanas de tratamiento médico no hay respuesta favorable en el grado de dolor o discapacidad (dolor intenso que no responde a tratamiento o paresia brusca o progresiva), el paciente debe ser evaluado por especialista en columna, traumatólogo o neurocirujano, en el más breve plazo. El estudio de imágenes sirve para confirmar la sospecha clínica y descartar otras causas de dolor radicular distintas a la hernia del núcleo pulposo. Si no hay correlato entre la clínica y las imágenes de la resonancia magnética que pueda explicar el dolor, el paciente debe ser evaluado en forma multidisciplinaria, incluyendo descartar trastornos emocionales. Se explica que considerando que la mayoría de los pacientes tendrán una mejoría clínica con tratamiento médico (no quirúrgico), existe consenso en que el manejo conservador debe ser el tratamiento de primera línea, incluso considerando los costos de dicho tratamiento. En el caso de dolor radicular grave, la infiltración con corticoides podría realizarse más precozmente y si la persona responde al tratamiento le evitaría una cirugía. La cirugía está indicada en pacientes con dolor radicular refractario a tratamiento médico; compromiso neurológico progresivo, dolor radicular intratable y síndrome de cauda equina.

Según el diccionario médico, la espondilolistesis es el desplazamiento hacia delante de una vértebra respecto a la que está debajo; siendo su síntoma principal el dolor lumbar bajo, con o sin irradiación a las piernas, menor capacidad de controlar funciones del intestino o la vejiga; tiene un tratamiento

principalmente kinésico, apoyado de antiinflamatorios, la cirugía es el último recurso, en forma de descompresión y fusión vertebral, cuando hay síntomas asociados a compresión de los nervios en esa zona; el grado 1 significa que el 25% de la vértebra se ha desplazado hacia adelante.

Sexto: Que, entonces, tratándose la enfermedad que aqueja a la paciente de una espondilolistesis cuyo diagnóstico data del año 2020, con indicación de cirugía desde ese mismo año, según dan cuenta los certificados que el mismo hospital recurrido le entregara a la paciente y su ficha clínica, y que las patologías de columna, en general, se tratan con fármacos, siendo indicada la cirugía, cuando hay dolor radicular refractario a tratamiento médico, cuyo es el caso, por cuanto los dolores que aquejan a la paciente llevan ya dos años y han ido en aumento, sin que el bloqueo facetario practicado haya producido mejoría, no se divisa la razonabilidad de descartar la cirugía indicada, como quiera que de la aludida Guía Clínica se advierte que los pacientes afectados por patologías de columna cursan episodios de salud mental dado lo invalidante que se vuelve el dolor que les afecta, lo que es reconocido en informe del médico psiquiatra de la Unidad de Salud Mental y Psiquiatría del mismo Hospital Las Higueras, que señala en septiembre del presente año, que la paciente presenta un cuadro clínico compatible con episodio depresivo mayor, *“caracterizado por ánimo bajo, irritabilidad, desesperanza en contexto de síndrome de dolor lumbar de difícil manejo, en el que se le planteó por 3 años resolución quirúrgica, la que no se efectuó”* y sin que éste estimare que su cuadro de salud mental influyere en la práctica de la cirugía; por ende, excluirla de la lista de espera en que se encontraba resulta arbitrario ya que lleva dos años con tratamiento no quirúrgico sin resultados.

Séptimo: Que, en efecto, el Hospital informa que su Comité de Ética decidió mantener el tratamiento no quirúrgico dada la descompensación de salud mental que padece la paciente, pero ésta se produjo por el dolor invalidante que cursa, y quien debiera tomar aquella decisión es un equipo multidisciplinario, sin que se haya informado qué tratamientos efectivos se le dará a la paciente que logre paliar el dolor que la aqueja, de manera que al no informar el recurrido un tratamiento racional y razonable al problema de salud de la recurrente, su decisión deviene en arbitraria, carente de motivación (en este sentido, sentencia de la Excma. Corte Suprema de 29 de agosto de 2018 en causa rol 8632-2018) , circunstancia que no resulta aceptable y lleva a que esta Corte deba acoger el arbitrio constitucional impetrado, por cuanto es evidente que habiendo radicado la esperanza de mejor calidad de vida de la paciente en la cirugía, desestimarla a

estas alturas vulnera su derecho a gozar de integridad física y psíquica, asegurado por nuestra Constitución Política en el numeral primero del artículo 19, y deja en evidencia la absoluta procedencia del recurso entablado, sin perjuicio de que la paciente no se encuentre en una situación de riesgo vital.

Octavo: Que, como la espondilolistesis es un problema de salud que se encuentra asociado al tratamiento de la hernia del núcleo pulposo lumbar, constituye una patología GES, por lo que debemos entenderla incluida en la garantía de acceso, calidad, protección financiera y oportunidad a que se refiere la Ley 19.966 que establece un Régimen de Garantías en Salud, y un derecho para la paciente beneficiaria, lo que deberá tener presente el Hospital recurrido a la hora de tomar decisiones sobre el tratamiento que se le siga aplicando a la recurrente en espera de la cirugía decidida en su oportunidad.

Por estas consideraciones y visto, además, lo prevenido en el Auto Acordado sobre Tramitación y Fallo del Recurso de Protección de Garantías Constitucionales, se desestiman las alegaciones de extemporaneidad e improcedencia planteadas por el Hospital recurrido, y **SE ACOGE**, sin costas, el recurso de protección entablado por KAREN STEFANI NÚÑEZ CARVAJAL en contra HOSPITAL LAS HIGUERAS de TALCAHUANO, sólo en cuanto este recinto hospitalario deberá respetar el lugar de la paciente en la lista de espera para cirugía en que se encontraba, reingresándola a la misma, y sin perjuicio de los tratamientos de salud mental a que deba someterla para que se encuentre en óptimas condiciones al momento de efectuarse la correspondiente cirugía.

El Hospital recurrido deberá informar a esta Corte el cumplimiento de lo ordenado.

Regístrese y archívese en su oportunidad.

Redacción de la ministra suplente Margarita Sanhueza Núñez.

Rol 75.724-2022 Protección.