

NOMENCLATURA : 1. [40]Sentencia  
JUZGADO : 19° Juzgado Civil de Santiago  
CAUSA ROL : C-27054-2018  
CARATULADO : /SERVICIO DE SALUD  
METROPOLITANO NORTE

Santiago, cinco de Mayo de dos mil veinte

VISTO

Con fecha 30 de agosto y rectificación del día 9 de octubre de 2018, comparece doña Joyce Zavando Sáez, Cédula Nacional de Identidad número 13.275.075-0 y don Christian Muñoz Abarca Cédula Nacional de Identidad número 17.420.616-3, ambos abogados habilitados para el ejercicio de la profesión, con domicilio para estos efectos en Avenida Nueva Providencia 1881, oficina 1620, comuna y ciudad de Santiago, en representación convencional de don , chileno, casado, comerciante, Cédula Nacional de Identidad N°: y de doña , chilena, casada, dueña de casa, Cédula Nacional de Identidad N° , ambos por sí y en representación de sus , chilena, soltera, , en juicio ordinario, vienen en demandar en juicio ordinario de indemnización de perjuicios, en contra de en contra del Complejo Hospitalario San José, RUT: N° 61.608.002-4, representado legalmente por su Director don Fernando Matías Urrea Pinto, RUT 15.316.635-8, de profesión Médico, ambos domiciliados para estos efectos en San José N° 1196, comuna de Independencia y en contra del Servicio De Salud Metropolitano Norte, Persona Jurídica de derecho público, funcionalmente descentralizado, RUT: N° 61.608.000-8, representado por su Director General don Alfonso Jorquera Rojas, RUT: N° 4.892.083-7, ambos domiciliados para estos efectos en calle Maruri 272, 3er Piso, Comuna de Independencia, a fin de que se acoja, y en definitiva se declare: 1.- Que la parte demandada debe indemnizar los perjuicios por daños extrapatrimoniales sufridos por los actores a causa de los hechos señalados en la demanda; 2.- Que la parte demandada es obligada a pagar a título de indemnización de perjuicios por concepto de daño moral a los demandantes a don padre de la víctima la suma de \$120.000.000 (ciento veinte millones de pesos) o la suma que US estime en derecho regular, a doña madre de la víctima, la suma de \$120.000.000 (ciento veinte millones de pesos) o la suma que US estime en derecho regular, la suma de \$80.000.000 (ochenta millones de pesos) por cada uno de los hermanos de la víctima, y o la suma que US., estime en derecho regular. 3.- Que las sumas que se ordene pagar deben reajustarse según la variación que experimente el Índice de Precios al Consumidor (IPC) calculada entre la fecha en que ocurrieron los hechos materias de la demanda y la fecha



Foja: 1

de su pago efectivo o de la forma y entre las fechas que US señale. 4.- Que la suma reajustada devengará en intereses corrientes entre la fecha en que ocurrieron los hechos materia de la demanda y la fecha de su pago efectivo, o de la forma y entre las fechas que US señale. 5.- Que la demandada sea condenada expresamente al pago de las costas.

Con fecha 27 de diciembre de 2018, rola contestación de la demanda.

Con fecha 15 de enero de 2019, la demandante evacuó la réplica.

Con fecha 31 de enero de 2019, la demandada evacuó la dúplica.

Con fecha 21 de marzo de 2019, se llamó a las partes a conciliar, no alcanzándose esta.

Con fecha 03 de abril de 2019, se recibió la causa a prueba.

Con fecha 04 de diciembre de 2019, se citó a las partes a oír sentencia.

CONSIDERANDO:

I.- EN CUANTO A LAS TACHAS.

PRIMERO: Que con fecha 18 de junio de 2019, el apoderado de la demandada opone tacha sobre la testigo de la demandante doña Maritza Soledad Coronado Mora, en virtud del número 6 del artículo 358 del Código de Enjuiciamiento, atendido a que el haber sido parte de un proceso clínico psicológico de uno de los demandantes a cambio de una compensación pecuniaria, la hace tener a lo menos un interés indirecto en el resultado de este juicio, y por lo tanto, carece de la imparcialidad necesaria que establece el artículo citado para ser testigo hábil para prestar declaraciones en este juicio.

SEGUNDO: Que evacuándose el traslado conferido, la demandante señala que el numeral 6 del art. 358 del C. de Procedimiento Civil, consiste en que tenga interés directo o indirecto en el resultado del juicio, que eso necesariamente lo debe evaluar el tribuna. Además, la labor ejercida por la testigo en el ámbito estrictamente profesional de evaluación psicológica del daño ocasionado, lo que es un punto de prueba fijado por el tribunal. Por último, la testigo viene a prestar declaración sin que haya una remuneración de por medio. La avaluación que había el colega fue por las consultas y no por la declaración.- Esta parte solicita que se rechace la tacha, atendido a que las partes le solicitaron a profesional ayuda psicológica, y el informe que ella realizo, es absolutamente imparcial.

TERCERO: Que es del caso, que la relación entre la testigo y la parte que la presenta consiste en servicios profesionales prestados de forma previa a esta comparecencia y siendo además su testimonio resultado de consultas de atención médica, sin que el pago de dichas se entiendan como una forma de remuneración por comparecer, debiendo por tanto rechazar el acceder a dicha.

II.- EN CUANTO AL FONDO.

CUARTO: Que con fecha 30 de agosto y rectificación del día 9 de octubre de 2018, comparece doña JOYCE ZAVANDO SÁEZ y CHRISTIAN MUÑOZ ABARCA, en representación de don y de doña , ambos por sí y en representación de sus hijos y , en juicio ordinario de



Foja: 1

indemnización de perjuicios, vienen en demandar en contra de en contra del COMPLEJO HOSPITALARIO SAN JOSÉ, representado legalmente por su Director don JOSÉ PUCCIO HUIDOBRO, y en contra del SERVICIO DE SALUD METROPOLITANO NORTE, representado por su Director General don FERNANDO MATÍAS URRÁ PINTO, todos ya individualizados, a fin de que se acoja, y en definitiva se declare: 1.- Que la parte demandada debe indemnizar los perjuicios por daños extrapatrimoniales sufridos por los actores a causa de los hechos señalados en la demanda; 2.- Que la parte demandada es obligada a pagar a título de indemnización de perjuicios por concepto de daño moral a los demandantes a don padre de la víctima la suma de \$120.000.000 (ciento veinte millones de pesos) o la suma que US estime en derecho regular, a doña , madre de la víctima, la suma de \$120.000.000 (ciento veinte millones de pesos) o la suma que US estime en derecho regular, la suma de \$80.000.000 (ochenta millones de pesos) por cada uno de los hermanos de la víctima, , o la suma que US., estime en derecho regular. 3.- Que las sumas que se ordene pagar deben reajustarse según la variación que experimente el Índice de Precios al Consumidor (IPC) calculada entre la fecha en que ocurrieron los hechos materia de la demanda y la fecha de su pago efectivo o de la forma y entre las fechas que US señale. 4.- Que la suma reajustada devengará en intereses corrientes entre la fecha en que ocurrieron los hechos materia de la demanda y la fecha de su pago efectivo, o de la forma y entre las fechas que US señale. 5.- Que la demandada sea condenada expresamente al pago de las costas.

Funda su demanda en los siguientes antecedentes de hecho y derecho:

1. Con fecha 26 de marzo del año 2018 siendo aproximadamente las 08:43 am nuestros representados acuden con su hijo (Q.E.P.D) al Servicio de Urgencia del Hospital San José de la comuna de Independencia, producto de que presentaba un fuerte dolor abdominal y vómitos. Lo mantienen en observación durante varias horas y ante la insistencia de nuestros representados exigiendo una pronta atención, siendo las 13:26 horas le realizan una tomografía computada de abdomen y pelvis. El diagnóstico de ingreso es: sospecha de apendicitis aguda. Es decir, recién a las 13:26 horas, casi 5 horas después de haber ingresado al hospital, realizan el primer examen a

2. Siendo la 16:20 horas del mismo día, luego de una tensa espera, nuestro representado don , padre de se acerca a informaciones para consultar sobre el estado de salud de su hijo, allí le indican que debía continuar esperando porque le estaban realizando unos exámenes. Don preocupado por esta situación, pregunta si operarían o no a a lo que le responden que el cirujano tenía que evaluarlo y que conforme al resultado de sus exámenes tomaría una decisión. No conforme con la respuesta, pues su hijo presentaba mucho dolor, don vuelve a preguntar en informaciones en que horario el cirujano visitaría a a lo que la mujer del mesón responde que podría tardar hasta 3 horas, por lo que le recomendaron volver más tarde. Nuestros representados, sin una respuesta satisfactoria, pero con sus otros hijos en casa, se retiran del lugar para volver más tarde.

3. A las 18:00 horas del mismo día, 26 de marzo del 2018, les informan vía telefónica a nuestros representados que deben traer útiles de aseo porque debían operar a su hijo de apendicitis. La señora madre de llega al hospital, sección urgencias, y hace entrega de las cosas de aseo al enfermero que se encontraba junto a quien le confirma que su hijo iba a ser



Foja: 1

operado. Al entrar, lo encuentra en una camilla con suero y con evidentes signos de dolor, su madre preocupada le pregunta cómo se siente, a lo que responde que está con mucho dolor, pero que le dijeron que ya lo iban a operar. Atendido que sería operado, doña vuelve a su domicilio a atender a sus otros hijos, que llevaban horas solos.

4. La mañana del 27 de marzo del 2018, los padres regresan al hospital para ver la evolución de su hijo. Al consultar en informaciones, les indican que había sido trasladado a la sala de pacientes críticos B. Al llegar a esa sección, la señora entra y le pregunta a cómo se siente, él le responde que con mucho dolor y que no lo habían operado porque el doctor le indicó que no tenía apendicitis, sino que una “tripa inflamada” (sic). Minutos después, cuando aún la señora se encontraba junto a y, tratando de que alguien le explicara que estaba ocurriendo con la salud de su hijo, se acerca a un enfermero del sector quien le corrobora que efectivamente no habían operado a debido que le habrían practicado un escáner cuyo resultado arrojó una ILEITIS, que seguiría en observación y que sería sometido a nuevos exámenes. Cabe hacer presente que luego de que el enfermero comentara por qué no lo habían operado, le cuenta a su madre que alrededor de las 03:00 de la madrugada habría tenido fuertes dolores, excesiva sudoración y fiebre.

5. Es importante señalar que, el informe médico de fecha 22 de abril del 2018, entregado por el Dr. Javier Hurtado Sejas, Jefe del Servicio de Urgencias del Hospital San José, indica que: “El 27 de marzo del 2018, persiste con dolor abdominal, dolor inspiratorio, disnea y elevación de parámetros inflamatorios, por lo que se realiza: Angiotac para descartar trombo embolismo pulmonar y un nuevo TAC (Tomografía Abdominal Computada) de abdomen y pelvis para dilucidar el posible diagnóstico de apendicitis aguda...”. En el mismo informe el doctor afirma que el Angiotac de tórax se efectúa el día 27 de marzo del 2018 a las 23:26 horas y el TAC de abdomen y pelvis se realiza el 28 de marzo del 2018 a las 03:39 am cuyo diagnóstico es: “...signos tomográficos de apendicitis aguda con perforación y absceso en su extremo distal. Signos tomográficos de peritonitis apendicular. Dilatación del intestino delgado de apariencia secundaria a proceso inflamatorio juicioso de la cavidad abdominal”. Resulta evidente, del mismo informe emitido por el doctor a cargo don Javier Hurtado Sejas, la negligencia en la que incurre, pues teniendo a la vista los graves resultados arrojados por los exámenes esperó desde las 03:39 am a las 16:30 horas del 28 de marzo del 2018

(hora en que ingresó a pabellón) para efectuar la intervención a es decir, sabiendo que tenía: “apendicitis aguda con perforación y absceso en su extremo distal. Signos tomográficos de peritonitis apendicular” decidió esperar 12 horas y 51 minutos para operarlo, sin duda una negligencia y falta de servicio inexcusable. Esta larga espera desencadenó una infección que no pudieron controlar y que le costó la vida al hijo y hermano de nuestros representados.

6. Con fecha 28 de marzo del 2018, los padres de egresan al hospital y se enteran de que su hijo había sido trasladado desde la sala de críticos B a la sala de urgencia, lugar en que doña pudo verlo, preguntarle por su estado de salud y si lo habían operado, a lo que respondió que ahora sí que lo operarían porque le dijeron que le habían encontrado un “punto negro en el apéndice” (sic). Él le menciona a su madre que a pesar de los calmantes ha dormido muy mal y que no entendía la razón de la demora en su operación, pues primero le habían dicho que lo operarían a las 08:00 am y luego que sería operado a las 12:00. En esos momentos ingresa una enfermera a la sala de emergencia y le indica a la madre que debe hacer abandono del lugar porque ya no era hora de visitas, por lo que doña junto a su marido



Foja: 1

Marco que estaba esperando en la recepción de la sala de urgencia, deciden volver a su hogar.

Más adelante se enterarían de que el motivo de las suspensiones de la intervención quirúrgica, se debieron primero a una decisión del anestesista y después porque el doctor a cargo decidió operar primero a otra persona y no tenían más pabellones disponibles.

7. Posteriormente, siendo las 16:00 horas del 28 de marzo del 2018, un funcionario del Hospital San José, vía telefónica, le comenta a don que fueran a retirar las pertenencias de su hijo porque iba a pasar a pabellón para ser operado. Al llegar al lugar, logra retirar lo solicitado y regresa a su domicilio.

El mismo día 28 de marzo a las 20:00 horas, don llama al hospital para saber sobre el estado de salud de su hijo, y la respuesta fue que ya había sido operado, que se encontraba en pabellón para luego ser trasladado a la sala de recuperación y que podía recibir visitas al día siguiente durante la mañana.

8. El día 29 de marzo del 2018, la madre de llega al mesón de informaciones del Hospital San José y pregunta por su hijo, la respuesta fue que se encontraba en recuperación y que tenía que esperar para poder verlo. Cabe hacer presente, que doña esperó 25 minutos para estar con

Finalmente, al ingresar a la sala de recuperación encuentra a su hijo conectado a máquinas, entubado, tal como se aprecia en las imágenes que se acompañan en un otrosí de esta presentación, en muy mal estado y con suministro de sueros. En ese momento o se movía y no cruzó palabras con su madre.

9. Ante la evidente preocupación al ver a en ese estado, la señora solicita conversar con el médico a cargo del procedimiento y una doctora de turno le indica que es el Dr. Javier Hurtado Sejas, Jefe de Urgencias de Hospital San José y que, para poder hablar con él o el equipo médico, debían regresar al día siguiente porque no se encontraba. No obstante, esa información, y no conforme con la respuesta, en la tarde de este 29 de marzo del 2018, la señora llama al hospital para saber sobre el estado de salud de su hijo. En informaciones le indican que había sido trasladado a la UCI (Unidad de Cuidados Intensivos), específicamente a la cama 16, por cuanto había sido operado de peritonitis y fue derivado al equipo médico de coloproctología, quienes la podían atender en la mañana del viernes.

10. En ese contexto, nuestros representados se acercan al hospital al día siguiente, esto es, 30 de marzo de 2018 a las 8:00 am para conversar con el equipo de colonproctología. Al preguntar en informaciones, les responden que no era posible, debido a que era feriado y que tenían que esperar al médico de turno para que les entregaran algún tipo de información. Como no había nadie y a esa hora no permitían el ingreso de visitas, se fueron para su casa y regresaron a las 14:00 horas.

Al llegar, encontraron a su hijo conectado a máquinas respiratorias y en muy malas condiciones, con un paño en su cabeza y mucha fiebre, momento en el cual se encuentran con el Doctor de turno don Misael Sánchez, quien les explica que el paciente se encuentra con su estómago abierto porque iba a ser sometido a aseo quirúrgico, esto debido a que sus riñones no se encontraban en óptimas condiciones y que tenía que conseguirse un pabellón para realizar el aseo. El doctor Misael lo notaba mal, los padres de al ver su reacción le preguntan con preocupación por qué no lo habían operado desde el primer día en que llegó al hospital y este responde que no sabía. En



Foja: 1

ese mismo instante, este Doctor, se compromete a encontrar lo más pronto posible un pabellón para antes de finalizar su turno.

11. El 31 de marzo del 2018, a las 08:00 am, nuestros representados llegan al hospital sospechando que algo no estaba bien. Se vuelven a encontrar con el Dr. Misael Sánchez quien le señala que había encontrado pabellón para su hijo, que se había realizado aseo quirúrgico y que se encontraba estable, sedado y que no tendría dolor, que tuvo que limpiar el intestino porque si quedaba pus todo se infectaría.

12. Siendo las 14:50 horas del 31 de marzo del 2018, una doctora del hospital San José de la (Unidad de Cuidado Intensivos) les informa a los padres, que su hijo se encontraba estable pero aún en estado de gravedad, por cuanto tenía fiebre elevada y se le había suministrado antibióticos para mejorar el cuadro de hipertermia.

13. Cabe hacer presente a US., que el hijo de nuestros representados, luego de la tardía operación, fue sometido a por lo menos 5 aseos quirúrgicos entre los días 29 de marzo y 10 de abril del 2018.

14. En este orden de acontecimientos, el día 10 de abril, don Marco, padre de se entrevistan con la Dra. Paulina Lobos y con la cirujana médico Maura Olea del equipo médico, quienes les mencionan que a su hijo le habían puesto una malla gástrica y un drenaje para examinar su cuerpo porque estaba expeliendo un líquido de su estómago.

15. El viernes 13 de abril del 2018, trasladan a para realizar un escáner, porque aún se encontraban con un cuadro de Hipertermia. Luego de efectuado el procedimiento, le retiran el respirador artificial y lo dejan únicamente con mascarilla. Es importante señalar a US., que el resultado de dicho escáner hasta el día de hoy no ha sido facilitado a sus padres por parte del equipo médico.

16. El día 14 de abril del 2018, tal como ha acontecido en los días anteriores y desde que su hijo ingresó al hospital, la señora acude al recinto hospitalario para saber sobre el estado de salud de su hijo. Ese día, sólo les permiten verlo durante un lapso de 15 minutos en la mañana desde 9:30 a 9:45 am, su padre, notó a muy incómodo, se ahogaba con la mascarilla y se sentía extremadamente mal. La madre le pregunta si le duele la espalda, lo revisa y nota que en su espalda se encontraba una porción de tejido necrosado (escara) el que le producía dolor. Cabe destacar, que se encontraba con sus manos amarradas a la camilla, y el motivo era porque el médico tratante consideraba a un “problema”.

17. Así las cosas, el 15 de abril de 2018 el padre de se dirige al recinto hospitalario para visitar a su hijo y lo encontró agitado, notó que tenía la sábana en el suelo y desnudo, le pregunta a una enfermera del porque y le dice que se destapaba. Producto del mal estado de su hijo, ambos padres exigieron respuesta de algún médico de la Unidad de Cuidados Intensivos, pero no encontraron a ningún profesional que le diera detalles respecto al estado de salud de

18. El mismo 15 de abril durante la tarde, mis representados reciben un llamado desde el Hospital San José y le solicitan acercarse al hospital de manera urgente, Una vez ahí, les informan que su hijo había fallecido debido a un paro respiratorio, sin dar mayores detalles al respecto, solo les indican que el hospital carece de máquinas reanimadoras y que producto de ese motivo había muerto. Posteriormente, nuestros representados durante la tarde, solicitaron un certificado de deceso para realizar



Foja: 1

los trámites en el Instituto Médico Legal cuyo detalle indica: SEPSIS/ PERITONITIS DIFUSA OPERADA/BRONCONEUMONÍA BILATERAL.

19.- Es importante explicar que la peritonitis es la inflamación del peritoneo, la membrana serosa que recubre la cavidad abdominal y las vísceras. Puede resultar de una apendicitis, ya que cuando el apéndice se inflama y revienta libera bacterias por todo el cuerpo y provoca un fallo multiorgánico, su tratamiento requiere una evaluación rápida y sin demoras, siempre es quirúrgico debiendo extraerse el apéndice inflamado.

En caso de no practicarse la cirugía la consecuencia es la peritonitis.

20.- En efecto, el fallecimiento de , hijo y hermano de nuestros representados se podría haber evitado si el día 26 de marzo él hubiese sido operado, pues ya tenían un diagnóstico a la vista, y no esperar más de 56 horas para practicar una intervención quirúrgica que era de suma urgencia. Sin embargo, los funcionarios se limitaron a mantener en observación a proporcionándole sedantes y efectuando diagnósticos ambiguos señalando que no era apendicitis aguda, sino que se trataba de ILEITIS, a pesar de que dos de los exámenes efectuados indicaban claramente apendicitis aguda y todos los síntomas apuntaban a ello (fuerte dolor abdominal, vómitos y fiebre alta).

Lamentablemente, luego de esa larga espera, al momento de realizar la operación, ya tenía su apéndice perforado (peritonitis), siendo sometido a más de 5 aseos quirúrgicos intentando frenar la infección, lo que no fue posible y provocó un fallo multiorgánico que derivó en su muerte.

21.- En resumen:

- El hijo y hermano de nuestros representados ingresó a urgencias el día 26 de marzo del 2018 a las 8:47 am, siendo atendido recién a las 13:26 horas, esperando para su atención 4 horas con 43 minutos, en circunstancias que venía con un fuerte dolor abdominal y evidentes signos de apendicitis. Diagnóstico que fue corroborado por el Servicio de Urgencias quienes luego de realizar una tomografía computada indicaron:

“Sospecha de apendicitis aguda”. El Complejo Hospitalario San José omitió ese diagnóstico y no operó oportunamente a producto de lo cual comenzó a empeorar hasta que se produjo su fallecimiento.

- A las 18:00 horas de este 26 de marzo les piden a nuestros representados útiles de aseo porque iban a operar a su hijo de apendicitis, lo que proporcionan ese mismo día.

- El 27 de marzo la señora regresan al hospital para verla evolución de su hijo y les informan que su hijo había sido trasladado a la sala de pacientes críticos B, se acerca a ese lugar para ver a y él le cuenta que no fue operado porque el doctor le informó que no era apendicitis. Ese mismo día, ante el persistente dolor abdominal le realizan más exámenes, entre ellos un nuevo TAC de abdomen y pelvis, cuyo resultado arroja apendicitis aguda con perforación y absceso en su extremo distal. Signos tomográficos de peritonitis apendicular.

- Ante estos graves resultados se decide intervención quirúrgica inmediata, sin embargo, a juicio del Dr. Javier Hurtado Sejas “por dificultades técnicas” el anestesiista de turno difiere la cirugía para las 8:00 am del día 28 de marzo del 2018.



Foja: 1

- A las 8:00 am de ese 28 de marzo del 2018, se presenta un paciente con emergencia quirúrgica y riesgo vital inminente, por lo que se decide volver a diferir la operación de

- A las 16:30 horas de ese mismo 28 de marzo (12 horas y 51 minutos después de entregados los resultados del TAC) ingresa a pabellón, siendo operado desde las 17:20 a las 20:30 horas, intervención que se inicia por video laparoscópica, pero por una nueva “dificultad técnica” se decide convertir a cirugía abierta. En ella se observa, entre otras cosas, peritonitis difusa, apéndice perforado, colecciones purulentas de más o menos 200 cc en región pelviana, interesa, lesión incidental de vejiga durante laparotomía.

- Luego de la operación el hijo de nuestros representados ingresa a la UCI (Unidad de Cuidados Intensivos).

- A las 23:00 horas del 30 de marzo del 2018 se realiza un nuevo aseo quirúrgico, encontrándose líquido peritoneal turbio más o menos 700 CC. Se sugiere cirugía de revisión en 72 horas o más.

- El último aseo quirúrgico se efectúa el 10 de abril del 2018. Se decide el cierre de la pared abdominal y de piel.

- El 15 de abril del año 2018 a las 12:50 horas, , fallece, indicándose en su certificado de defunción, como causa de muerte: SEPSIS/PERITONITIS DIFUSA OPERADA/BRONCONEUMONIA BILATERAL.

- Desde el ingreso de al Servicio de Urgencias, el 26 de marzo del año 2018 a las 8:47 am con un diagnóstico de apendicitis aguda, a las 17:20 horas del día 28 de marzo en que fue operado con diagnóstico de peritonitis y fue encontrado con el apéndice perforado, transcurrieron 56 horas y 33 minutos, vale decir, 2 días, 8 horas y 33 minutos, una excesiva y negligente espera que le costó la vida al hijo de nuestros representados.

• TRAMITE DE MEDIACIÓN:

Con fecha 14 de junio de 2018 se realizó la primera audiencia de mediación con la abogada del Complejo Hospitalario San José, Elizabeth Donoso Villarroel, no pudiendo arribar a ningún acuerdo.

Con fecha 28 de junio se realiza la segunda audiencia de mediación respecto del Servicio de Salud Metropolitano Norte, a la cual no comparece ninguna de las partes, salvo nuestros representados y el abogado Christian Muñoz Abarca.

## II. EL DERECHO.

### NORMATIVA GENERAL

En el caso de autos el actor ha procedido a imputar responsabilidad al Estado, específicamente al Complejo Hospitalario San José dependiente del Servicio de Salud Metropolitano Norte, debido al actuar antijurídico de uno de sus agentes en el desempeño de sus funciones, el cual le ha ocasionado un daño antijurídico en sus derechos. El actuar de un profesional de la salud Dr. Javier Hurtado Sejas, junto a otros funcionarios ha generado la responsabilidad de los demandados, denominada “Falta de Servicio”, el cual emana en este caso de los daños y perjuicios que provocan y causan los órganos de la Administración, en el ejercicio de sus funciones, lo que está reconocido en





Foja: 1

la Constitución Política de la República de 1980, y en la Ley de Bases Generales de la Administración del Estado, N° 18.575.

1) El artículo 6 de la Constitución Política de la República de Chile, del año 1980, (C.P.R.) establece que: “Los órganos del Estado deben someter su acción a la Constitución y a las normas dictadas conforme a ella.

Los preceptos de esta Constitución obligan tanto a los titulares o integrantes de dichos órganos, como a toda persona, institución o grupo.

La infracción de esta norma generará las responsabilidades y sanciones que determine la ley”.

2) El artículo 7 de la Carta Fundamental, además prescribe que: “Los órganos del Estado actúan válidamente previa investidura regular de sus integrantes, dentro de su competencia y en la forma que prescriba la Ley.

Ninguna magistratura, ninguna persona, ni grupo de personas pueden atribuirse, ni aún a pretexto de circunstancias extraordinarias, otra autoridad o derechos que los que expresamente se les haya conferido en virtud de la Constitución o las Leyes.

Todo acto en contravención a este artículo es nulo y originará las responsabilidades y sanciones que la ley señale”.

3) El artículo 19 de la Constitución Política de la República, señala que: “La Constitución asegura a todas las personas: (...)

1° El derecho a la vida y a la integridad física y psíquica de la persona”.

4) El artículo 38 de la Constitución Política de la República establece 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 determine la ley, sin perjuicio de la responsabilidad que pudiere afectar al funcionario que hubiere causado el daño”.

En el caso de marras el respeto y protección a la vida e integridad física en su calidad de paciente fue atropellado por el Estado de Chile, a través del Complejo Hospitalario San José, dependiente del Servicio de Salud Metropolitano Norte, por su manifiesta falta de servicio, sin perjuicio de otras acciones u omisiones, que se mencionan en esta demanda.

La Constitución Política de la República de Chile ha establecido en el artículo 38, inciso 2°, un mecanismo de reparación de los daños producidos por la Administración a los particulares. Este sistema de imputación establecido en la disposición señalada se caracteriza fundamentalmente por ser de carácter DIRECTO. Es decir, la acción de reparación del particular afectado se hace efectiva en el patrimonio Fiscal (en el caso de órganos que actúan bajo la personalidad jurídica del Estado) o en el patrimonio propio del organismo causante de la lesión.

5) La Ley Orgánica Constitucional, que se ha dictado a raíz del precepto Constitucional señalado, es la Ley N° 18.575, sobre Bases Generales de la Administración del Estado, publicada en el Diario Oficial N°32.640, de 5 de diciembre de 1986.



Foja: 1

En el Artículo 1° de la Ley N° 18.575, establece en su inciso segundo, que: “La Administración del Estado estará constituida (entre otros) por los Ministerios, (en este caso, el Ministerio de Salud) y los órganos y servicios públicos, ...”, entre las cuales está, el Complejo Hospitalario San José, dependiente del Servicio de Salud Metropolitano Norte.

De acuerdo con el Reglamento Orgánico de los Servicios de Salud, éstos tienen la obligación de ejecutar acciones para la recuperación de la salud y la rehabilitación de las personas enfermas. (Art. 1□).

Los Servicios de Salud dependen del Ministerio de Salud y forman parte del Sistema Nacional de Servicios de Salud. (Art. 2□)

Los Servicios de Salud son organismos estatales, funcionalmente descentralizados y están dotados de personalidad jurídica y de patrimonio propio para la realización de las acciones de salud. (Art. 3□)

Por otro lado, los Servicios de Salud deben ser coordinados, controlados y supervigilados por la respectiva Secretaría Regional Ministerial de Salud.

El artículo 2° de la Ley N.º 18.575, prescribe que: “Los órganos de la Administración del Estado someterán su acción a la Constitución y a las leyes. Deberán actuar dentro de su competencia y no tendrán más atribuciones que las que expresamente les haya conferido el ordenamiento jurídico. Todo abuso o exceso en el ejercicio de sus potestades darán lugar a las acciones y recursos correspondientes.

El artículo 3 de la Ley 18.575, establece que:

“La Administración del Estado estará al servicio de la comunidad, atendiendo las necesidades públicas en forma continua y permanente”.

El artículo 4 de la Ley 18.575, establece que:

“El Estado será responsable del daño que causen los órganos de la administración en el ejercicio de sus funciones, ...”

El artículo 42 de la Ley 18.575, establece imperativamente que: “Los órganos de la administración serán responsables del daño que causen por falta de servicio.

No obstante, el Estado tendrá derecho a repetir en contra del funcionario que hubiere incurrido en falta personal”.

Esta norma establece una responsabilidad directa del Estado, por el daño que causen los órganos de la Administración en el ejercicio de sus funciones. El Complejo Hospitalario San José, al momento de ocurrir los hechos de autos, estaba desarrollando una función pública, como órgano del Servicio de Salud, perteneciente a la Administración del Estado. .

Esta responsabilidad del Estado señala gran parte de la doctrinal , “no requiere ni precisa del elemento dolo o culpa” , no obstante que, en el caso de autos, ha quedado establecido que existió una manifiesta falta de servicio atendido el excesivo tiempo de espera para operar al hijo y hermano de nuestros representados, la falta de pabellón, dificultades técnicas y la suspensión de una intervención que, de haberse efectuado oportunamente, no habría derivado en la muerte de



Foja: 1

Como no se trata de un mal funcionamiento fundado en la culpa, no es pertinente examinar, si era o no, exigible a los órganos y funcionarios de la administración prever el resultado, y llevar a cabo el actuar omitido. Con todo, también en este caso existe obviamente culpa, que se invoca.

Los hechos expuestos, indudablemente, dan origen a un caso de responsabilidad grave. Esto es, los órganos de la Administración actuaron mal.

Es del caso señalar que, aunque el trato despreocupado con que actuaron los funcionarios respecto al estado de salud de hubiese tenido lugar sin una clara culpa, esto es, que no se les pueda ser reprochada, cuyo caso no es. Gran parte de la doctrina señala que el Estado responde igual, pues la responsabilidad del Estado no requiere de ese elemento. Sólo requiere constatar el mal funcionamiento del órgano y la relación causal entre este mal funcionamiento y el resultado. Es por esta razón que el artículo 4 de la Ley de Bases prescribe que el Estado será responsable por los daños que causen los órganos de la Administración en el ejercicio de sus funciones.

De esta forma, establecidos los hechos y los daños, corresponde sólo que el Estado responda por los daños causados por el Complejo Hospitalario San José dependiente del Servicio de Salud Metropolitano Norte.

6) En relación con la culpa, en la responsabilidad extracontractual, US. debe tener presente que, en esta materia, "la culpa no admite gradación: toda falta de diligencia o cuidado, por levísima que sea, engendra responsabilidad. "In lege aquilia et levissima culpa venit". (Alessandri)

#### LA RESPONSABILIDAD POR FALTA DE SERVICIO.

Precisando este concepto de falta de servicio, el profesor Hugo Caldera Delgado, expresa que "hay falta de servicio cada vez que el Servicio Público ha funcionado mal, ha funcionado prematura o tardíamente o no ha funcionado en absoluto".

La falta de servicio, fundante de la responsabilidad del ente público, no precisa del elemento dolo o culpa. Su procedencia encuentra su origen concretamente en el mal funcionamiento del ente público, lo que en el caso de autos aparece en forma manifiesta.

En este tipo de casos, no se trata de un mal funcionamiento fundado en la culpa y no es pertinente, ni atingente, examinar si era o no exigible al órgano de la administración prever el resultado y llevar a cabo la actuación omitida.

El ente público u órgano de la administración actuó mal y aunque la actuación defectuosa de sus personeros hubiese sido sin culpa, es decir que no le pueda ser reprochada, el ente público responde igual, pues la responsabilidad por "falta de servicio" no precisa de este elemento. Sólo se requiere, en otros términos, constatar el mal funcionamiento del servicio y la relación causal entre este mal funcionamiento y el resultado.

En el caso de autos, a no dudarlo el servicio no funcionó, o funcionó mal, y desde luego por esta falta de servicio se causó un daño irreversible a mis representados, cual es, la pérdida de la vida de su hijo. Uno de los más importantes expertos en la llamada responsabilidad por la falta de servicio en nuestro país, es el profesor de Derecho Administrativo, don Pedro Pierry, quien ha señalado: "La falta de servicio la constituye una mala organización o funcionamiento defectuoso de la Administración, ambas nociones apreciadas objetivamente y referidas a lo que puede exigirse de un servicio público moderno, y a lo que debe ser su comportamiento normal. Si por esta



Foja: 1

falta de servicio se ocasiona un daño a un particular la Administración deberá indemnizarlo". "En la falta de servicio, la persona del funcionario no interesa, ya que éste no es responsable civilmente ante la víctima, ni ante la Administración y para el caso que sea perfectamente individualizable, su acción u omisión puede o no ser constitutiva de una falta administrativa, siendo este hecho, en todo caso, independiente de la existencia de la falta de servicio". "... si el mal funcionamiento de la Administración causa un daño, ella verá comprometida su responsabilidad, y no así el agente o funcionario cuya actividad directa o indirecta lo ha ocasionado".

7) De manera específica la ley 19.966 que establece un Régimen de Garantías en Salud señala, en su artículo 38, que: "Los órganos de la administración del Estado en materia sanitaria serán responsables de los daños que causen a particulares por falta de servicio".

8) Los demandados, a través del Complejo Hospitalario San José, dependiente del Servicio de Salud Metropolitano Norte y el actuar negligente de sus agentes, contrajo en forma directa e inmediata la responsabilidad que le obligará a indemnizar a los actores, bien en razón de los resultados dañosos derivados de las faltas personales cometidas por sus agentes en el ejercicio de sus funciones ya señalados en esta demanda, y/o porque los daños sufridos por la víctima fallecida y por ende, por los demandantes derivan lisa y llanamente del mal funcionamiento del Servicio.

En la especie, concurren todos y cada uno de los requisitos necesarios para responsabilizar al Complejo Hospitalario San José, dependiente del Servicio de Salud Metropolitano Norte. En efecto:

a.- Los demandantes han sufrido daños y perjuicios.

Conforme a las omisiones negligentes y culpables del Complejo Hospitalario San José dependiente del Servicio de Salud Metropolitano Norte, de su funcionamiento y/o de la inactividad de sus funcionarios, falleció y, como consecuencia de ello nuestros representados se han visto grave e injustamente afectados en su integridad psíquica, sufriendo un enorme detrimento y dolor, tanto físico como moral. El daño es indemnizable en tanto es un daño cierto, pues no obtuvo del Complejo Hospitalario San José, dependiente del Servicio de Salud Metropolitano Norte el objeto mínimo de su atención que es brindar una atención médica adecuada y oportuna, debido a la negligencia de sus agentes.

Los demandantes sufrieron un daño desde el momento que presenciaron el dolor físico y psicológico de su hijo y hermano, cada vez que recurrieron al Hospital y no obtuvieron una respuesta satisfactoria. De esta manera se perdió tiempo valiosísimo que habría permitido salvar la vida de su hijo y hermano, mediante una oportuna intervención quirúrgica. La apendicitis es totalmente controlable si se opera a tiempo, por lo tanto, no es razonable pensar que se trata de una enfermedad que puede ser mortal.

Por lo anterior, se vuelve mucho más difícil aceptar y convivir con esta pérdida para los miembros de la familia, quienes tuvieron que presenciar como su hijo y hermano, que se encontraba sano, empeora de forma paulatina en manos de profesionales de la salud, debido a la excesiva demora en la atención, y sin que pudieran obtener una respuesta del personal de la institución, que en todo

momento fue displicente y no les entregaron la información mínima necesaria acerca del estado de salud y tratamiento de



Foja: 1

Sin duda que la pérdida de un hijo y hermano en las condiciones en que se ha producido el deceso de debe considerarse como uno de los sucesos más tristes a los cuales se puede enfrentar una persona, sumados a la especial circunstancia de que acababa de terminar su carrera universitaria.

Romper con las expectativas de vida de cuatro miembros de una familia, con el agrado de tener a un hijo presente, con la tranquilidad y felicidad que genera vivir en familia, momentos que difícilmente se repetirán, son todas circunstancias que produjo el actuar negligente de los demandados y que deben ser resarcidos.

Como US., podrá concluir, nuestros representados han experimentado un ostensible y enorme daño psicológico y moral que, desde el acaecimiento de los hechos y hasta hoy padecen. Ninguno de estos ha sido reparado a la fecha.

b.- Relación de causalidad entre el daño y la actividad o inactividad del personal del Complejo Hospitalario San José dependiente del Servicio de Salud Metropolitano Norte.

En la especie ha ocurrido que el Complejo Hospitalario San José ha funcionado mal, en perjuicio de los demandantes. En efecto, la atención brindada a fue insuficiente y tardía, producto de la cual falleció por una patología que, de haberse operado a tiempo, él estaría con vida.

Respecto de la falta en el adecuado otorgamiento de las prestaciones de salud por parte del Complejo Hospitalario San José dependiente del Servicio de Salud Metropolitano Norte hay que tener presente que este no solo se encuentra obligado legal y reglamentariamente, sino que además existía y era posible proveerlas en dicho recinto. En efecto, el Complejo Hospitalario San José decidió diferir la operación de lo que significó terminar con su vida.

Los hechos antes descritos, algunos por si solos y otros relacionados entre sí tienen la aptitud e idoneidad para producir efectos dañosos, físicos en el caso de y psíquicos en la persona de los demandantes. Así, si utilizamos el mecanismo de supresión mental hipotética de los hechos relevantes descritos, claramente si hijo y hermano de nuestros representados, hubiera sido operado oportunamente, hoy estaría recuperado en casa compartiendo con sus padres y hermanos.

c.- Los funcionarios causantes del daño, en su caso, se encontraban al momento de los hechos en ejercicio de sus funciones.

Hemos señalado que los daños se han debido al mal funcionamiento del Complejo Hospitalario San José, dependiente del Servicio de Salud Metropolitano Norte y también debido a las faltas personales cometidas por funcionarios del área de la salud. En particular, el Dr. Javier Hurtado Sejas, jefe del Servicio de Urgencias del Hospital San José, quien prestó una atención negligente al momento de diagnosticar una enfermedad de frecuente ocurrencia como es la apendicitis aguda y que requiere de intervención urgente, sin prestar atención a los síntomas inequívocos que presentaba limitándose a dejarlo en observación, con suministro de calmantes y postergando una operación que debió ser inmediata.

La Corte de Apelaciones de Concepción, en causa caratulada “Oviedo con Servicio de Salud de Talcahuano”, confirmada por la Excelentísima Corte Suprema por sentencia de 24 de enero de 2002, Rol 3665/2002 (Gaceta Jurídica N°259) ha señalado que “la responsabilidad extracontractual de los Servicios de Salud y de los demás órganos públicos es de carácter objetivo, pues se encuentran necesariamente en la



Foja: 1

obligación de indemnizar los daños que causen con su actividad, cualquiera que haya sido el comportamiento de los funcionarios públicos que actuaron en ejercicio de esa actividad, pues su conducta no condiciona en modo alguno aquella”. Por otro lado, en el mismo fallo citado se recoge la doctrina en orden a que en este sistema de responsabilidad extracontractual del Estado y de sus organismos personificados, no tiene mayor relevancia el comportamiento de sus funcionarios, porque hayan actuado o no con dolo o culpa, aquellos siempre se encuentran en la necesidad de responder por los perjuicios que ocasionen con su actividad. En efecto, ha dicho la jurisprudencia (“Baeza Rojas con Servicio de Salud Antofagasta”) que una vez constatado el daño y su origen y causalidad, este se ha de imputar al organismo de Administración del Estado directamente, siendo indiferente que el daño hubiera tenido su origen en una actuación negligente o en una falta o culpa personal del funcionario del Servicio Público.

Los hechos o circunstancias descritos, consistentes en la prestación de una atención insuficiente y tardía a que desencadenaron en su fallecimiento posterior, se hubiera podido evitar según el estado de los conocimientos de la ciencia o de la técnica existentes en el momento de producirse aquellos.

### III.- LOS PERJUICIOS.

El daño antijurídico causado por la omisión negligente y culpable del Complejo Hospitalario San José, dependiente del Servicio de Salud Metropolitano Norte debe ser totalmente reparado a las víctimas, lo que no es expresión de que la responsabilidad de la demandada es integral, obligándole a la reparación total de los daños producidos a los actores, en la medida de lo posible, al mismo estado en que se encontraban al momento anterior al daño sufrido, como si este nunca hubiera existido. La Corte de Apelaciones de Santiago (Gaceta Jurídica N°162, página 58 y siguientes) sobre el particular ha dicho que una de las consecuencias emanadas de la correcta aplicación del artículo 38 inciso 2° de la Constitución Política de la República – norma plenamente aplicable en la especie – es la que consiste en la obligación de indemnizar la totalidad del daño causado.

Ahora bien, es evidente que a los actores se les ha ocasionado daños cuya reparación aparece como imposible, toda vez que , hijo y hermano de los demandantes, falleció, lo que es un daño que por su naturaleza no tiene remedio y por lo tanto no es posible volver las cosas al estado anterior al daño, de suerte tal que será una suma de dinero la que probablemente pueda mitigar en algo el daño sufrido.

El daño sufrido por don , doña , padres de , sus hermanos, es daño moral, entendiéndose por tal la lesión inmaterial o agravio, inferido por un sujeto al derecho subjetivo inherente a la persona de otro sujeto.

Conforme con nuestra Jurisprudencia, importan daño moral indemnizable, los dolores, sufrimientos, aflicciones, preocupaciones, depresiones, y molestias inferidos a la víctima.

Este daño consiste en los dolores, sufrimientos, angustias, preocupaciones y molestias experimentados por la víctima, y el tribunal debe regularlo, atendiendo a la cantidad del mal que ha debido soportar la víctima.

En el caso de autos, el daño moral sufrido por los demandantes, como consecuencia de la muerte de su hijo y hermano, es incuantificable, nunca se van a recuperar de esa pérdida, pero deben ser indemnizados para con ello reparar en algo los perjuicios sufridos y porque además concurren los requisitos que lo hacen procedente:



Foja: 1

- Han existido una o más acciones u omisiones causadas por un agente.
- Dicha acción u omisión ha ocasionado un daño.
- El referido daño o perjuicio resulta como consecuencia necesaria de la señalada acción u omisión.

Debido a lo anterior, demandamos el pago de la indemnización compensatoria o reparatoria que cubra el daño moral sufrido injustamente.

Los demandantes han sufrido a causa de las acciones u omisiones de que es responsable el Complejo Hospitalario San José, dependiente del Servicio de Salud Metropolitano Norte demandados, graves lesiones de corte moral, sufriendo un estado de angustia permanente y constante. El dolor y aflicción que debe soportar la psiquis de nuestros representados a causa de la desgracia y males derivados de hechos dañosos fuerzan a los demandados a reparar el daño moral experimentado por los demandantes.

Como se ha resuelto en la causa caratulada “Villar con Servicio de Salud del Área Hospitalaria Central”, confirmada por la Excelentísima Corte Suprema en causa Rol N° 7.223, “el daño moral debe analizarse a través de su concepto, esto es, el del menoscabo, deterioro o perturbación de facultades espirituales afectadas o condiciones sociales o morales inherentes a la personalidad”.

A mayor abundamiento US., nuestros Tribunales han entendido ampliamente que la falta de servicio en estos casos se produce por el hecho de haberse efectuado al paciente (víctima) una serie de diagnósticos errados respecto de los malestares que comenzó a sufrir y que fueron en aumento con el transcurso del tiempo, sin que se detectara que se encontraba en una situación médica que se agravaba.

En la especie US., acá se ha lesionado a una familia completa, hasta la concurrencia de los hechos nuestros representados y sus tres hijos eran una familia muy unida que compartían siempre su tiempo en distintas actividades, en definitiva, eran felices. En especial ocupaba un lugar fundamental dentro de la familia, como hermano mayor sus hermanos lo veían como referente y apoyo, se había titulado hacía poco de Diseñador Gráfico, practicaba Rugby y le encantaba pasar tiempo con sus familia y amigos. De hecho, nuestros representados estaban planificando una fiesta familiar para celebrar la licenciatura y titulación de planes que se vieron truncados al fallecer su hijo y hermano, sólo pudieron asistir a la Universidad a retirar el título que le entregó esa casa de estudios y que su hijo no pudo recibir. Los demandantes han visto modificada drásticamente y de manera negativa y definitiva su vida personal, perdieron a su hijo y hermano debido al acto negligente de la demandada.

El artículo 41 de la ley 19.966 establece que en estos casos “La indemnización por el daño moral será fijada por el juez considerando la gravedad del daño y la modificación de las condiciones de existencia del afectado con el daño producido atendiendo su edad y condiciones físicas”.

Los demandantes han sufrido un verdadero trauma, del que a la fecha no ven mejoría. Sus hermanos, no han podido superar la muerte de se despiertan en las noches llorando y con un profundo dolor manifestando que lo extrañan, consecuencias psicológicas que probaremos en el momento procesal correspondiente.

Por lo anterior demandamos que se condene a pagar por concepto de daño moral una suma que no puede ser inferior a \$400.000.000 (cuatrocientos millones de pesos), la que



Foja: 1

se desglosa de la siguiente manera: \$120.000.000 (ciento veinte millones de pesos) por los perjuicios sufridos por don , padre de la víctima, o la suma que US., estime en derecho regular, la suma de \$120.000.000 (ciento veinte millones de pesos) por los perjuicios sufridos por doña , madre de la víctima, o la suma que US., estime en derecho regular, la suma de \$80.000.000 (ochenta millones de pesos) por cada uno de los hermanos de la víctima, , o la suma que US., estime en derecho regular.

QUINTO: Que en la contestación, la demandada solicita se tengan por controvertidos los hechos y así mismo se rechace la demanda, con costas. Funda sus defensas en los siguientes antecedentes:

#### I.) LA DEMANDA:

Han comparecido en estos autos don y su cónyuge doña , padres de , joven de 24 años que habría fallecido en el Complejo Hospitalario San José el día 15 de abril del año en curso, según señalan los actores, luego de que su hijo ingresara a la urgencia del referido establecimiento el día 26 de marzo del 2018, con síntomas de apendicitis, indican que dicha dolencia no fue debidamente diagnosticada ni tratada, por lo que el paciente se habría agravado hasta padecer peritonitis, ocasión en que recién habría sido sometido a cirugía, con grave riesgo de su vida, por lo que finalmente habría fallecido a consecuencia de lo que califican como un actuar negligente del equipo profesional de los demandados.

Los señalados actores, además, indican comparecer en estos autos en representación conjunta de los hijos menores de edad , de 16 y 8 años respectivamente, solicitando para todos ellos el pago de indemnizaciones por daño moral por una suma total de \$320.000.000.-

En mérito de los hechos antes expuestos, los actores deducen -en lo principal del escrito de demanda- acción indemnizatoria de perjuicios basada en la falta de servicio que atribuyen al personal de los demandados, en subsidio de aquella, acción indemnizatoria basada en las normas generales de responsabilidad extracontractual establecidas en Código Civil.

#### II.) CONTROVERSIA DE LOS HECHOS.

Esta defensa controvierte formalmente los hechos en que se fundan las demandas y las consecuencias jurídicas que de ellos se derivarían, como también el monto y naturaleza de los perjuicios demandados, con excepción de los hechos que se aceptan expresamente en esta contestación.

#### III.) EXCEPCIÓN DE FALTA DE LEGITIMACIÓN PASIVA DEL SERVICIO DE SALUD METROPOLITANO NORTE

Sin perjuicio de lo señalado en cuento a la improcedencia de la acción indemnizatoria, cabe hacer presente a SS, que se ha demandado en estos autos, al Servicio de Salud Metropolitano Norte, y al Hospital San José.

Sin embargo, dada la calidad de establecimiento autogestionado del Hospital San José, oponemos la excepción de falta de legitimación pasiva del Servicio de Salud Metropolitano Norte.





Foja: 1

En efecto, la demanda indemnizatoria interpuesta de contrario, encuentra su fundamento en la supuesta negligencia médica en que habrían incurrido funcionarios del Hospital San José, establecimiento que señala como dependientes del Servicio de Salud Metropolitano Norte. Pues bien, atendida su complejidad técnica, desarrollo de especialidades, número de prestaciones y organización administrativa, el Hospital San José, en conjunto con otros establecimientos tienen la calidad de Establecimiento Autogestionado en Red, según lo dispone el artículo decimoquinto transitorio de la Ley N°19.937, de lo cual deriva entre otras consecuencias, que exista una total independencia entre dichas instituciones y el Servicio de Salud Metropolitano Norte, no pudiendo este último ser legitimado pasivo de esta acción

En este sentido, cumple precisar que el mencionado artículo decimoquinto transitorio de la Ley 19.337, establece que sin perjuicio de lo consignado en el artículo 25 letra A del DL 2763, de 1979, los Establecimientos tendrán la calidad de “Establecimientos de Autogestión en Red” con las atribuciones que señala el Título IV del decreto ley 2763, de 1979, cuando cumplan los requisitos que establezca el reglamento señalado en el mencionado artículo y acto seguido establece un listado de establecimientos asistenciales enumerándolos desde el 1 al 56.

A continuación, el inciso final de esta norma, prescribe que “Los Establecimientos Autogestionados en Red”, al 31 de enero del 2010, pasarán a tener dicha calidad a contar de esa fecha, por el solo ministerio de la ley, y se encontrarán regidos por las normas establecidas en el mencionado Título”.

Al respecto, cabe aclarar al Tribunal que de conformidad a lo dispuesto en el artículo 34 y siguientes del D. F. L N°1 de 2006 del Ministerio de Salud, la calidad de Establecimiento Autogestionado, implica que dichos hospitales tienen autonomía para su gestión humana, clínica y financiera, administrando por sí mismos el presupuesto que por ley se les asigna, sin comprometer el patrimonio del Servicio de Salud al cual se encuentran integrados; por cuanto, a su respecto, se aplica un mecanismo de desconcentración funcional, de conformidad a lo establecido por la Ley de Bases Generales de la Administración del Estado en su artículo 33, quedando así radicadas en cada uno de los Establecimientos Autogestionados en Red, la totalidad de las funciones que indican los artículos 36 y siguientes del D.F.L. N° 1 antes descrito.

En este orden de ideas, es menester advertir que el Decreto Supremo 38 de 2005 del Ministerio de Salud, que constituye el Reglamento Orgánico de los Establecimientos de Salud de Menor Complejidad y de los Establecimientos de Autogestión en Red, hace clara la distinción entre los Servicios de Salud y los Establecimientos de Autogestión en Red que los integran, al disponer, dentro del párrafo de las atribuciones de los Directores de tales Establecimientos, lo siguiente:

“Artículo 25.- 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 el artículo 23 de este Reglamento. Notificada la demanda, deberá ponerla, en el plazo de 48 horas, en conocimiento personal del Director del Servicio correspondiente, quien deberá adoptar las medidas administrativas que procedieran y podrá intervenir como coadyuvante en cualquier estado del juicio”. (énfasis nuestro)

Por otra parte, a nivel administrativo, mediante la Circular N° 1 de 29 de febrero de 2008, de la Subsecretaría de Redes Asistenciales del Ministerio de Salud, instruyó a los establecimientos integrantes del Sistema Nacional de Servicios de Salud, a propósito de la aplicación de las normas descritas, lo siguiente:



Foja: 1

"De las normas anteriormente citadas, se deduce claramente, que la representación judicial del Establecimiento corresponde por ley a su Director, al que compete asumir -en su caso- las correspondientes acciones para su defensa, y que en el caso de acciones judiciales dirigidas contra el Establecimiento el resultado de las mismas solamente compromete los bienes y recursos del mismo, no implicando, en ningún caso, los bienes del

respectivo Servicio de Salud. Sin perjuicio por cierto, que el Director del Servicio pueda, si lo estima conveniente, intervenir como tercero coadyuvante en dichos juicios". (énfasis nuestro) Yerra entonces la parte demandante al estimar que el Hospital San José, es un ente dependiente del Servicio de Salud Metropolitano Norte, toda vez que de conformidad al mecanismo de autogestión establecido en la normativa legal y reglamentaria precitada, dichos organismos son enteramente independiente del Servicio de Salud cuyas redes integra, y de tal manera, puede afirmarse categóricamente que el Servicio de Salud Metropolitano Norte no puede ser legitimado pasivo en autos, pues los hechos acaecidos en el Hospital San José, no le empecen, de manera tal que la demanda planteada a su respecto, es del todo improcedente ya que no está legalmente habilitado para ser emplazado por los actos o las omisiones en que hubiesen incurrido dichos hospitales o su personal, por tratarse estos últimos de Establecimientos Autogestionados en red".

Por consiguiente, solicito a US, acoger esta excepción, y en definitiva, rechazar la demanda planteada en autos respecto del Servicio de Salud Metropolitano Norte, por haber sido dirigida en contra de un organismo que carece de legitimación para actuar como demandado en este pleito.

#### IV.) LOS DEMANDADOS NO HAN INCURRIDO EN FALTA DE SERVICIO NI SUPUESTO ALGUNO DE RESPONSABILIDAD CIVIL.

En materia de responsabilidad médica, como lo es la cuestión debatida en estos autos, rige una normativa especial contemplada en el artículo 38 de la Ley N° 19.966, que establece un sistema de responsabilidad de falta de servicio especial y subjetiva, que descarta absolutamente la idea de responsabilidad objetiva.

En efecto, la Ley N° 19.966, en su artículo 38, exige la prueba de la negligencia de los demandados, señalando al efecto que: "Los órganos de la Administración del Estado en materia sanitaria serán responsables de los daños que causen a particulares por falta de servicio.

El particular deberá acreditar que el daño se produjo por la acción u omisión del órgano, mediando dicha falta de servicio. Los órganos de la Administración del Estado que en materia sanitaria sean condenados en juicio, tendrán derecho a repetir en contra del funcionario que haya actuado con imprudencia temeraria o dolo en el ejercicio de sus funciones, y en virtud de cuya actuación el servicio fue condenado. La conducta imprudente o dolosa del funcionario deberá siempre ser acreditada en el juicio en que se ejerce la acción de repetición, la que prescribirá en el plazo de dos años, contados desde que la fecha en que la sentencia que condene al órgano quede firme o ejecutoriada"

Son claros tanto el sentido como el tenor literal de la norma antes transcrita: el daño debe ser causado por falta de servicio para que surja la responsabilidad civil en materia sanitaria.

Como es sabido, la "falta de servicio" se produce: a) si los órganos administrativos no actúan, debiendo hacerlo, b) si su actuación es tardía, o c) si ellos funcionan



Foja: 1

defectuosamente; y en cada una de dichas hipótesis siempre que se cause perjuicio a los usuarios o destinatarios del respectivo servicio público.

Quien accione en ese plano además de invocar en la demanda la “falta de servicio” –por la concurrencia de una o más de esas tres hipótesis idóneas para configurarla– que sirve de fundamento a la correspondiente acción indemnizatoria, debe acreditar en el juicio la falta de servicio que postula y que ella (la falta de servicio del órgano administrativo) constituye la causa del daño que dice haber experimentado.

La Excelentísima Corte Suprema, conociendo de un caso similar al de autos, la que hoy nuestro ordenamiento jurídico denomina “responsabilidad en materia sanitaria”, declaró lo siguiente: “...como reiteradamente ha sostenido esta Corte de Casación, la falta de servicio no es una responsabilidad objetiva sino subjetiva, basada en la falta de servicio, en la que aquélla, considerada como “la culpa del Servicio”, deberá probarse –por

quien alega– el mal funcionamiento del servicio, el funcionamiento tardío o el no funcionamiento del mismo; que esta omisión o acción defectuosa haya provocado, un daño al usuario o beneficiario del servicio público de que se trata; y, en fin, que la falla en la actividad del ente administrativo haya sido la causa del daño experimentado...” .

Y, sobre la misma materia, en otra sentencia la Excelentísima Corte Suprema declaró: “QUINTO: Que el Servicio de Salud de Valdivia es un órgano de la Administración del Estado y su estatuto corresponde al de las instituciones regidas por las normas de derecho público. La responsabilidad extracontractual de los Servicios de Salud y de los demás órganos públicos no es de carácter objetivo, y se requiere para que nazca de la concurrencia de una falta de servicio la que ocurre cuando un determinado servicio ha actuado mal o deficientemente, no ha obrado cuando su normativa le imponía el deber de hacerlo o, en fin, ha actuado tardíamente y a consecuencia de ello la víctima ha experimentado algún daño, requiriéndose, por lo tanto, para que nazca la obligación de indemnizar además, la causalidad material como factor de atribución de responsabilidad.”

Ha reconocido también, en este ámbito, la Excma. Corte Suprema la existencia de eventos adversos en la actividad médica, señalando que un resultado no deseado, e incluso un error médico, “... que se produce no obstante haberse desplegado el grado de diligencia exigible a un buen profesional no dará lugar a responsabilidad y, por tanto, el daño que se origine por un error no imputable al médico debe ser soportado por la víctima, pues se tratará de riesgos inherentes a los procedimientos médicos.”

Todo ello ha sido recogido por la Ley N° 19.966, consignando en forma expresa aquellas normas y principios generales precedentemente enunciados, tratándose en particular de la “responsabilidad en materia sanitaria”.

En suma, la responsabilidad civil en materia sanitaria requiere la concurrencia copulativa de los siguientes tres requisitos: a) daño; b) falta de servicio; y, c) relación causal entre el daño y la falta de servicio; y todos ellos deben ser probados por el demandante, por aplicación del artículo 1698 del Código Civil.

En consecuencia, corresponde a la demandante acreditar que ha existido imprudencia temeraria o dolo de determinados funcionarios, especialmente teniendo en cuenta que no ha existido un juzgamiento penal ni sentencia con valor de cosa juzgada.

Por su parte, el artículo 41 de la citada Ley, prescribe que: “...la indemnización por el daño moral será fijada por el Juez considerando la gravedad del daño y la modificación



Foja: 1

de las condiciones de existencia del afectado con el daño producido, atendiendo a su edad y condiciones físicas”.

“No serán indemnizables los daños que se deriven de hechos o circunstancias que no se hubieran podido prever o evitar según el estado de los conocimientos de la ciencia o de la técnica existente en el momento de producirse aquellos”.

Así las cosas, habiendo establecido la Ley N° 19.966 un sistema de responsabilidad por falta de servicio especial y subjetivo, por lo cual procederá que V.S. niegue lugar a las demandas de autos, con expresa condena en costas, desde el momento que no existe falta de servicio en los hechos que se le imputan a mis representados, ni tampoco en el actuar del personal médico que atendió al paciente, quienes jamás podría considerarse, habrían actuado con imprudencia temeraria o dolo, o incurrido en hechos o circunstancias que se hayan podido prever o evitar de acuerdo a la *lex artis*, de conformidad con lo que se pasa a desarrollar.

La noción de mal funcionamiento del servicio público es variable, según las características del servicio público de que se trate y de la gravedad de la falta.

Debe tenerse especialmente en cuenta la realidad concreta del servicio de que se trate, los medios con los que cuenta, la posibilidad cierta de su actuación, el nivel de desarrollo y de medios que tiene dicho servicio e incluso, la realidad nacional en que está inmerso. De manera que, para establecer si ha habido o no, falta de servicio, no debe juzgarse la actividad de un servicio público ideal, sino la actividad del servicio público concreto de que se trata, con todas y cada una de sus circunstancias, de manera que la aplicación indiscriminada de la teoría de la falta de servicio, en la forma en que la pretende los actores, podría resultar ilusoria atendidas las condiciones y los medios con que deben funcionar muchos servicios públicos en países donde no se cuenta con los recursos económicos adecuados.

IV.1) En cuanto a la responsabilidad que se le imputa al Servicio de Salud Metropolitano Norte:

Se ha demandado al Servicio de Salud Metropolitano Norte en consideración a que, según señala el demandante, el Hospital San José, sería una institución dependiente de dicho Servicio; sin embargo en este caso, como ha quedado dicho, el Servicio de Salud Metropolitano Norte carece de legitimación pasiva en tanto el Hospital demandado es un establecimiento de autogestión en red, representados legalmente por sus directores respectivos, debiendo ser en consecuencia, rechazada la demanda a su respecto.

Sin perjuicio de lo anterior, y tal como señalamos anteriormente, para que exista responsabilidad de la Administración, se debe acreditar la “Falta de Servicio” del órgano, es decir, la actuación negligente concreta y causalmente directa con el daño reclamado en que ha incurrido el demandado (en este caso, el Servicio de Salud Metropolitano Norte), lo cual no se ha indicado en la demanda, por lo que ninguna responsabilidad le cabe al servicio antes mencionado.

IV.2) En cuanto a la inexistencia de responsabilidad a la luz de los hechos ocurridos en el Hospital San José.

Ahora bien, en el caso materia de estos autos, debemos tener presente que don ingresó a la urgencia del Hospital San José por sus propios medios y completamente consiente el día 23 de marzo de 2018 a las 08:43 horas, refiriendo un dolor abdominal en región fosa iliaca derecha, asociado a sensación febril, demostrándose en su examen físico un abdomen globuloso, blando y sensible, lo que se



Foja: 1

consideró compatible con un cuadro de apendicitis aguda, por lo que se ordenó la realización de los exámenes pertinentes para un eventual ingreso a pabellón, teniendo en cuenta que el paciente, de 23 años de edad, padecía de obesidad mórbida, y un IMC (índice de masa corporal) superior a 40. La condición descrita implica que el señor era un paciente de alto riesgo quirúrgico, por la altísima posibilidad de morbimortalidad en caso de ser sometido a cirugía y, además, permitía considerar como un posible diagnóstico el de Ileitis<sup>1</sup>, del todo compatible con el cuadro de síntomas presentados.

El equipo médico responsable enfrentó dos posibles diagnósticos, igualmente probables y ambos, totalmente compatibles con los síntomas presentados por el paciente, el primero, de apendicitis y el segundo, de ileitis. Esto, sumado al alto riesgo de morbimortalidad del señor , llevó a los facultativos a decidir, acertadamente, no someterlo de inmediato a una cirugía de tipo exploratorio y dejarlo en observación para confirmar el diagnóstico inicial y tomar las medidas necesarias en caso de que fuese apendicitis y por tanto, requiriese cirugía. Este proceso de observación del paciente implicó no sólo su permanencia en el recinto hospitalario, sino que también, la administración de hidratación endovenosa y analgésicos, además de antibióticos.

Como resultado del necesario proceso de observación, recién el día 27 de marzo se logró establecer que el diagnóstico acertado era el de apendicitis aguda, sin complicaciones, descartándose naumopatía<sup>2</sup> y trombo embolismo pulmonar, puesto que debemos recordar que el señor presentaba una obesidad mórbida que facilita la presencia de dichos eventos médicos.

Lamentablemente, en la madrugada del 28 de marzo de 2018, a las 03:39 horas, un nuevo TAC de abdomen evidenció signos de apendicitis aguda, pero esta vez, con perforación, lo que implicaba un alto riesgo de peritonitis, por lo que el paciente fue ingresado de inmediato a pabellón para someterlo a una cirugía laparoscópica. En el proceso de preparación del paciente se presentaron dificultades mayores, justamente por su obesidad, especialmente al intentar la intubación orotraqueal para administración de anestesia, por lo que el anestesista de turno solicitó postergar la cirugía hasta las 08:00 am a fin de contar con equipo de apoyo.

A las 08:00 am, cuando el paciente sería sometido a cirugía con equipo anestésiológico de apoyo, fue necesario suspender el procedimiento porque se contaba con un solo pabellón quirúrgico y acababa de ingresar a la urgencia un paciente con un hematoma subdural agudo, el que pueden causar un aumento de la presión intracraneal, compresión y daño del tejido cerebral, lo que implica un riesgo vital mayor que el presentado por don , por lo que se dio prioridad a la atención de urgencia del nuevo paciente.

Finalmente, la cirugía de don se realizó el mismo día 28 de marzo, a las 16:00 horas y por cirugía abierta, puesto que no resultaba posible la laparoscópica, justamente por la obesidad mórbida del paciente. La cirugía fue exitosa y si bien el paciente requirió de aseos quirúrgicos posteriores, ellos están asociados a todo cuadro de peritonitis y fueron practicados debidamente. Así, el día 10 de abril de 2018 el señor Aravena se encontraba en abierta recuperación, con su cavidad abdominal limpia, con parámetros febriles en descenso y la pared abdominal cerrada. En síntesis, estaba estabilizado y evolucionando favorablemente, sin evidencia de complicaciones, lo que confirma el acertado proceder del equipo profesional a cargo de su atención.

No obstante, el día 15 de abril, de manera súbita, don presentó hipotensión y bradicardia asociados a desaturación, evolucionando a PCR en asistolia<sup>4</sup> y



Foja: 1

aunque se realizaron todas las maniobras prescritas para su RCP (reanimación cardio respiratoria), el paciente no respondió favorablemente a ellas, falleciendo a las 12:50 horas.

Así las cosas, podemos afirmar que el actuar del personal médico y paramédico del Hospital San José se ajustó a la *lex artis*, teniendo especialmente en cuenta las condiciones de riesgo propias del paciente y poniendo a su servicio todos los medios con que contaba. De hecho, tanto el diagnóstico dado en la atención de urgencia, como el proceso de observación y constatación diagnóstica, así como la preparación del paciente para la realización de una cirugía segura e incluso, la cirugía que debió realizarse ante la repentina agravación del cuadro clínico y las atenciones postoperatorias dispensadas al señor , fueron del todo exitosas, favorables a su salud y confirmatorias del diagnóstico y de los procedimientos aplicados.

El lamentable fallecimiento del paciente, 18 días después de la cirugía practicada, fue del todo imprevisible y no obstante ello, el personal del Hospital San José actuó con diligencia y premura, aplicando todas las técnicas y procedimientos prescritos por la *lex artis*, sin que sea imputable a mi defendido ninguna falta de la cual pueda nacer obligación indemnizatoria alguna.

Finalmente, cabe hacer presente que no toda falta o culpa es sinónimo de falta de servicio, esta última solo recibe aplicación en cuanto las características de los supuestos hechos causantes del daño revistan el carácter de “grave”.

Así lo ha reafirmado un reciente fallo de la Corte Suprema de fecha 28 de enero de 2016 el cual ha establecido que: “resulta útil destacar que no toda falta es sinónimo de falta de servicio, la que consiste precisamente en aquella falta que es susceptible de comprometer la responsabilidad del Estado. La falta misma que puede constituir la admite graduaciones y, en algunos casos, la falta de servicio sólo existe cuanto la falta cometida ha revestido ciertas características de gravedad. Esta distinción es de enorme importancia tratándose de la responsabilidad extracontractual del Estado

En el Código Civil, toda falta, incluso ligera, basta para comprometer la responsabilidad propia, según los términos de su artículo 2314, y por el hecho ajeno, según el artículo 2320. En relación con ciertas actividades administrativas, en cambio, el derecho administrativo, particularmente el francés, subordina la responsabilidad del Estado, y por lo tanto la “falta de servicio” a la existencia de una falta grave. El derecho francés habrá de tomarse particularmente en consideración, ya que la institución de la falta de servicio, que es el régimen de responsabilidad del Estado que se ha dado en Chile, tiene precisamente su origen en la institución francesa.

No se trata de una falta de servicio grave, sino que mejor dicho, para que exista falta de servicio, la falta ha de ser grave. (...) La exigencia de una falta grave para comprometer la responsabilidad del Estado se utiliza en diversos tipos de actividades estatales, como la actividad penitenciaria, cierta actividad de control, lucha contra incendios, actividad material de policía -esta última con varias limitaciones-, la actividad médica”

V.) CONSIDERACIONES EN TORNO A LA DENOMINADA LEX ARTIS. En materia de responsabilidad sanitaria resulta imperioso referirse a la denominada *Lex Artis* como elemento del juicio de imputación de culpabilidad, y en la especie, dicho análisis no resulta sobreabundante, sino más bien tiende a precisar los límites del juicio de imputación. Como se ve, la problemática radica en determinar si existió o no una infracción a la *lex artis*.



Foja: 1

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

En consecuencia, la actuación del profesional médico compromete su personal responsabilidad si ignora o se aparta de las leyes del arte, ya que su deber deontológico es ejercer la profesión con la pericia y conocimientos que su arte requiere conforme a la máxima jurídica “pondet peritan artis” y responde, no por los riesgos, sino por su negligencia o dolo. Sólo la impericia o negligencia se cuenta como culpa. Los profesionales médicos no pueden prometer que en el ejercicio de su profesión el acto médico logrará el resultado, porque ese resultado no depende de él solamente.

Como resulta normal que una adecuada diligencia no conduzca al resultado deseado, hay que estar a la realidad de los casos y resignarse a hacer de la diligencia y cuidado en sí mismos, el objeto de la obligación. La obligación del

profesional médico no es sanar al enfermo o un determinado resultado, sino que efectuar la atención de salud acorde con las normas de la profesión, con diligencia y cuidado. El médico no se obliga a sanar al enfermo de modo que no es dable presumir que la falta de curación de este se deba a culpa del profesional. De lo anterior, se concluye que no se incurre en negligencia, aunque haya un resultado adverso si se han empleado los sistemas o tratamientos que exige la ciencia de acuerdo a la realidad del país y del servicio de que se trate.

Esta obligación de medios del médico para con el paciente, y en el caso, además, para el centro hospitalario, descansa en la naturaleza misma de su profesión, expresada en el código de ética profesional y en las normas de la lex artis.

A este respecto, la doctrina ha expresado que: “Este tipo de responsabilidad por culpa es también suficientemente flexible para hacerse cargo de la escasez de recursos que puede enfrentar un sistema de salud, de manera que la conducta no sea juzgada de conformidad con óptimos absolutos de la ciencia médica comparada, cuyos costos alcanzan niveles inalcanzables para la medicina general. La culpa atiende a las conductas que resultan exigibles en concreto, atendidas las circunstancias.”

Se ha señalado que: “La ciencia médica es una ciencia de probabilidades, por tanto, puede darse la posibilidad de que exista un resultado adverso, sin que ello signifique que se haya incurrido en una falta personal ni menos en una falta de servicio. Es más aún, la jurisprudencia ha señalado que la sola existencia del error médico no da lugar a la responsabilidad del médico, sino cuando este error ha sido la causa directa y precisa del mal ocasionado.”

En el derecho comparado se ha planteado que “la medida de la diligencia o negligencia del profesional sanitario viene dada por un canon o “standard”, cual es la denominada lex Artis, las reglas del arte médico, o, como las define Agustín Jorge Barreiro, siguiendo a Bockelmann, “...las reglas generalmente reconocidas –como las apropiadas para un tratamiento médico correcto- por la ciencia médica...”

En nuestro medio, la jurisprudencia de la Excma. Corte Suprema se ha encargado de la delimitación del concepto de la lex artis, y al respecto se ha sostenido que “este tipo de negligencia culpable se halla ejemplificado por la conducta del médico que apartándose de las precauciones aconsejadas para la ciencia que él profesa, para el caso de que se trata, ocasiona un daño a la salud de su paciente, que el facultativo no deseaba, pero que no pudo menos que prever y que estaba en su mano evitar.”



Foja: 1

También se ha resuelto que “los médicos deben actuar conforme a las técnicas, a los procedimientos y a las reglas generales de la profesión, acudiendo a los exámenes y análisis para diagnosticar el mal y a los medios terapéuticos en uso para tratar de curarlo. En otra forma, el acto médico tiene como presupuesto que se realiza de modo debido, de manera como se indica en la *lex artis*. El médico no debe olvidarse de la norma de cuidado que pesa sobre su acción y, por tanto, la infracción de la *lex artis* es el fundamento de la culpa médica.”

Finalmente, cabe hacer presente que no cualquier hecho culposo que se le pretenda atribuir a la actividad médica de un hospital público es sinónimo de falta de servicio, esta última sólo recibe aplicación en cuanto las características de los supuestos hechos causantes del daño revistan el carácter de “grave”.

Así lo ha reafirmado un reciente fallo de la Corte Suprema de fecha 28 de enero de 2016 el cual ha establecido que:

“... resulta útil destacar que no toda falta es sinónimo de falta de servicio, la que consiste precisamente en aquella falta que es susceptible de comprometer la responsabilidad del Estado. La falta misma que puede constituirla admite graduaciones y, en algunos casos, la falta de servicio sólo existe cuanto la falta cometida ha revestido ciertas características de gravedad. Esta distinción es de enorme importancia tratándose de la responsabilidad extracontractual del Estado.”

En el Código Civil, toda falta, incluso ligera, basta para comprometer la responsabilidad propia, según los términos de su artículo 2314, y por el hecho ajeno, según el artículo 2320. En relación con ciertas actividades administrativas, en cambio, el derecho administrativo, particularmente el francés, subordina la responsabilidad del Estado, y por lo tanto la “falta de servicio” a la existencia de una falta grave. El derecho francés habrá de tomarse particularmente en consideración, ya que la institución de la falta de servicio, que es el régimen de responsabilidad del Estado que se ha dado en Chile, tiene precisamente su origen en la institución francesa.

Conforme a todo lo anterior, el demandante deberá acreditar ante US. el incumplimiento de las reglas que constituyen la *lex artis* del caso concreto, pues es precisamente la transgresión de dicho estatuto de reglas técnicas que establecen la adecuada y correcta práctica profesional, lo que evidenciará si existió o no la culpa de los profesionales, pues, son estas normas de conducta las que deben servir de estándar para apreciar la conducta debida por parte de los profesionales de la salud que lo atendieron, así, la parte demandante deberá demostrar que él o los profesionales que intervinieron en la atención de la paciente de que se trata incurrieron en una manifiesta negligencia (“grave”) en los medios empleados, circunstancia que negamos enfáticamente.

#### VI.) INEXISTENCIA DE RELACIÓN DE CAUSALIDAD ENTRE LA SUPUESTA FALTA DE SERVICIO Y EL DAÑO INVOCADO POR LOS ACTORES.

1.- La doctrina señala como elementos para la concurrencia de la responsabilidad extracontractual los siguientes: a) El hecho del hombre (acción u omisión); b) La antijuridicidad de ese hecho; c) La imputabilidad de este; d) La existencia del daño y e) la relación de causalidad entre el hecho y su consecuencia dañosa. Se entiende por relación de causalidad “...el vínculo que encadena un hecho (acción u omisión) con el resultado que se presenta como consecuencia directa, necesaria y lógica de aquel.” (Pablo Rodríguez Grez, Responsabilidad Extracontractual, Editorial Jurídica de Chile, año 1999, pág. 370).





Foja: 1

2.- De lo expuesto se colige que la falta de relación de causalidad entre la acción u omisión imputable a una persona y el daño sufrido por otra acarrea la exención de responsabilidad de la primera, por cuanto se entiende que el daño sufrido se debe a un hecho o circunstancias ajenas a la culpa del demandado. Esta misma razón es la que exime de indemnización de los daños indirectos sufridos, por cuanto aun cuando existiera vinculación directa entre la actuación de un sujeto y los daños sufridos por otro, dicho nexo no alcanza a los daños “indirectos” o no derivados de manera necesaria e indubitada del acto en cuestión.

3.- Nuestro ordenamiento jurídico considera esta relación de causalidad como elemento necesario de la responsabilidad extracontractual según se desprende de los artículos 2314 y 2329 del Código Civil, el primero de los cuales dice, “el que ha cometido un delito o cuasidelito que ha inferido daño a otro...”, en tanto que el segundo menciona que, “... por regla general todo daño que pueda imputarse a malicia o negligencia de otra persona...”, deberá ser indemnizado o reparado.

4.- Por último, debemos tener presente que en palabras del profesor Pablo Rodríguez Grez, “...la relación de causalidad responde a la pregunta de por qué y hasta dónde responde el autor del hecho, cuando de éste se sigue una consecuencia nociva. Lo anterior equivale a decir que la responsabilidad se enmarca dentro de los límites del resultado dañoso atribuible a la acción que se imputa al autor, no más allá. Con mayor claridad podría decirse que se responde del daño que efectivamente se causa y que es el resultado de la conducta ilícita sancionada en la ley.” (Pablo Rodríguez Grez, Responsabilidad Extracontractual, Editorial Jurídica de Chile, año 1999, pág. 369).

Conforme a lo expuesto, aparece con claridad que la conducta desplegada por el equipo médico, bajo circunstancia alguna, puede estimarse como la causa inmediata y directa del daño sufrido por los actores.

VII.) CONSIDERACIONES EN TORNO AL DAÑO MORAL ALEGADO POR LOS ACTORES: 1.- Los demandantes solicitan, en conjunto, el pago de \$400.000.000.- por concepto de indemnización del daño moral, considerando para padre y madre del paciente fallecido, las sumas de \$120.000.000.- y para cada uno de los hermanos, la de \$80.000.000.- sin indicar razón alguna por la cual se hace tal distinción como tampoco, el fundamento de la apreciación del daño moral de cada uno en las sumas precisas que se solicitan, sin hacer distinciones respecto de la relación personal de cercanía o afinidad que cada uno de los actor hubiere tenido con el joven asumiendo que la mera relación de parentesco iguala a todos en el padecimiento.

2.- Por otra parte, es dable tener presente que toda lesión o detrimento que experimenta una persona en sus atributos o cualidades morales, llamada “daño no patrimonial” constituye una cuestión fáctica difícil o imposible estimación pecuniaria, ya que su contenido no es económico, o al menos no directamente. Ello produce una imposibilidad latente e insuperable de evaluación y apreciación pecuniaria.

3.- A su vez, la indemnización de perjuicios tiene por objeto restablecer el equilibrio destruido por el hecho ilícito, otorgando a la víctima un valor equivalente a la cuantía del daño sufrido, para ponerla en el mismo estado que tenía antes del acto dañoso. Cuando se trata del daño material o pecuniario la aplicación de estos principios no ofrece mayor dificultad, ya que la determinación de los perjuicios puede hacerse con relativa precisión. En cambio, tratándose del daño puramente moral, no apreciable en dinero, la indemnización no hace desaparecer el daño, ni tampoco lo compensa en términos de poner a la víctima en situación equivalente a la que tenía antes de producirse aquél. El daño moral no se borra por obra de la indemnización y, por ende,



Foja: 1

la indemnización del daño puramente moral no se determina cuantificando, en términos económicos, el valor de la pérdida o lesión experimentada, sino sólo otorgando a la víctima una satisfacción, ayuda o auxilio que le permita atenuar el daño, morigerarlo o hacerlo más soportable, mediante una cantidad de dinero u otro medio, que en su monto o valor sea compatible con esa finalidad meramente satisfactiva.

Ha dicho la Excma. Corte Suprema: “Por definición, el perjuicio moral no es de naturaleza pecuniaria. Esa fisonomía inmaterial que tiene, hace decir a los doctos que no se trata de calcular la suma necesaria para borrar lo imborrable, sino procurar que el afectado obtenga algunas satisfacciones equivalentes al valor moral destruido” (Revista de Derecho y Jurisprudencia, Tomo LXX, Sec. 4a. pág. 61).

4.- Es en la perspectiva antes indicada que hay que regular el monto de la indemnización, asumiendo la premisa indiscutida de que nunca puede ser una fuente de lucro o ganancia, sino que un procedimiento destinado a atenuar los efectos o el rigor de la pérdida extramatrimonial sufrida.

Así, el juez al evaluar el daño moral debe proceder con prudencia, tanto para evitar los abusos a que esta reparación puede dar origen, cuanto para impedir que se transforme en pena o en un enriquecimiento sin causa para quien lo demanda.

5.- Por otra parte, es dable advertir que tampoco resulta procedente acudir a la capacidad económica del demandante y/o del demandado como elemento para fijar la cuantía de la indemnización, pues, como se ha dicho, el juez sólo está obligado a atenerse a la extensión del daño sufrido por la víctima, en la cual no tienen influencia estas capacidades.

No habiendo norma legal que establezca una excepción relativa a la capacidad económica del tercero civilmente responsable en un hecho delictual o cuasidelictual, habrá de estarse al principio general y básico de la cuantificación conforme a la extensión del daño, ni más ni menos, con absoluta prescindencia del patrimonio del obligado al pago.

Así lo ha entendido la doctrina nacional (Alessandri, Arturo. La Responsabilidad Extracontractual, pág. 565) y la Excma. Corte Suprema (Rev. De Derecho y Jurisprudencia, T. LXV, secc. 4a, pág. 323), por lo que un criterio diverso quebrantaría el principio de igualdad resguardado incluso a nivel constitucional, de modo que las víctimas de hechos ilícitos causados por personas de fortuna obtendrían, por daños semejantes, indemnizaciones superiores a las víctimas de daños iguales, causados por personas de menos fortuna.

6.- Junto a lo ya expuesto, es importante considerar que para que el monto fijado a manera de indemnización del daño moral sea justo a ambas partes, debe ser establecido de acuerdo con los criterios generales de la jurisprudencia y parámetros establecidos para las indemnizaciones en materia de salud.

En este acápite es imperioso advertir al Tribunal de SS., que en materia de salud existen parámetros ilustrativos de los montos de las indemnizaciones según la gravedad de las lesiones. En efecto, el artículo 36 de la Ley 19.966, inciso final, establece que una Resolución Administrativa establecerá los montos máximos que, en virtud del procedimiento de mediación, podrán pagar los prestadores institucionales públicos. Así, por Resolución N° 142 de Ministerio de Hacienda y de Salud – Subsecretaría de Salud - de fecha 08 de abril de 2005, se han establecido los montos máximos que, en virtud del procedimiento de mediación regulado en la Ley N° 19.966, pueden pagar los prestadores



Foja: 1

institucionales, señalando que en caso de que hubiere fallecido el paciente, la indemnización máxima autorizada a pagar por parte del prestador de salud es la suma de 3.500 UF, monto muy inferior al solicitado por los actores de autos.

7.- De otra parte, es necesario reiterar que de acuerdo con régimen de responsabilidad establecido en la ley 19.966, para que nazca tal se requiere la existencia de una “falta de servicio” inexcusable, debiendo ser el particular quien acredite que el daño cuya indemnización demanda es consecuencia - directa y necesaria - de la acción u omisión del órgano prestador de salud, precisamente por la concurrencia de una falta de servicio.

8.- Por lo mismo, la legislación aplicable establece, junto con la responsabilidad del servicio prestador de la atención de salud deficiente, el derecho de éste de repetir en contra del funcionario que hubiere cometido la falta e imponiendo al Juez de la causa el deber de considerar, para la eventual condena indemnizatoria, la gravedad del daño y la modificación de las condiciones de existencia del afectado con el daño producido; y ello, atendiendo especialmente a su edad y condiciones físicas previas al hecho dañoso.

9.- De igual forma, la legislación vigente impone al sentenciador el deber de desestimar la indemnización que se pretenda en relación con determinados daños; a saber, los que se deriven de hechos o circunstancias impredecibles o inevitables, según el estado de conocimiento de la ciencia o de la técnica existente en el momento y es por ello que los tribunales han ido estableciendo ciertos criterios para apreciar el daño indemnizable en materia de responsabilidad médica, teniendo en cuenta, entre otros factores, la edad del paciente afectado y su proyección de vida.

#### VIII.) RESPECTO DEL PAGO DE REAJUSTES E INTERESES.

A este respecto, debe tenerse presente que para la aplicación de los reajustes, ellos deberán calcularse sólo a partir de que quede firme y ejecutoriada la sentencia definitiva que declare la procedencia de la obligación pretendida en estos autos y la fecha de su pago efectivo.

A su vez, el pago de intereses por parte de mi defendido no puede imponérsele sino desde que, una vez declarada con certeza la eventual obligación indemnizatoria del Hospital demandado, éste hubiere incurrido en mora o retardo en su cumplimiento, tal como lo establece expresamente el artículo 1.551 del Código Civil, conforme al cual el deudor no está en mora sino cuando ha sido judicialmente reconvenido y ha retardado el cumplimiento de la sentencia

SEXTO: Que evacuándose la réplica por parte de la demandante, ratifica todos y cada uno de los argumentos expuestos en el escrito de demanda, los que llevan a concluir que corresponde acoger la acción de indemnización de perjuicios deducida en contra del Complejo Hospitalario San José y del Servicio de Salud Metropolitano Norte del cual depende y así mismo reitera los hechos que dieron como eventual fallecimiento del joven , asíresponsabilidad del estado que fundan su como los fundamentos de pretensión.

SÉPTIMO: Que evacuándose la dúplica, la demandada señala:

Que por este acto, encontrándome dentro del plazo establecido en el artículo 311 del Código de Procedimiento Civil, vengo en evacuar el traslado conferido por S.S. mediante resolución de fecha 24 de enero de 2019, reiterando todas y cada una de las argumentaciones de hecho y de derecho vertidas en el escrito de contestación de demanda, además de los siguientes fundamentos:



Foja: 1

a) En estos autos se ha interpuesto demanda de indemnización de perjuicios -en lo principal, por falta de servicio, y en el otrosí, de manera subsidiaria, por responsabilidad civil extracontractual-, en contra del Complejo Hospitalario San José, y conjuntamente, en contra del Servicio de Salud Metropolitana Norte.

Al respecto, la primera alegación sostenida por esta defensa fiscal es que no debe acogerse la demanda en contra del referido Servicio de Salud, por cuanto las faltas denunciadas son hechos en los que supuestamente habrían incurrido funcionarios del Hospital, que tiene la calidad de Establecimiento Autogestionado, respondiendo con su propio patrimonio, existiendo una total independencia del Servicio de Salud Metropolitana Norte, por lo que no puede ser este último legitimado pasivo de la acción deducida en estos autos.

b) No obstante, la demandante insiste, en su escrito de réplica, capítulos II y V, en demandar al Servicio de Salud Metropolitana Norte porque en su concepto, el Hospital, como institución desconcentrada, es funcionalmente independiente, pero no por ello deja de operar bajo el alero de la persona jurídica del Servicio de Salud del cual orgánicamente depende.

Así, la parte demandante sostiene que las demandas de autos se encuentran bien dirigidas, tanto en contra del Servicio de Salud, aunque los actos lesivos en los que funda su demanda no habrían sido cometidos por funcionarios de dicho Servicio y, al mismo tiempo, en contra del Hospital, aún cuando este último acrecería de personalidad jurídica y actuaría bajo la dependencia del Servicio.

En síntesis, el Hospital no tendría personalidad jurídica y, por lo mismo, capacidad procesal, y sería dependiente del Servicio de Salud, no obstante, es igualmente demandado en conjunto con aquel.

c) La consecuencia lógica -entonces-, es que debe rechazarse la demanda interpuesta en contra del Hospital (Complejo Hospitalario), conforme a una interpretación coherente de los dichos del propio actor, puesto que se trataría de un ente carente de personalidad jurídica y patrimonio propios y, por lo mismo, de existencia en la vida del Derecho y, obviamente, de capacidad procesal.

Por lo dicho, esta defensa fiscal adiciona las alegaciones y defensas contenidas en el escrito de contestación de demanda y en virtud de lo previsto en el artículo 312 del Código de Procedimiento Civil, solicita expresamente, respecto del Hospital demandado, que se rechacen las demandas de autos, por carecer aquel de legitimación pasiva en estos autos.

d) Otro aspecto de la discusión que debe ser destacado por esta defensa fiscal, es la vaguedad de las consideraciones alegadas por la parte demandante en torno al daño moral. El daño moral debe ser legalmente probado, y corresponderá a la parte demandante probar la verdad de sus proposiciones. En el orden jurisdiccional, la pretensión opuesta en cuanto a la existencia de daño moral debe ir acompañada de la prueba pertinente. En consecuencia, deben ser justificadas íntegramente la extensión de cada daño y el monto de cada indemnización pretendida.

La circunstancia que esta especie de daño no pueda ser determinado cuantitativamente de manera exacta, no implica que por ello deba presumirse su acaecimiento, por cuanto aquello implicaría la infracción del principio básico de la responsabilidad aquiliana: “Sin daño no existe responsabilidad”.



Foja: 1

En doctrina, se ha sostenido que: "(...) todo daño debe probarse, sea patrimonial, sea extrapatrimonial. El método y el objeto sobre que recae la prueba, y su extensión, serán diferentes según sea la clase de daño; pero ésa es una cuestión aparte y no hace excusable a prueba que se ha de rendir en todo caso" (FUEYO LANERI, FERNANDO, "Interpretación y Juez", Santiago, 1976, p.73).

No existen en nuestra legislación normas especiales sobre la acreditación del daño moral y, en consecuencia, rigen sin contrapeso las reglas generales. Es por ello que, como se ha explicado, en primer lugar, para que el daño moral sea indemnizable se requiere que sea "cierto" o real y no meramente hipotético; y en segundo lugar, tiene también plena aplicación, a su respecto, el principio fundamental del "onus probandi", que impone al actor probar la verdad de sus proposiciones. De aquí que hay que descartar la idea que el Juez pueda simplemente "suponer" el daño moral.

Asimismo, una sentencia de la Excma. Corte Suprema, de fecha 7 de agosto de 2013, pronunciada en los autos caratulados "Díaz Valenzuela, Paulina contra Servicio de Salud Aconcagua", Rol N° 3.582.2012, sostiene que por no haberse acreditado el daño moral demandado por el padre y la hermana del fallecido se desestimará la demanda a su respecto ya que la sola acreditación del parentesco que los unía con el occiso no habilita para acoger una demanda por esta circunstancia.

e) En cuanto al pago de reajustes e intereses, ciertamente nada dice la contraparte sobre esta materia debatida, de manera que sólo cabe reiterar lo señalado en el escrito de contestación, a saber, que en el hipotético caso de que S.S. decida acoger la demanda de autos y condene a mi representado al pago de una indemnización de perjuicios, tales reajustes e intereses sólo podrán calcularse y devengarse desde que la sentencia condenatoria se encuentre firme o ejecutoriada y mi representado incurra en mora.

f) En todo lo demás, cabe considerar que las argumentaciones vertidas por la actora en su escrito de réplica no alteran lo ya expuesto en nuestra contestación ni aportan nuevos antecedentes al debate.

OCTAVO: Que como se indicó, las partes no conciliaron.

NOVENO: Que recibíendose la causa a prueba, se fijaron los siguientes puntos: 1°.- Efectividad de haber ocurrido los hechos imputados en la demanda; 2°.- Responsabilidad y obligaciones de las demandadas, de reparar los perjuicios producidos con ocasión de la muerte de ; 3°.- Existencia, naturaleza y monto de los daños y perjuicios sufridos por los demandantes, con ocasión del actuar de la parte demandada. 4°.- Relación de causalidad entre los perjuicios alegados y el daño producido a los demandantes. En la afirmativa, hechos que lo constituyen.

DÉCIMO: Que la demandante rindió la siguiente prueba a los autos: i.- Documental: 1. Certificado de nacimiento de , emitido por el Servicio de Registro Civil e Identificación con fecha 25 de agosto de 2018. 2. Certificado de defunción de , ocurrido con fecha 15 de abril del 2018 a las 12:50 horas, emitido por el Servicio de Registro Civil e Identificación con fecha 25 de agosto de 2018. 3. Compilado de fotografías , antes y después de la operación. 4. Informe médico emitido por el jefe del Servicio de Urgencias del Hospital San José, Dr. Javier Hurtado Sejas, con fecha 22 de abril de 2018; 5.- Certificado de nacimiento de los hermanos de la víctima, , emitido por el Servicio de Registro Civil e Identificación con fecha 25 de agosto del



Foja: 1

2018; 6. copia autorizada de sentencia dictada con fecha 25 de septiembre del año 2006, CONFIRMADA por la Excelentísima Corte Suprema con fecha 14 de octubre del año 2008, en contra del doctor Gualberto Javier Hurtado Sejas, quien fue condenado por cuasidelito de homicidio por negligencia culpable e infracción a la Lex artis; ii.- Testimonial: a) WILLIAM MARCOS CONEJEROS MONSALVE: AL PUNTO UNO.- Lo que puedo decir es que es cierto que los hechos que se imputan en la demanda son ciertos.- Los hechos lo sé y me consta porque yo voy a comprar al negocio del papa de Nacho, y este estaba cerrado, porque había muerto su hijo.- NO HAY REPREGUNTAS NI CONTRAINTERROGACION.- AL PUNTO DOS.- La responsabilidad y obligaciones de las demandadas de autos, son absolutas. Lo sé y me consta, porque me pongo en el caso de la familia como padre yo haría lo mismo que ellos.

REPREGUNTADO PARA QUE DIGA: 1) A qué se refiere el testigo cuando dice que la responsabilidad de las demandadas es absoluta.- Responder Quiero decir que esto que ocurrió no se puede dejar pasar.- 2) Que tipo de hechos se está ventilando en este tribunal.- Responder A no lo atendieron como debieron atenderlo.- 3) Quienes no lo atendieron debidamente.- Responder El cuerpo médico que lo estaba atendiendo a el- 4) De qué lugar, el cuerpo médico de qué lugar.- Responder Del Hospital San José.

CONTRAINTERROGADO PARA QUE DIGA: 1) Como le consta que el equipo médico del Hospital San José " no la atendió como corresponde." Responder Porque al momento del funeral la familia me lo comento y también indico todas las injusticias que habían ocurrido. AL PUNTO TRES.- Efectivamente existe perjuicio, por la muerte de - Respecto del perjuicio precisamente es por la muerte de y los montos los ignoro, pero aclaro que la muerte de un hijo tiene un valor incalificable porque es invaluable.- Debo agregar que como estaba estudiando iba a ser a futuro una ayuda económica para su familia.- Lo sé y me consta por las mismas razones que antes di, a las que me remito.

REPREGUNTADO PARA QUE DIGA: 1) Si tiene conocimiento o no de la causa de muerte de , que se le imputa al equipo médico del Hospital San José.- Responder Si.- Por una negligencia médica.- 2) Si

sabe o no, por qué causa lo llevaron.- Responder Porque el sentía un dolor en el abdomen.- 3) Que tipo de danos sufrió la familia por la muerte de - Responder Daño moral sobre todas las cosas, y de un ser querido.- CONTRAINTERROGADO PARA QUE DIGA: 1) Cuantos días trascurrieron desde el ingreso al Hospital San José y su posterior fallecimiento.- Responder No lo tengo claro, pero desde que entro

hasta que falleció ocurrió como una semana.- AL PUNTO CUATRO.- Existe una relación de causalidad entre los perjuicios alegados y el daño sufrido por los demandantes.- Me baso en lo que me ha comentado el padre al momento del funeral. REPREGUNTADO PARA QUE DIGA: 1) Cual fue el daño causado, y quien lo ocasiono.- Responde: El daño causado es la muerte de - Y lo ocasiono el medico a cargo.- 2) El medico de qué lugar. - Responde: El médico del Hospital San José.- NO HAY CONTRAINTERROGACION;

b) DIEGO ANTONIO VERGARA ARRIAGADA, AL PUNTO UNO.- Si.- Los hechos imputados en la demanda ocurrieron.- Como le dije desde un principio toda la población se enteró de la muerte de debo agregar me refiero al sector de la población.-

REPREGUNTADO PARA QUE DIGA: 1) Que hechos ocurrieron.- Responde: Los hechos son los siguientes, fue llevado al Hospital San José, porque presentaba fuertes dolores en el abdomen e ingreso al hospital que mencione.- Luego de tres días que pasaron recién lo atendieron y se percataron que había que operarlo de una apendicitis.- Entiendo que esperaron días para una operación de una apendicitis en una emergencia es demasiado.- 2) En qué lugar ocurrió esta negligencia.- Responde: En



Foja: 1

el sector de EMERGENCIA del Hospital San José.- NO HAN CONTRAINTERROGACION.-AL PUNTO DOS.- La responsabilidad de las demandadas en reparar los perjuicios producidos con ocasión de la muerte de , es completa.- Por lo mismo es lo que le digo, uno va a una Emergencia, espero tres días, o sea la responsabilidad del Hospital es completa.- NO HAY REPREGUNTAS.- CONTRAINTERROGADO PARA QUE DIGA: 1) Cuantos

días transcurrieron desde el ingreso a y su posterior fallecimiento.- Responde: Aproximadamente 16 días- AL PUNTO TRES.- Yo creo que existe el valor de la muerte de un hijo.- Es incalculable el perjuicio ocasionado a los demandantes.- REPREGUNTADO PARA QUE DIGA: 1) Cual fue el daño ocasionado y de qué tipo.-

RESPONDE: El daño ocasionado es el daño moral, porque si bien no le puedo poner el precio a un hijo es incalculable.- estaba por terminar su carrera en la universidad, por lo cual sería distinta la economía del hogar. AL PUNTO CUATRO.- Si existe una relación, tal como lo dije antes.- El daño es tremendo, estamos hablando de un hijo.-

REPREGUNTADO PARA QUE DIGA: 1) Si se cometió o no una negligencia médica por parte del equipo médico del Hospital San José, y en la afirmativa, quienes fueron.- Responde: Si efectivamente se cometió una negligencia médica.- El Hospital San José,

fueron. CONTRAINTERROGADO PARA QUE DIGA: 1) Como le consta la existencia de una negligencia médica.- Responde: Como lo dije con anterioridad y la daré el mismo ejemplo si yo voy a una emergencia médica por una enfermedad o por un dolor de una posible apendicitis, sabiendo que al pasar unas horas o días, sabiendo que puede pasar a peritonitis, no dejo pasar tres días, y ahí ocurre una negligencia.- 3.- 2) Si fue sometido a una intervención quirúrgica.- Responde: Bueno, lo que hablaba alía en la población, si, habían intervenido, pero cuando ya había pasado a una peritonitis; c) Maritza Soledad

Coronado Mora: AL PUNTO UNO.- Es efectivo, está muerto. NO HAY REPREGUNTAS NI CONTRAINTERROGACION.- AL PUNTO DOS.- Efectivamente el perjuicio ocasionado con motivo de la muerte de debe ser reparado, especialmente el daño moral por lo que este joven significaba para la familia.- El joven era parte del proyecto de familia en cuanto al aporte tanto como referente para los hermanos menores y apoyo económico para asegurar el futuro de sus hermanos y era también un aporte para la familia.- El daño moral que tiene esta familia es incalculable y es irreparable y no se le va a devolver

con nada la vida, por tanto todo lo que la familia sufrió es un daño permanente.- Y como daño permanente que sufrió la familia también tiene costo que son incalculables. Es un daño emocional y moral irreparable.- En alguna medida para esa familia este juicio implica al menos sentir la confianza en el sistema público y de salud sobre todo que deben garantizar la salud y la vida de las personas y en este caso eso no se cumplió. Para ello, en alguna medida que se haga justicia es mitigar en algo su dolor.-

REPREGUNTADO PARA QUE DIGA: 1) Si tiene conocimiento o no, de quienes fueron los responsables del fallecimiento de , y en caso afirmativo, indique cual es el motivo.- Responde: El Hospital San José, que pertenece al Servicio de Salud Metropolitano Norte.- El daño emocional es por la muerte del hijo, quien ingreso por una urgencia menor, apendicitis aguda no es un motivo de riesgo vital como para que el muera.- NO HAY CONTRAINTERROGACION. AL PUNTO TRES.- Los

montos en que ellos han incurrido en gastos los que han realizado con su abogado, y yo puedo dar fe respecto del daño moral y emocional en que ellos han incurrido para seguir adelante como familia considerando la perdida y potencia al no tener la respuesta concreta que el hospital no ha dado a ellos, con respecto a las razones reales y los procedimientos que se le dieron a mientras permaneció en el Servicio de Urgencia. REPREGUNTADA PARA QUE DIGA: 1) Cual fue el motivo de consulta con los demandantes para que fueron donde ella.- RESPONDE: La razón por la que ellos fueron a mi consulta, es porque como familia estaban pasando un proceso de



Foja: 1

duelo por la muerte de su hijo posterior al ingreso a Urgencia al Hospital San José.-  
2) Cuales han sido las consecuencias psicológicas que ha experimentado la familia de y cuál ha sido la más grave de todas.- Responde: La consecuencia psicológica en esa familia, es que se desarmo la organización que daba sentido vital a ellos como familia, es la pérdida del hijo mayor, el hermano mayor para los hijos y el referente y la más grave es que esa pérdida no se puede reparar, por lo tanto va a ser valor permanente, que en este caso para ellos está anclado en un sentimiento de que a su hijo no se le dieron las atenciones médicas correspondientes y debido a sus condición social.-

3) En su opinión profesional el daño psicológico que están sufriendo los padres y los hermanos de - Responde: Hay un daño propio de un duelo que lo va a vivir cualquier persona.- Se suma puntualmente a esa familia, que es antinatural por la edad y juventud de - Los padres normalmente esperamos que muera uno y después los hijos, y la otra agravante es la sensación De impotencia y la injusticia ante la muerte de su hijo. 4) Si reconoce el documento que se le exhibe y su firma el que fue presentado ante este tribunal, con fecha el 16 de Junio del presente año.- Responde: Si, es completo y es mi firma.- 5.- NO HAY CONTRAINTERROGACION.- AL PUNTO CUATRO.-

Coherente y consecuente con el motivo con el motivo de consulta con el que esa familia llevo a mi consulta, existe relación de causalidad en los danos morales y emocionales a esa familia.- REPREGUNTADO PARA QUE DIGA: 1) Que cambio de personalidad de los padres y de los hermanos de pudo notar producto de su fallecimiento.- Responde: Primero hay un daño general en el núcleo familiar, lo que implica para ellos es que la familia, volver a reorganizarse a reacinar roles y significados con los que ellos funcionaban como familia con incluido. Luego partiendo con el padre ha tenido un cambio en su ciclo de sueño, la angustia la ha generado algunos incipientes trastornos cardiacos, como taquicardia como por ejemplo.- Al llegar a mi consulta el padre estaba emocionalmente muy afectado y haciendo un gran esfuerzo emocional para contenerse y contener a su esposa e hijos. La madre por otra parte, visiblemente afectada, llorosa, su relato era el momento muy rápido con pausas y desconexiones, llanto y mucha angustia, refería con mucha frecuencia el por qué a mi hijo, y a por que a nosotros lo que dejaba ver, que estaba evidentemente forzando un proceso entre la negación y la necesidad de tener respuestas coherentes y concretas de quienes ella atribuía como los culpables de la muerte de su hijo. La hermana, estaba en una actitud ensimismada como mucho esfuerzo trataba de articular un relato que pudiera expresar lo que sentía.- Lo que más la angustiaba era el sentir que perdió a su hermano mayor, su referente, su amigo, y no saber cómo saber seguir sin él. El hermano pequeño, como mucho esfuerzo contenía su llanto y trataba de explicar que extrañaba a su hermano y que él era todo para él. NO HAY CONTRAINTERROGACION; d) VIVIANA PATRICIA BRITO RIQUELME, AL PUNTO UNO.- Es efectivo.- Lo sé y me consta por información que

me dio la tía de . REPREGUNTADO PARA QUE DIGA: 1) Si sabe por qué fue el motivo del ingreso de al Hospital San José.- Responde: Si, el ingreso por un dolor de estómago- 2) Si sabe, si se le otorgo la debida comunicación a la familia respecto del estado de salud de y del tratamiento que sería sometido.- Responde: No se le comunico.- Porque yo cada vez que le preguntaba a Patricia, me decía que no le decían nada.- 3) Si sabe cuánto tiempo paso desde que ingreso hasta su fallecimiento.- Responde: Como 20 días, aproximadamente.- NO HAY

CONTRAINTERROGACION. AL PUNTO DOS.- Si corresponde.- Él era un joven que recién había terminado su enseñanza universitario incluso había dado su examen de grado. REPREGUNTADO PARA QUE DIGA: 1) Si tiene conocimiento o no, de quienes fueron los responsables de la muerte de , y en la afirmativa indique cual fue el motivo.- Responde: El Hospital San José, fue el responsable.- Y el motivo fue que se debió habersele prestado oportunamente la atención.- O HAY CONTRAINTERROGATORIO.- AL PUNTO TRES.- Existe, no hay monto que





Foja: 1

repare la vida de una persona, pero si lo amerita.- REPREGUNTADA PARA QUE DIGA: 1) Si sabe, cual fue la causa de muerte de .- RESPONDE: Cardio - respiratorio, a causa de peritonitis. 3) Si sabe el daño ocasionado a la familia, en caso afirmativo, que tipo de daño.- Responde: El primer lugar era el primer profesional de la familia.- Habían muchas expectativas respecto a ello.- Su tía se sentía muy orgullosa.- Le permitía ayudar a sus padres en el negocio y eso les permitía a sus padres para dedicarse a sus hermanos.- El daño ha sido emocional, psicológico y económico.- 4) Si tiene conocimiento o no, de cuál fue el primer diagnóstico realizado a al momento de ingresar a Urgencia al Hospital San José. RESPONDE: Si, lo se.- Siempre apuntaba a la peritonitis.- NO HAY CONTRAINTERROGACION. AL PUNTO CUATRO.- Si existe relación de causalidad entre los perjuicios alegado y el daño producido a los demandantes.- REPREGUNTADA PARA QUE DIGA: 1) Cual es el daño y quien lo ocasiono.- Responde: El daño es la pérdida de un hijo, de un sobrino, de un amigo y por sobre todo de un ser humano.- Y lo ocasiono el Hospital San José. NO HAY CONTRAINTERROGACION.-

UNDÉCIMO: Que la demandada, no rindió prueba durante el proceso.

DUODÉCIMO: Que con fecha 19 de agosto se efectuó audiencia de percepción documental, en cuanto sobre guardado en custodia bajo el N°5056-2019, que contenía un disco compacto que hace mención a .

DÉCIMO TERCERO: Que con fecha 09 de septiembre de 2019, se acompañó a los autos informe pericial, acompañado por el perito don Ángel Cabrera Barrera, quien señala en su conclusión: Teniendo en cuenta los antecedentes descritos, he llegado a la siguientes conclusiones :

*1- La evolución desfavorable que presento el paciente , posterior a la cirugía de Apendicectomía que recibió el día 28 de marzo del 2018, se debió a las complicaciones sépticas, respiratorias, hemodinámicas de dicho paciente, que a su vez, fueron deteriorando progresivamente su salud, llegando finalmente al fallecimiento del mismo.*

*2-El tratamiento indicado al paciente, por su equipo médico-quirúrgico tratante durante su evolución post quirúrgica ( Apendicectomía ), fue un tratamiento adecuado con el objetivo de superar las complicaciones presentes y a su vez, preservar la vida del paciente.*

*3- El paciente después de haber sido diagnosticado, el día 27-3-2018, a las 22:59 horas (mediante TAC de Abdomen y Pelvis) de padecer una Apendicitis Aguda perforada con formación de absceso y de tener signos de peritonitis, tuvo que esperar más de 12 horas para recibir una intervención quirúrgica, lo cual resulta en mi opinión una decisión inexplicable de parte del equipo médico quirúrgico tratante, ya que se puso en riesgo la vida del paciente. No obstante, el paciente presentó una evolución desfavorable posterior a la cirugía, que incluyó complicaciones respiratorias, sépticas, y hemodinámicas , que finalmente lo llevaron al deterioro de su salud y muerte.*

4- Cuando el paciente se hospitalizó con sintomatología clínica y examen de

*Hemograma, de alta sospecha de Abdomen Agudo, se le realiza un examen de TAC de Abdomen y Pelvis, el día 26-3-2018 a las 13:26 horas, que no diagnostica de forma segura una Apendicitis, pero si se constata que existía un proceso inflamatorio en la fosa iliaca derecha ( zona donde se localiza el dolor en una Apendicitis ). Sin embargo , en mi opinión, no se justifica que el paciente tuviera que esperar más de 24 horas , para que se le repitiera el examen de TAC de Abdomen y Pelvis ( 27-3-2018, a las 22:59*



Foja: 1

*horas ), el cual arrojó un Apendicitis con perforación , absceso y peritonitis. Por lo tanto, en mi opinión, dicha espera tan larga, entre el 1er TAC y el 2do TAC de Abdomen y Pelvis trajo como consecuencia dichas complicaciones de la Apendicitis.*

*Finalmente, debo concluir que en el caso del paciente , hubo un incumplimiento de la Lex Artis Medica, por su equipo médico-quirúrgicotratante.*

DECIMO CUARTO: Que según los antecedentes aportados en la causa, y no siendo controvertidos, se establecen los siguientes hechos:

- 1.- Que con fecha 26 de marzo del año 2018, ingresó a través del Servicio de Urgencias, don , de ese entonces 23 años, afectado por dolor abdominal y cuyo tratamiento fue prestado por el servicio de salud con analgesia y medicamentos para la fiebre. Se le efectuaron exámenes de Hemografía y otros como tomografía de pelvis y abdomen.
- 2.- Que la examinación y observación del paciente se extendió al día siguiente, efectuándosele más exámenes de tipo hemográficos, angiotoraxicos, así como se abdomen y pelvis, y con síntomas que llevaron a ser ingresado a pabellón el día 28 de marzo del mismo año. En la intervención se descubre una perforación de apéndice, peritonitis, afectación del intestino delgado, entre otras.
- 3.- Que posterior a los hallazgos encontrados y delicado estado, es ingresado a la Unidad de Cuidados Intensivos del mismo recinto y con fecha 29 de marzo, se le siguen efectuando exámenes en los que el paciente sigue mostrando síntomas sépticos, delirios y agitación, estado febril y soporte de ventilación mecánica y tratamiento antibiótico.
- 4.- Que el paciente, con fecha 31 de marzo de 2018, el paciente ingresa nuevamente a pabellón, con diagnóstico pre-operatorio y se le realiza una intervención quirúrgica.
- 5.- Que los días posteriores se mantiene bajo tratamiento por su delicado estado de salud, y no obstante continua empeorando y bajo asistencia respiratoria.
- 6.- Que con fecha 15 de abril de 2018, efectuándosele exámenes cardiacos y se encuentra con bloqueo incompleto, lesiones cardiacas, avanzado estado de enfermedad pulmonar. Con esta misma fecha, el paciente presenta un paro cardiorespiratorio y fallece.

DÉCIMO QUINTO: Que los demandantes solicitan, es la indemnización moral de los perjuicios ocasionados por la pérdida de don , hijo y hermano de los solicitantes a partir de la eventual negligencia bajo la cual fue tratado el fallecido en las dependencias del Hospital San José, toda vez el Servicio actuó de forma negligente y tardía en la prestación del servicio de salud frente a una apendicitis, agravada y en estado de peritonitis, que causo su deceso, motivos por los cuales demandan como daños, los siguientes montos, desglosables de la siguiente forma: a don padre de la víctima la suma de \$120.000.000 (ciento veinte millones de pesos) o la suma que esta sentenciadora estime en derecho regular, a doña madre de la víctima, la suma de \$120.000.000 (ciento veinte millones de pesos) o la suma que el tribunal estime en derecho regular, la suma de \$80.000.000 (ochenta millones de pesos) por cada uno de los hermanos de la víctima, o la suma que esta sentenciadora estime en derecho regular.



Foja: 1

**DÉCIMO SEXTO:** Que, de acuerdo al artículo 4 de la Ley N° 18.575, “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 las hubiese ocasionado”. Por su parte, el artículo 42 del referido texto legal dispone: “Los órganos de la Administración serán responsables del daño que causen por falta de servicio. No obstante, el Estado tendrá derecho a repetir en contra del funcionario que hubiere incurrido en falta personal”.

Al efecto, y como lo ha señalado la Excma. Corte Suprema recientemente, en fallo de cinco de octubre de dos mil doce, Rol N° 1328-2009, “la falta de servicio es el factor de atribución general de la responsabilidad patrimonial de la Administración, vale decir, el fundamento jurídico en cuya virtud los costos de los daños sufridos por un particular son asumidos por aquélla... Así, la “falta de servicio”, configura una presunción de culpa que opera por el solo hecho de que el servicio no funcione debiendo hacerlo, o lo haga imperfectamente o con retardo. [De este hecho se deduce la culpa de la Administración, debiendo ésta, y no el dañado, acreditar que se ha obrado con la diligencia y el cuidado debidos. Se trata, por ende, de una presunción simplemente legal, en todo equivalente a las presunciones establecidas en el artículo 2329 del Código Civil. Probablemente sea por esta razón por la que se ha pensado erradamente en un régimen de responsabilidad objetiva sin que exista norma que lo determine. Por consiguiente, la responsabilidad extracontractual del Estado se impone directamente y sobre la base de una presunción de culpa que puede desvanecerse siempre que se pruebe un caso de fortuito u otra causal de justificación”.

También en fallo de la Illma. Corte de Apelaciones de Concepción de 11 de agosto de 2004, se dejó establecido “Que, la responsabilidad que se imputa a la entidad demandada sólo puede ser indagada a través de la noción o teoría de la “falta de servicio público” la que en término simples importa todo mal funcionamiento del servicio... Que existe consenso que hay falta de servicio en las siguientes situaciones: a) Cuando no ha funcionado, existiendo el deber funcional de actuar; b) Cuando el servicio ha funcionado, pero deficientemente, y c) Cuando ha funcionado, pero tardíamente...” (Alejabndra Aguad Deik, Javier Barrientos Grandón, Leonor Etcheberry Court, Iñigo de la Maza Gazmuri, Carlos Pizarro Wilson, “Jurisprudencia Civil Comentada”, Editorial AbeledoPerrot, Primra Edición, año 2011, pág. 130).

**DÉCIMO SÉPTIMO:** Que asimismo, la normativa aplicable a estps caso se funda en el artículo 38 de la Constitución Política de la República establece 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 determine la ley, sin perjuicio de la responsabilidad que pudiere afectar al funcionario que hubiere causado el daño” y en relación a esto, la ley n°18.575 incluye en su aplicación a todos los servicios públicos, bajo el cual se encuentran los Complejos Hospitalarios, y entre estos el Hospital San José, dependiente del Servicio de Salud Metropolitano Norte, quienes tienen el deber de cumplimiento de encargo de la Carta Fundamental del artículo 19 N°15, de acceso a la salud y cumplir con las acciones de reparación y rehabilitación de la salud prestada.

**DÉCIMO OCTAVO:** Que, como ya se indicó, lo que se reprocha Al Hospital San José, y en especial al doctor a cargo, don Javier Hurtado Sejas, Jefe del Servicio de Urgencias del Hospital San José, de haber efectuado errados diagnósticos, y por ello no haber prestado correcto tratamiento a las dolencias de su hijo, y que ocasionaron su muerte.



En el caso de autos, el paciente ingresó con dolencias severas en su zona abdominal sospechándose de una apendicitis aguda, al día siguiente se les informa que no será intervenido porque tenía una lleitis, y finalmente es intervenido el día 28 de marzo de 2018 (a casi dos días de su ingreso) por una severa apendicitis, y se dilata dicha intervención por causales desconocidas, siendo intervenido el día 28 por una peritonitis, es decir, un cuadro de avance y gravedad de una apendicitis.

Consta en los autos, y no se demuestra por parte de la demandada motivos bajo los cuales se justifiquen los retrasos en el diagnóstico del joven, así como en la primera de tres intervenciones quirúrgicas del día 28 de abril de 2018, en que se descubre el estado agravado de la inicial apendicitis y que según consta en el certificado de defunción, derivó una causa de una sepsis/ peritonitis difusa operada/bronconeumonía bilateral.

De los dichos anteriores, dan constancia los testigos, así como profesional que atendió la salud mental de los demandantes.

**DÉCIMO NOVENO:** Que resulta incuestionable que el paciente ingresó al recinto hospitalario con dolencias y que solo luego de casi tres días fue intervenido por una apendicitis aguda, que progresó en el transcurso de los días, a una peritonitis, y que consta en el certificado de defunción como una peritonitis difusa y un estado de sepsis, a mediados del mes de abril.

De este modo es posible concluir que existe falta de servicio alguna en cuanto a la tardía y deficiente entrega del correcto diagnóstico y correlativo tratamiento e intervención médica en el tratamiento del paciente y fallecido don toda vez que no se comprende, y como se señala en el informe pericial, la tardanza en la intervención quirúrgica del paciente, así como las vacilaciones en el correcto y preciso diagnóstico del joven, como se señala en la documental acompañada a los autos e informe pericial que dan cuenta de la estadía del fallecido en el Hospital San José.

Que, sólo a mayor abundamiento, y teniendo en consideración el diagnóstico de ingreso del joven al Hospital, no existe prueba alguna que reste apoyo a la decisión de haber atendido de forma pronta y asertiva las dolencias del señor pudiendo haberse evitado las consecuencias que ya se han narrado.

**VIGÉSIMO:** Que, atendido el mérito de lo resuelto, esto es, existir falta de servicio imputable al Servicio Metropolitano de Salud Norte, del Complejo Hospitalario San José, y su equipo médico, encabezado por el doctor don Javier Hurtado Sejas, versa la procedencia de la acción de indemnización de perjuicios planteada por los actores, se acogerá la consideración del daño ocasionado a los demandantes, pudiendo el Estado repetir en contra de su dependiente, según indica la legislación.

**VIGÉSIMO PRIMERO:** Que en cuanto al nexo causal entre los hechos y el resultado de muerte del paciente y esto, el sufrimiento provocado a los padres y hermanos del fallecido, no es sino el reflejo de una negligencia por parte de la institución en cuanto al servicio prestado por el equipo médico, encontrándose por tanto, acreditado el perjuicio moral ocasionado a la familia.

**VIGÉSIMO SEGUNDO:** Que en cuanto a los montos ya indicados en el considerando décimo quinto, se entiende como daño moral esto es, el “pretium doloris”, se ha expresado que este se encuentra configurado por el hecho de la situación que



Foja: 1

haber perdido un hijo y un hermano de forma tan dolorosa, produciéndose quiebres familiares y secuelas psicológicas de quienes son sus más cercanos, así como de sufrir trastornos anímicos que se ha mantenido y agravado en el transcurso del tiempo.

**VIGÉSIMO TERCERO:** Que la existencia de dicho daño se encuentra acreditada con la prueba testimonial y documental medica psicológica rendida al efecto. Sin embargo, dicha prueba no es suficiente para la determinación de los montos demandados, esto es, del monto en que ha sido avaluado el dolor por parte de los actores, a saber la suma de \$120.000.000 para cada uno de los padres, y \$80.000.000 por cada uno de sus hermanos.

**VIGÉSIMO CUARTO:** Que por tanto la suma demandada por este concepto, esto es, por daño moral, ascendente a la suma de \$120.000.000 Y \$80.000.000, es una suma que carece de justificación, y por ende aparece como del todo excesiva, y que al no existir en autos otros antecedentes que pudieren lograr la convicción de esta sentenciadora en un sentido diverso, es que se estima que el daño moral no puede ascender a una suma mayor de \$100.000.000 a la madre doña \$100.000.000 al padre don y \$20.000.000 por cada hermano, siendo estos

**VIGÉSIMO QUINTO:** Que se estima procedente la condena a intereses, por tratarse en el hecho de una suma de dinero siendo éstos procedentes ante el hecho del retardo.

Que por quedar el crédito determinado a través de la presente sentencia, solo pueden devengarse dichos intereses a contar del momento en que se adquiere el carácter de firme o ejecutoriada.

Por estas consideraciones, y lo visto en los artículos 144, 160, 170, 254 y siguientes, 433 del Código de Procedimiento Civil, 1545 y siguientes, artículo 1698, 2314, 2329 del Código Civil;

**SE DECLARA:**

**I.- SOBRE LAS TACHAS:**

a.- Que se rechaza la tacha deducida por la demandada con fecha 18 de junio de 2019 respecto de la testigo de la demandante doña

**II.- SOBRE LA ACCIÓN DE FONDO:**

b.- Se acoge parcialmente la demanda en contra del Servicio de Salud Metropolitano Norte y Hospital San José, por falta de servicio que causó la muerte del joven , debiendo indemnizarse a los demandantes, según lo ordenado en el Considerando Vigésimo Cuarto.

c.- Que se condena al pago de intereses según lo resuelto en el motivo vigésimo quinto.

d.- Que se rechaza en todo lo demás.

e.- Que por no resultar totalmente vencida la demandada, no se le condenará en costas.

Regístrese.



C-27054-2018

Foja: 1

PRONUNCIADA POR DOÑA JACQUELINE IVETTE BENQUIS MONARES,  
JUEZA TITULAR DEL DÉCIMO NOVENO JUZGADO CIVIL DE SANTIAGO

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



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 05 de abril de 2020, la hora visualizada corresponde al horario de invierno establecido en Chile Continental. Para la Región de Magallanes y la Antártica Chilena sumar una hora, mientras que para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar dos horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>