

NOMENCLATURA : 1. [40]Sentencia
JUZGADO : 25° Juzgado Civil de Santiago
CAUSA ROL : C-22233-2016
CARATULADO : GARCMA / HOSPITAL SAN BORJA ARRIARAN

Santiago, siete de Diciembre de dos mil dieciocho

VISTOS:

A fojas 1, compareció don [REDACTED]

[REDACTED] quien interpuso demanda ordinaria de indemnización de perjuicios, por responsabilidad extracontractual, en contra de HOSPITAL CLÍNICO SAN BORJA ARRIARÁN, establecimiento auto gestionado, representado legalmente por don PATRICIO VERA CACERES, ambos domiciliados en Avenida Santa Rosa N° 1234, comuna de Santiago, y en contra de HOSPITAL URGENCIA ASISTENCIA PÚBLICA DOCTOR ALEJANDRO DEL RIO, establecimiento auto gestionado, representado legalmente por don MARIO HENRIQUEZ UGALDE, ambos domiciliados en Avenida Portugal N° 125, comuna de Santiago, en virtud de los fundamentos de hecho y de derecho que a continuación paso se reseñan:

Sostuvo que con fecha 21 de junio de 2012, concurrió de urgencia al HOSPITAL CLÍNICO SAN BORJA ARRIARÁN, a causa de dolores insoportables en sus piernas provenientes de las heridas causadas por la mordedura de canes callejeros que lo atacaron a principios de ese mismo año, señalando que los ataques se produjeron durante los meses de enero y febrero de 2012, resultando con lesiones en su pierna izquierda a la altura del tobillo y, en el segundo de los ataques, herido en la pierna derecha.



Foja: 1

Expuso que a causa de los ataques y heridas provocadas, y en razón de que las heridas no fueron experimentando mejorías esperadas, fue atendido de urgencia en el Consultorio de Maipú, CONSAN, y en el CATH (Centro de Heridas de Alta Complejidad), refiriendo que en este último centro médico, fue atendido por el medico Nicolás Correa Gonzalez, quien prescribió antibióticos y otros analgésicos, además de limpieza constante de sus heridas, y, sospechando que presentaba un cuadro de úlceras varicosas, con fecha 15 de junio de 2012 le realizó examen arterial, el que arrojó como resultado que no se observa enfermedad arterial oclusiva de los miembros inferiores, agregando que, así las cosas, el medico Nicolás Correa Gonzalez le indicó que por la gravedad de las lesiones, no podía continuar atendiéndolo, recomendándole que se dirigiera a una entidad especializada, y por razones económicas, no pudo realizar los tratamientos y atenciones recomendadas en un centro privado y especializado, razón por la cual, fue derivado al HOSPITAL CLÍNICO SAN BORJA ARRIARÁN, al que concurrió el día 21 de junio.

Indicó que la derivación consigna lo siguiente, según citó: *"paciente con úlceras de causas no precisadas en ambas piernas inflamatoria? Se solicitó EVNI que resulto normal. Llama la atención pobre respuesta a curaciones avanzadas y dolor muy intenso a pesar de uso de PCTM + Tramadol + Pregabalina. Favor ver posibilidad de hospitalizar para estudio y manejo del dolor"*.

Manifestó que su cónyuge e hijo lo trasladaron de urgencia al HOSPITAL CLÍNICO SAN BORJA ARRIARÁN, con la derivación del médico antes referido, pero, una vez en el Hospital, le informaron que no podría ser atendido debido a que no recibían derivaciones particulares, señalándole que debía concurrir al HOSPITAL URGENCIA ASISTENCIA PÚBLICA, sin tomar en cuenta el deteriorado estado de salud que presentaba e intensos dolores manifestados.



Foja: 1

Expuso que asistió al HOSPITAL URGENCIA ASISTENCIA PÚBLICA con fecha 25 de junio de 2012, y en dicha instancia, fue atendido de urgencias y según da cuenta "Dato de Atención de Urgencia" (DAU) emitido por dicha entidad, se invocada como diagnostico probable, según citó, "*Insuficiencia venosa y úlceras inflamatorias de difícil curación*", agregando que también le realizaron exámenes de laboratorio, los cuales arrojaron que los leucocitos tenían un rango superior al normal, lo que indicaba algún tipo de infección, y, asimismo, el recuento de plaquetas también fue más alto que lo normal y por su parte, los hematocritos registraron un rango menor a lo esperado.

Afirmó que todo lo anterior, unido a las atenciones médicas ya recibidas, lo indicado por el medico Nicolás Correa González, e intenso dolor y dificultad de movilidad que ya presentaba, fue ignorado por el personal de atención de dicha entidad de salud, quienes solo le recetaron analgésicos y curaciones en Consultorio, dándole el alta.

Señaló que, a esas alturas, se encontraba muy afectado, su salud sumamente resentida, y con escasa movilidad, añadiendo que, frente a la respuesta del Hospital, insistieron junto a su familia que su condición de salud requería de hospitalización inmediata, sin perjuicio de lo cual, el médico de turno le espetó que no contaban con la disponibilidad de camas necesaria para asegurar su atención, por lo que tuvo que regresar a su domicilio en las condiciones antes descritas, recibiendo una interconsulta al HOSPITAL CLÍNICO SAN BORJA ARRIARÁN, a objeto de que lo evaluara un cirujano vascular.

Refirió que fue atendido en dicho centro asistencial el día 17 de agosto de 2012, casi dos meses después de haber ingresado en el Hospital de Asistencia Pública, solicitando urgentemente su ingreso, ya que su cuerpo no presentaba síntomas de mejoría, sino que por el contrario, los dolores se hacían insoportables, y aun así, tuvo que esperar padeciendo intensos dolores y malestares, no obstante las



Foja: 1

indicaciones médicas con las cuales fue derivado y exámenes realizados.

Expresó que, finalmente, fue examinado por el profesional Sr. Pablo Carreño quien le indicó que las heridas y lesiones que lo afectaban correspondían a úlceras varicosas, que requerían de aseo quirúrgico, ordenando en ese mismo acto su hospitalización, sin nuevos exámenes, señalando que le indicó que debía llamar para coordinar su internación, resultando insólito que cuando su cónyuge intentó su hospitalización, obtuvo nuevamente la misma respuesta antes otorgada por el establecimiento de salud, es decir, que no había camas disponibles, debiendo insistir, agregando que, habiendo transcurrido meses sin una respuesta, presentó reclamo en la OIRS del HOSPITAL CLÍNICO SAN BORJA ARRIARÁN, sin resultados.

Aseveró que dos meses después de haber sido examinado por el profesional Sr. Pablo Carreño, aún no lograba su internación, agregando que, en la segunda quincena de octubre de 2012, no era capaz de desplazarse por sus medios, debido a las lesiones en progresión, presentando episodios de dolor intenso, pérdida de conciencia, sin apetito y con problemas para conciliar el sueño, agregando que, por las condiciones antes descritas, su familia decidió trasladarlo a CLINICA DAVILA, siendo atendido con fecha 13 de octubre de 2012, donde fue internado inmediatamente debido a un cuadro grave de sepsis.

Expuso que el día 14 de octubre recibió aseo quirúrgico donde se apreció, según citó, "*extenso y profundo compromiso de partes blandas dejando expuesto hueso y tendones ampliamente. Evoluciona con cuadro de sepsis con aumento progresivo de parámetros sépticos*", agregando que lo anterior, consta en el resumen de hospitalización y epicrisis, sosteniendo que, en base a estas observaciones, el equipo vascular y de cirugía plástica de dicha



Foja: 1

entidad de salud privada, lo evaluó, decidiendo la amputación de ambas piernas hasta la altura de los muslos.

Indicó que el día 16 de octubre se realiza la amputación llamada Amputación Supracondilea Bilateral, afirmando que, después de la intervención, presentó buena evolución, por lo que recibió el alta médica el día 31, añadiendo que el diagnóstico que indica la epicrisis es "*gangrena, no clasificada en otra parte*", según citó.

Sostuvo que el día 26 de octubre de 2012, fue atendido por el médico Sr. Schwartz, de la CLINICA DAVILA, oportunidad en la que le extrajeron los puntos de los muñones resultantes y le indicó que tenía que continuar con atención de especialistas, vascular, fisiatra, siquiatra, urólogo y equipo de control de dolor, pero, en razón de que no contaba con los recursos para optar por atención medica privada, asistió al Consultorio Michelle Bachelet, donde le entregaron medicamentos y le dieron hora con psicólogo, y, posteriormente, en un control en el mismo consultorio, fue derivado a kinesiólogo, ingresando con fecha 25 de febrero de 2013 a Programa de Rehabilitación de Base Comunitaria en donde es atendido por terapeuta ocupacional.

Refirió que su condición de salud mejoró ostensiblemente en razón de las atenciones recibidas desde que fui tratado en CLINICA DAVILA, sin perjuicio de realizar enormes esfuerzos económicos para costearla, y, así las cosas, al ser atendido por cirujano vascular, le indicó interconsulta en el área Medicina Física para Rehabilitación, para dentro de 6 meses en HOSPITAL CLÍNICO SAN BOPJA ARRIARÁN, atención que no se puede realizar toda vez que dicho centra asistencial no cuenta con especialista en el área.

Expresó que, según los argumentos que se han venido exponiendo, resulta claro de haber recibido oportunamente la atención requerida en HOSPITAL URGENCIA ASISTENCIA PÚBLICA y HOSPITAL CLÍNICO SAN BORJA ARRIARÁN, probablemente, no habría perdido



Foja: 1

sus piernas, comoquiera que habría recibido la atención necesaria para el cuadro que presenta, no como ocurre en la especie, en que se encuentra sin sus piernas, y con profundas secuelas por la experiencia vivida, dependiente y con atención psicológica.

Manifestó que, además, hoy se encuentra con deudas millonarias, superiores a los 11 millones de pesos, y con enormes dificultades para pagar, por cuanto percibe una pensión básica de 110 mil pesos mensuales aproximadamente.

Expuso que, actualmente, se encuentra con una depresión profunda, ocasionada por los dolores sufridos durante tanto tiempo y por la pérdida de sus dos piernas, pudiendo haberlas mantenido de haber recibido atención oportuna, agregando que no es una persona completamente autovalente dada su actual condición, toda vez que depende de ayuda externa para moverse a voluntad.

Alegó que, por los hechos esgrimidos, dedujo reclamo ante la Unidad de Mediación del Consejo de Defensa del Estado, a objeto de dar cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 33 del Reglamento de Mediación.

Señaló que, en suma, a través de la demanda se intenta expresar el verdadero calvario por el cual atravesó, por las gravosas consecuencias generadas por la falta de atención recibida y que aparejó la invalidez que actualmente le afecta, agregando que es patente la falta de atención recibida, y, en caso de haber sido oportunamente atendido, probablemente se habrían evitado las consecuencias generadas, e incluso la invalidez que le afecta.

En cuanto a los **daños cobrados**, sostuvo que para evaluarlos, se debe tener en cuenta que el motivo que lo llevó a dichas instituciones fue una urgencia médica, procedimiento habitual, que en su caso no se ajustó a las reglas mínimas de atención médica, añadiendo que la falta de atención fue reiterada, permanente, toda vez



Foja: 1

que asistió en varias ocasiones a los recintos asistenciales demandados reclamando atención médica urgente, presentando evidentes síntomas de sepsis, infección e incluso gangrena, pero, en lugar de ser atendido, solo recibió atenciones paliativas, a través de analgésicos u otros, y despachado prontamente a su casa.

Argumentó que, de haber sido atendido oportunamente y respetando los parámetros de urgencia médica, debió haber sido atendido prontamente, internado o derivado para internación inmediata a objeto de recibir tratamiento medicamentoso oportuno y eficaz, el que probablemente habría detenido la infección y la sepsis que le afectaba, y presuntamente también, habría logrado recuperar la movilidad de sus piernas.

Entrando en el ámbito de la evaluación de los daños, afirmó que necesariamente tuvo que acudir a la atención privada de urgencia, razón por la cual, a la fecha, mantiene con Clínica Dávila una deuda que equivale a la cantidad de \$11.159.501, y, adicionalmente, debe gastar cantidades importantes de dinero en analgésicos y silla de ruedas y su mantención.

En cuanto al daño moral, citó doctrina conforme a la cual el daño se puede apreciar en sus dimensiones de Pretium Doloris, y en lo referente a los perjuicios de agrado, como consecuencia de la negligencia descrita en la demanda, agregando que, conforme a dicha doctrina, el daño moral que se sigue de las lesiones corporales presenta la forma de una aflicción física y mental, que tiene por causa el accidente, y se trata de un daño positivo, consistente en cualquiera forma significativa de sufrimiento, comprendiendo, por ejemplo, el dolor que se sigue directamente de las heridas y del tratamiento médico, la pérdida de autoestima de quien esta físicamente desfigurado y la conciencia de la propia incapacidad, señalando que, en cuanto a los perjuicios de agrado, éstos son aquellos que consisten en la privación de agrados normales de la vida, en la pérdida de



Foja: 1

oportunidad de disfrutar de aspectos importantes de la existencia, añadiendo que son típicamente perjuicios de este orden la incapacidad para el desplazamiento y la entretención, para la lectura o la audición, para una actividad sexual normal y la procreación, para el disfrute de los sentidos, incluso del gusto, y, en general, todo aquello que perturba los disfrutes ordinarios de la vida.

Señaló que, de acuerdo a lo relatado en el cuerpo de la demanda, aparece de manifiesto el daño moral sufrido por la acción y omisión de las cuales fue víctima y en que incurrieron los demandados, los cuales, en buenas cuentas, provocaron la pérdida de sus extremidades inferiores.

Expuso que, a partir del ataque sufrido, experimentó intensos dolores físicos, que, a partir de junio de 2012 hasta la amputación de sus piernas, no fueron prontamente tratados en la oportunidad y forma que requería, añadiendo que durante ese tiempo, además del dolor físico, se encontraba afectado emocionalmente, dada la incertidumbre en que se encontraba, debido a que su situación no mejoraba y no contaba con ninguna explicación médica para que lo que ocurría.

Sostuvo que, una vez amputado, es evidente que su vida sufrió un cambio trascendental, no solo por haber aliviado las dolencias que le aquejaban, sino que principalmente porque había dejado de ser un hombre autovalente, para comenzar a vivir sometido a una silla de ruedas y a depender de otros para moverse.

Indicó que, por las consideraciones antes expuestas, solicitó se fije una indemnización de \$80.000.000.

En cuanto al derecho, citó el artículo 2329 del Código Civil, agregando que, además, en materia sanitaria, rige un estatuto especial de responsabilidad, regulado en la Ley 19.966.

Alegó que, en tal orden de cosas, corresponde acreditar para su configuración, la concurrencia de los siguientes elementos:



Foja: 1

a) Acción u omisión: sostuvo que en el caso de autos, se configura por el actuar negligente de los demandados HOSPITAL URGENCIA ASISTENCIA PÚBLICA y HOSPITAL CLÍNICO SAN BORJA ARRIARÁN, que provocó su condición de invalidez total actual.

b) Imputabilidad por culpa o dolo: señaló que la culpabilidad se relaciona con parámetros objetivos, es decir, con aquella conducta que es esperable en una persona ordinaria en las mismas circunstancias que el actor, agregando que aquello que "es esperable" se configura por una serie de normas escritas y no escritas que determinan cuando el actuar de un profesional es generalmente aceptado y tiene relación, por sobre todo, con el nivel de diligencia empleado al desarrollarse la diligencia encargada, y en este caso, era lógico y del todo prudente exigir de los demandados atención medica inmediata para aliviar las consecuencias del cuadro presentado y evitar secuelas mayores.

c) El daño: expuso que por la falta de atención recibida, sufrió durante meses intensos dolores, intervalos de conciencia y otros padecimientos ya descritos, pero indudablemente, el daño mayor es causado por la pérdida de sus piernas.

d) Que el daño sea causado por el ejercicio de una función pública: señaló que la negligencia tuvo lugar en los recintos asistenciales HOSPITAL URGENCIA ASISTENCIA PÚBLICA y HOSPITAL CLÍNICO SAN BORJA ARRIARÁN.

e) Causalidad: indicó que la omisión de los demandados fue la causa directa y necesaria de los daños experimentados y de la pérdida de sus extremidades inferiores.

Citó también los artículos 38 y 41 de la Ley 19.966, en cuanto a la falta de servicio y la determinación del daño moral en materia sanitaria.

Concluyó que, habiendo quedado establecido que en la atención prestada por los demandados HOSPITAL URGENCIA ASISTENCIA PÚBLICA y HOSPITAL CLÍNICO SAN BORJA ARRIARÁN, ha habido



Foja: 1

falta de servicio, se debe hacerlos responsables de los perjuicios reclamados.

Citó además el artículo 42 de la Ley 18.575, de Bases Generales de la Administración del Estado.

PETITORIO DE LA DEMANDA:

Solicitó que se condene a las demandadas al pago de la cantidad de \$91.159.501, por concepto de indemnización de perjuicios por el daño emergente y moral imputable en razón de los hechos denunciados, en virtud de su responsabilidad por las acciones y omisiones atribuibles ellas, por el hecho de sus dependientes, o, en **subsidio** de lo anterior, al monto que el Tribunal establezca, de acuerdo al mérito del proceso; debidamente reajustada; y al pago de las costas de esta causa.

A fojas 33 y 34, consta el emplazamiento de las demandadas, practicado con arreglo a lo dispuesto en el artículo 44 del Código del ramo.

A fojas 38, ambas demandadas, **obrando conjuntamente, contestaron la demanda dirigida en su contra**, solicitando su total rechazo, con costas, en virtud de las siguientes excepciones, alegaciones y defensas, cuyos fundamentos se reseñan a continuación:

1.- EXCEPCION DE PRESCRIPCION EXTINTIVA:

Expuso que consta de los antecedentes de autos, reconocidos por el propio actor, que las dos únicas oportunidades que concurrió al Hospital San Borja Arriarán en búsqueda de atención fueron los días 21 de junio y 17 de agosto, ambas fechas del año 2012, y al Hospital de Urgencia Asistencia Pública el día 25 de junio del mismo año; y que, asimismo consta de este expediente, que la demanda fue notificada a mis representados el 14 de octubre de 2016.



Foja: 1

Expuso que, por su parte el artículo 40 de la Ley N° 19.966, que rige como estatuto especial de responsabilidad sanitaria, señala la acción para perseguir esta responsabilidad prescribirá en el plazo de cuatro años, contado desde la acción u omisión, lapso de tiempo que en el caso de autos se encuentra más que vencido, teniendo en consideración las datas reseñadas precedentemente, por lo cual, opone la excepción en comento.

2.- CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA:

Señaló que, **en subsidio** de la excepción previamente opuesta y, para el evento que no se acoja, su parte viene en contestar derechamente esta demanda, en virtud de las siguientes alegaciones y defensas:

2.1.- CONTROVERSIA DE LOS HECHOS:

Señaló primeramente que controvierte expresa, formal y totalmente los hechos expuestos por el actor, como fundamentos de su pretensión, los que deberán ser probados fehacientemente al tenor de lo dispuesto en el artículo 1698 del Código Civil, salvo aquellos que expresamente su defensa reconozca como efectivos en la contestación.

2.2.- MARCO JURJDICO APLICABLE A LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO EN MATERIA SANITARIA:

Indicó que, previo a entrar al fondo de la acción deducida, es menester precisar que la legislación aplicable al caso de autos corresponde a la especial contenida en la ley N°19.966, que establece un Régimen de Garantías en Salud, conocida como "Ley del Auge", la cual trata, entre otras materias, la responsabilidad civil de los hospitales públicos y, en general, de los órganos de la Administración del Estado en materia sanitaria.

Sostuvo que el artículo 38 de la citada normativa legal, establece, según citó, que "Los órganos de la Administracion del Estado en



Foja: 1

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, mediante 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".

Refirió que, entonces, de esta normativa legal fluye con meridiana claridad que la responsabilidad civil del Estado por sus Hospitales, se funda en la "falta de servicio", factor atributivo de responsabilidad, de naturaleza subjetiva.

Señaló que, adicionalmente, esta nueva ley en su artículo 41, prescribe, según citó, que "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 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".

Refirió que que esta normativa legal, además, regula ciertas materias, tales como precisar los presupuestos que debe acreditar el particular para comprometer la responsabilidad de la Administración, establecer un plazo de prescripción de cuatro años, referirse en forma expresa al daño moral en materia sanitaria, establecer como causal de exención de responsabilidad la imprevisibilidad de un daño,



Foja: 1

conforme al estado de los conocimientos de la ciencia o la técnica, al momento de producirse aquel, etc., por lo que, en síntesis, existe una regulación especial que rige la responsabilidad pública-administrativa por daños que tengan origen en un recinto asistencial que integre la red pública de servicios sanitarios, que es de naturaleza subjetiva y de preferente aplicación.

2.3.- INCONCURRENCIA DE LOS PRESUPUESTOS FACTICOS PARA CONFIGURAR LA RESPONSABILIDAD DE LOS HOSPITALES SAN BORJA ARRIARÁN Y DE URGENCIA ASISTENCIA PÚBLICA.

Alegó que en este caso no concurren los presupuestos o requisitos para la configuración de la responsabilidad patrimonial del Estado, pues en la atención brindada al actor no ha existido una acción u omisión negligente o dolosa en el tratamiento otorgado, citando enseguida doctrina sobre los requisitos de procedencia de la responsabilidad extracontractual.

Alegó que en la causa en comento no existe un actuar culpable del Hospital Clínico San Borja Arriarán o del Hospital de Urgencia Asistencia Pública (en adelante HUAP), y tampoco existe una relación de causalidad entre el daño alegado y el actuar de su parte, como se ha afirmado en la demanda.

Desglosó la ausencia de los mentados requisitos, del siguiente modo:

a) Ausencia del elemento subjetivo: falta de servicio.

A este respecto, alegó que para que surja la responsabilidad del Estado se requiere la culpa del servicio, es decir, debe darse el mal funcionamiento del servicio o el no funcionamiento del mismo, cual es el elemento subjetivo de la responsabilidad, agregando que, para que pueda existir responsabilidad de los demandados por los hechos que se señalan en la demanda, es necesario que exista un nexo de causalidad entre el perjuicio y una acción u omisión culposa imputable, vale decir que este perjuicio, las afecciones posteriores a



Foja: 1

su tratamiento de urgencia, han de ser consecuencia directa y necesaria de la actuación culpable o dolosa de los profesionales de las instituciones demandadas, requisito que en la especie no se cumple, pues la demandante recibió un adecuado tratamiento a su afección.

Indicó que la noción de mal funcionamiento del servicio debe ser siempre evaluada en concreto, según las características del servicio público de que se trate, de la gravedad de la falta y de acuerdo con la realidad particular del mismo, de su posibilidad cierta de actuación, del nivel de desarrollo y de sus medios, e incluso de la realidad nacional en la que está inmerso, y, en el caso de autos, el análisis objetivo de la conducta desplegada por ambos demandados, permite descartar toda imputación de falta de servicio, pues se actuó adecuadamente en relación con las circunstancias que se presentaron, otorgando una adecuada atención, acorde a la sintomatología que presentaba la demandante y a sus afecciones de larga data.

Señaló que las prestaciones que debe cumplir el médico en el ejercicio de su profesión tienen un definido carácter técnico, su actividad está reglada por las leyes del arte de su profesión (*lex artis*), y, en consecuencia, la actuación médica 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 y responde no por los riesgos sino por su ignorancia, agregando que solo la impericia o negligencia se cuenta como culpa, mientras que, aquellos, los riesgos, excluyen la culpa.

Expuso que la obligación médica es el típico caso de la obligación de diligencia o prudencia y no de resultado; por ello la obligación del profesional médico alcanza a efectuar la atención de salud acorde con las normas de la profesión, con diligencia y cuidado, de lo cual se concluye que no se incurre en negligencia si se han empleado los sistemas o tratamientos que exige la ciencia médica de acuerdo a la



Foja: 1

realidad del país y del servicio de que se trate, agregando que esta obligación de medios del médico para con el paciente se extiende al Centro Hospitalario.

Enseguida, citó doctrina y jurisprudencia al efecto, concluyendo que en el caso de autos tendría que acreditarse que los profesionales que intervinieron en la atención de la demandante incurrieron en una manifiesta negligencia en los medios empleados, lo que negó, y, por el contrario, en la especie se emplearon los sistemas y tratamientos que indica la ciencia tanto en el diagnóstico como en el tratamiento del demandante, y de los hechos relatados resulta evidente que no existe negligencia por acción u omisión.

A continuación, alegó que era imposible de que el actor pudiera haber sido atendido el día 21 de junio de 2012 en el Servicio de Urgencia del Hospital San Borja Arriarán, pues dicho centro hospitalario no cuenta con Urgencia Adultos, solamente con Urgencia de Maternidad e Infantil y es por ello que debía concurrir al HUAP, como seguramente se le orientó.

Expuso que el demandante ingresa por primera vez al Hospital de Urgencia Asistencia Pública (HUAP), el día 25 de junio de 2012 a las 06.56 horas, es decir, cuatro días después de su presunta concurrencia al Hospital San Borja Arriarán, con hipótesis diagnóstica de: a) Insuficiencia venosa; y b) úlcera inflamatoria de difícil curación, y fue ingresado al box de atención alrededor de las 07.10 horas, es decir, 14 minutos después de haber llegado al Hospital, agregando que se le realizaron exámenes, se le suministraron 500 cc. de suero fisiológico, más dipirona, 3 ampollas de ketoprofeno, 200 mg. de furasemida endovenosa, 500 mg. de furasemida endovenosa y 1 gr. de metamizol, añadiendo que se le diagnosticó hipertensión, y que sus médicos tratantes fueron María Beatriz Retamales Moreno, Jorge Ibáñez Parga, y, en calidad de primer ayudante, el Dr. Luis Moraga Yametti, y el médico primer ayudante fue el señor Gaspar



Foja: 1

Palma Jorquera (sic), añadiendo que se encontraba hemodinámicamente estable al abandonar el box de atención y fue derivado con interconsulta al Hospital Clínico San Borja Arriarán y autorizado para volver a su domicilio.

Expuso que, como el mismo demandante reconoce comparece a dicho Centra Hospitalario recién con fecha 17 de agosto de 2012, con el diagnóstico proveniente del HUAP, a lo que se agregaban los antecedentes de Hipertension Arterial y Accidente Vascular Encefálico isquémico anterior (2008), y, tras evaluarlo, se advirtieron úlceras bilaterales de ambas extremidades inferiores, las que se apreciaban con fibrina, pero sin exudado local, no había tampoco compromiso del estado general ni fiebre, añadiendo que el demandante relató que se efectuaba curaciones en su domicilio, y se determinó, entonces que el estado del Sr. Garcia Araneda indicaba un cuadro sin urgencia inmediata de tratamiento quirúrgico, razón por la cual, se le dio orden de hospitalización para realizar un aseo quirúrgico de las lesiones ulceradas infectadas, para el 21 de agosto de 2012, con el fin de efectuar el aseo quirúrgico el 23 de agosto, no obstante lo cual, se le advirtió que ante el evento de que no hubieren camas disponibles debía concurrir al Consultorio de origen para que le efectuaran las curaciones y a un control en policlínico vascular en un mes, a la espera de contar con dicha disponibilidad.

Refirió que, posteriormente, ingresa por segunda vez al HUAP el día 6 de septiembre de 2012 a las 08:56 horas con hipótesis diagnóstica de: a) Insuficiencia venosa superficie profunda crónica; b) Úlcera varicosa ambos pies; y c) Diabetes Mellitus II; añadiendo que, a las 12:25 se le llamo en seis oportunidades, sin que contestara, razón por la cual fue finalmente atendido a las 14:30 horas, cuando se le ingresó al Box de Atención y se le instalo bránula con suero fisiológico de 250 CC, más metamizol, y se realizaron curaciones a úlceras venosas en ambas extremidades inferiores, mostrando exudado abundante,



Foja: 1

piel enrojecida y placa necrótica que se le limpió con suero fisiológico e Hidrogel.

Señaló que el demandante manifestó dolor agudo y señaló que tenía secreción en sus lesiones desde hacía 6 meses, e indicó que desde hace una semana presentaba dolor agudo, asociado al mal olor de la zona afectada, y, tras tomársele exámenes de sangre, se le administró suero fisiológico de 500 cc, 3 ampollas de dipirona y ketoprofeno de 200 mg, vía endovenosa.

Alegó que los antecedentes de mordedura de perro están registrado en los datos de atención de urgencia (DAU) del HUAP, pero nunca hubo indicación alguna respecto de la fecha en que fue mordido y en qué circunstancias, refiriendo que, entre la última atención en HUAP, hasta su hospitalización en clínica privada, transcurrió mas de un mes, y desde la última atención registrada en el Hospital San Borja y su hospitalización en la Clínica Dávila, pasó un tiempo aún mayor, durante el cual no hay registro alguno de atención médica.

Expresó que, como resulta evidente en lo que respecta a los antecedentes en que se funda la demanda, la atención brindada por el HUAP, obedece completamente a los protocolos generales de la atención de urgencia de toda entidad de salud y lo mismo sucede con la atención brindada por el Hospital San Borja Arriarán.

Indicó que, de acuerdo a lo que señala la Superintendencia de Salud, urgencia o emergencia vital es toda condición clínica que implique riesgo de muerte o de secuela funcional grave, indicando que la atención de urgencia emergencia vital ante un hecho de tal envergadura, debe ser inmediata e impostergable, conceptos que resultan de la interpretación de la ley 19.650 o Ley de Urgencias Médicas, y de tal manera, la atención adecuada de urgencia, consiste precisamente en hacerse cargo de la posible amenaza o riesgo vital, que debe ser atendida de existir, o descartada mediante anamnesis y exámenes, estabilizando al paciente, como ocurrió en este caso.



Foja: 1

Señaló que la Unidad de Emergencia Hospitalaria, es el dispositivo de entrada de las urgencias de mayor complejidad en un establecimiento hospitalario; atiende las especialidades quirúrgicas y no quirúrgicas, contando para resolver situaciones de emergencia vital, estabilizar personas, intervenir quirúrgicamente si es necesario, acceder a la hospitalización de acuerdo a la complejidad y expectativas del usuario e iniciar tratamientos o estabilizar a aquellos usuarios que pueden resolver sus problemas o ser derivados a atención ambulatoria, y también colabora con procedimientos médico-legales en situaciones de violencia en la comunidad o accidentes de diferentes tipos.

Sostuvo que toda otra circunstancia, que constituyendo una anomalía de salud, afecte a un paciente, pero que saiga del contexto de la urgencia, se atiende por la vía de los Consultorios o los Centros de Diagnóstico Terapéutico, como debía ocurrir con el demandante, señalando que las características actuales de alta resolutivez de las Unidades de Emergencia Hospitalaria en establecimientos de mayor complejidad, hacen que muchos usuarios prefieran solicitar atención en ellas para satisfacer en forma habitual sus necesidades de salud, declinando consultar en forma electiva en Centros de Salud de nivel primario, donde la población que se inscribe se atiende habitualmente en forma programada, y donde se realizan actividades con enfoque más preventivo e integral; y es uno de los fundamentos de orientar la consulta no calificada como emergencia a los centros de salud primaria.

Refirió que para el complemento de la actividad asistencial del HUAP, se encuentra el Hospital Clínico San Borja Arriarán, que es un Hospital Tipo I, base de la Red Asistencial del Servicio de Salud Metropolitano Central (SSMC), que presta atención de salud de alta complejidad.

Indicó que el Hospital San Borja, también proporcionó la atención adecuada al demandante, considerando por supuesto las



Foja: 1

posibilidades reales de nuestro sistema público de salud, en que ocurre frecuentemente que hay una solicitud de camas mayor que el número de ellas disponibles, lo que obliga a efectuar priorización, y, de tal manera, la atención se organiza con prioridad sanitaria, es decir, de acuerdo a un criterio Clínico en que las situaciones de mayor gravedad predominan sobre el orden cronológico para recibir atención.

Expuso que en tales circunstancias, el jefe de turno debe contar con acceso a procedimientos, a decidir el uso de las camas del establecimiento al que se asocia o pertenece la unidad, y a conseguir los medios para tratar o compensar al usuario; como por ejemplo, a conseguir cama para el caso de pacientes críticos en una unidad de la red o ajena a esta si fuera necesario.

Alegó que, sin embargo, cuando el demandante concurrió al Hospital San Borja, en agosto de 2012, no se estimó la existencia de una urgencia de tal naturaleza, estimándose que existía posibilidad de espera por camas, manteniéndose aseos y atenciones adecuadas en consultorio.

Argumentó que, apreciada así la cuestión a debatir, en el caso particular, no se puede entender ni concluir como la acción de los médicos y profesionales de los Hospitales demandados hubiere podido ser negligente o culposa, ya que se atendió oportunamente al demandante en ambos centros hospitalarios, HUAP y Hospital San Borja, se le proporcionaron los tratamientos adecuados a su dolencia, se le evaluó en forma posterior y se le indicó que debía proceder a curaciones quirúrgicas especificando que si en la fecha prevista no había disponibilidad de camas, mientras ellas quedaban disponibles, debía proceder a curaciones en consultorio, a fin de mantener control adecuado de sus heridas; sin embargo –continuó-, ante la falta de camas en el Hospital San Borja, el demandante no concurrió a la atención primaria como se le indicó, sino que procedió a atenderse nuevamente de urgencias en el HUAP, atención que en manera



Foja: 1

alguna podía reemplazar a aquella brindada en el Hospital San Borja, o en su Consultorio, y tras ella no volvió ningún centro de salud Pública, agregando que, un mes después de ello, sus piernas fueron amputadas, pero en el intertanto que medió entre la última atención en un centro de salud público y aquel en que concurre a la Clínica Dávila, no existe antecedente alguno de atención en la red Pública de Salud.

b) Inexistencia de relación de causalidad entre el actuar de los demandados y el daño invocado por el demandante:

Sobre el particular, alegó que, resulta claro que la forma en que el demandante mismo se hizo cargo de sus afecciones, que eran crónicas, lo expusieron irremediablemente a las consecuencias que ha sufrido, y por lo demás, no puede establecerse de qué forma la amputación referida es verdaderamente el fruto de una inadecuada atención.

Refirió que, en efecto, el Sr. García Araneda es un paciente diabético, con hipertensión y problemas vasculares, problemas que requieren especiales cuidados que todo enfermo de sus características conoce., y, en sus circunstancias, toda ulceración de las extremidades es una cuestión de cuidado que requiere un compromiso total en cuanto a cumplir con las indicaciones médicas, lo que justamente en este caso no ocurrió, de tal manera que, no siguiéndose en forma estricta la periodicidad de las curaciones, y en especial, no compareciendo en su consultorio para que se le efectuaran aseos mientras habían camas disponibles a efectos de practicar los aseos quirúrgicos indicados por el médico tratante Dr. Pablo Carreño, no podía sino esperarse la ocurrencia de efectos adversos y complicaciones, como en efecto pasó.

Señaló que, para analizar este requisito, es relevante considerar que el demandante señala que compareció a la Clínica Dávila en octubre de 2012, y que la última atención en el Hospital San Borja se llevó a cabo el 17 de agosto de 2012, con prescripción de hospitalización para



Foja: 1

el 23 de agosto, sujeto a disponibilidad de camas, efectuándose a su vez la última atención en el HUAP con fecha 6 de septiembre de 2012.

Alegó que, en cuanto a que la atención propiamente tal hubiere podido generar un daño, por no haberse practicado el aseo quirúrgico con hospitalización, denegó toda responsabilidad, pues, como se explicó en la letra anterior, la atención proporcionada fue adecuada y absolutamente concordante con lo que es el protocolo tanto de urgencia como de tratamiento de pacientes en consideración a las características de las afecciones y a su gravedad.

Refirió que en este caso, se evaluaron riesgos mediante anamnesis y exámenes, concluyéndose que no existía riesgo vital ni urgencia extrema, de tal manera que no cabe si no señalar que los objetivos de la atención de urgencia se cumplieron plenamente en el HUAP, y que la atención brindada en el Hospital San Borja fue la que correspondía de acuerdo a la afección y a las posibilidades del Centro Hospitalario, de manera tal que no existió acción u omisión culpable que pudiera atribuirse a ninguno de los demandados, señalando que la consecuencia o complicación posterior que pudiere haber presentado el demandante no puede atribuirse a los hospitales demandados, en especial considerando que no hubo atención posterior de control de las lesiones en Consultorio, y que la última atención de urgencia brindada ocurrió a principios de septiembre de 2012, produciéndose la hospitalización en la Clínica Dávila en octubre de 2012, es decir habiendo pasado un tiempo considerable sin intervención alguna de los centros hospitalarios demandados en autos, y sin que exista registro de que el demandante haya mantenido el debido control y tratamiento de sus afecciones.

Expuso que, de tal manera, cualquier consecuencia posterior sufrida por la demandante, no proviene de una negligencia médica, sino que es el resultado posible cuando se sufre de diabetes, problemas de hipertensión y vasculares, todos los cuales no podían ser atendidos



Foja: 1

mediante la mera atención de urgencia, sino que requerían control periódico en Consultorio, como en el Hospital San Borja, de tal manera que, en base a los antecedentes expuestos, se puede concluir que no existe el requisito de causalidad entre la acción imputada a las demandadas.

Enseguida, citó doctrina conforme a la cual 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 de la demandada, y 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.

Alegó que 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, concluyendo que en este caso no existe tampoco ninguna relación de causalidad entre los eventuales daños sufridos por el demandante y la atención brindada por personal médico y paramédico del Hospital San Borja Arriarán y de Urgencia Asistencia Pública, dado que su tratamiento fue llevado de la mejor manera posible, dadas sus condiciones de salud que presentaba, y, en consecuencia, los daños que reclama el demandante en autos, en los términos planteados, no son responsabilidad de la demandada.

2.4.- CONSIDERACIONES RESPECTO DE LA RESPONSABILIDAD MÉDICA:

Sobre este punto, en lo que respecta a la Lex Artis, señaló que en el caso sub-lite fue cabalmente respetada por todos los profesionales que intervinieron en la atención de don Luis García Araneda.



Foja: 1

Indicó que la actuación del profesional médico solo da lugar a responsabilidad civil resarcitoria si este 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, agregando que la obligación reparatoria no surge de los riesgos sino por su negligencia o dolo.

Expuso que la obligación del profesional médico no consiste en obtener un determinado resultado, sino en efectuar la atención de salud acorde con las normas de la profesión, con diligencia y cuidado.

Sostuvo que la conclusión obvia entonces es, que en el caso de autos tendría que acreditarse que el o los profesionales que intervinieron en la atención de la actora, incurrieron en manifiesta negligencia en los medios empleados, lo que negó, sino que, por el contrario, en la especie se emplearon los sistemas o tratamientos que exige la ciencia de acuerdo a la realidad del país y del Hospital de que se trata, de modo que no puede haber atribución de responsabilidad.

2.5.- EN CUANTO AL DAÑO DEMANDADO E INDEMNIZACION RECLAMADA:

Al respecto, alegó que, en lo que respecta al daño emergente, en el caso sub lite, no consta la magnitud del daño ni su certidumbre, pues se trata de daños cuyo calculo está basado en hechos inciertos e imprecisos, tales como una eventual falta de servicio, sin especificar de una manera clara cómo la supuesta falta de servicio lo llegó a producir y finalmente el monto en que ellos son cuantificados, por lo que corresponde, en su concepto, el rechazo de la demanda.

En cuanto al daño moral cobrado, alegó que no aparece suficientemente fundado, dado que no se indica el origen del monto que le asigna a su afección, y, con todo, por afectar a bienes extrapatrimoniales o inmateriales y, por lo mismo, no apreciables en dinero, la indemnización no hace desaparecer el daño, ni tampoco lo



Foja: 1

compensa en términos de poner a la víctima en situación equivalente a la que tenía antes de producirse aquel, agregando que la indemnización del daño puramente moral no se determina cuantificando, en términos económicos, el valor de la pérdida o lesión experimentada, sino solo otorgando a las víctimas 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, citando jurisprudencia al efecto, agregando que la indemnización nunca puede ser una fuente de lucro o ganancia, sino que debe ser un procedimiento destinado a atenuar los efectos o el rigor de la pérdida extrapatrimonial sufrida.

Argumentó que, a mayor abundamiento, en materia sanitaria la Ley N°19.966 se refiere de manera expresa al daño moral, al establecer en su artículo 41, según citó, que "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", señalando que, este precepto establece ciertos parámetros para el cálculo de la indemnización del daño moral en materia de responsabilidad sanitaria, entre los cuales se encuentra la gravedad del daño y la modificación de las condiciones de vida del afectado.

Luego se refirió a los límites para efectos de cuantificar el daño en materia de responsabilidad sanitaria, señalando que en materia de salud ya existen parámetros ilustrativos de los montos de las indemnizaciones según la gravedad de las lesiones, en los términos preceptuados en el artículo 41 de la ley N°19.966, indicando que el inciso final del artículo 36 del mencionado cuerpo normativo, señala que una Resolución Administrativa establecerá los montos máximos que, en virtud del procedimiento de mediación, podrán pagar los prestadores institucionales públicos, agregando que, por Resolución N°142, del Ministerio de Hacienda y de Salud,



Foja: 1

Subsecretaría de Salud, de fecha 8 de abril del 2005, se establecieron los siguientes montos máximos que, en virtud del procedimiento de mediación regulado en la ley N° 19.966, podrán pagar los prestadores institucionales, en caso de acuerdo que signifique el pago de una suma de dinero por parte de los prestadores institucionales públicos, los cuales son:

- 1.- En caso de muerte hasta 3.500 UF;
- 2.- En caso de gran invalidez hasta 3.300 UF;
- 3.- En caso de invalidez total hasta 2.500 UF;
- 4.- En caso de invalidez parcial hasta 2.000 UF;
- 5.- Otros daños (incapacidad temporal) hasta 1.000 UF.

Argumentó que, en estas circunstancias, existiendo una normativa legal especial, que estableció los límites legales a que las indemnizaciones en los procedimientos de mediación de salud pueden ascender, basada, exactamente, en la magnitud de los daños irrogados, el Tribunal habrá de considerar este factor para el evento de tener que cuantificar el daño que eventualmente se pudiera acreditar.

2.6.- RESPECTO DE LOS REAJUSTES DEMANDADOS:

Sobre el particular, expresó que la obligación al pago de reajuste sobre una indemnización judicialmente determinada es una obligación accesorio o auxiliar en relación al pago del capital, que en este caso, sería la indemnización por daño emergente, lucro cesante y daño moral, y, siendo así, la obligación al pago del reajuste no puede tener una existencia anterior al nacimiento de obligación principal a la cual accede, cuya fuente sería la sentencia ejecutoriada, de modo tal que solo puede aplicarse reajustabilidad desde la fecha en que la indemnización por daños demandada haya quedado establecida por sentencia firme, pues, con anterioridad a tal



Foja: 1

evento, no existe jurídicamente suma alguna susceptible de ser reajustada, agregando que atenta contra la más elemental de las reglas de la lógica el pretender que se corrija monetariamente un valor nominal desde una fecha anterior a su establecimiento como obligación, dado que la cantidad que debe ser objeto del pago solo será establecida en la sentencia en valor vigente al momento de su dictación y pasaría a ser una deuda actualmente exigible con la ejecutoriedad de un hipotético fallo condenatorio.

PETITORIO DE LA CONTESTACIÓN:

Solicitó acoger las excepciones, alegaciones y defensas opuestas y negar lugar a la demanda en todas sus partes; con costas.

A fojas 63, el actor evacuó la **réplica**, señalando, en cuanto a la excepción de prescripción opuesta, que en razón de la complejidad de los cuadros médicos que pueden afectarlo, es totalmente imposible pretender cifrar en un día exacto el hecho que genera responsabilidad cuando existe, y en el caso de marras, las primeras atenciones médicas recibidas por el actor con ocasión de las mordeduras que afectaron sus piernas fueron realizadas mucho antes del mes de junio del año 2012, fecha en que ingresa al ámbito de acción de las entidades demandadas, varias de ellas en el Consultorio de Maipú, y, naturalmente, este Centra médico no fue emplazado al juicio, toda vez que la real magnitud de las lesiones provocadas por las mordeduras no fueron percibidas por el actor a esa época, y hacía imposible anticipar con exactitud el real estado de salud en que quedaría, pudiendo solamente aproximarse a un diagnóstico una vez definido el cuadro médico que lo aquejaba, agregando que solo con la operación en la que fue ordenada la amputación de sus extremidades, fechada el día 16 de octubre de 2012, fue posible dimensionar los alcances de las deficientes atenciones entregadas por los demandados con anterioridad, y sostener que la responsabilidad de las demandadas proviene de una sola de las atenciones anteriores, sería desfigurar el



Foja: 1

hecho que se plantea en la demanda, toda vez que este supone un complejo cuadro de infección que fue agravándose durante el tiempo, justamente por la falta de rigor en el estudio y tratamiento que debió recibir oportunamente el paciente; y, por otra parte, aniquilar las opciones del demandante de recibir una justa reparación por los perjuicios generados durante el proceso, de modo que con la operación llamada Amputación Supracondilea Bilateral, realizada el 16 de octubre de 2012, fue posible entender que el cuadro que afectaba al actor no había sido tratado oportunamente, afectando su derecho a una pronta atención de salud, y gatillándose en buenas cuentas la responsabilidad de las demandadas, en los términos que establecen las Leyes 18.575 y 19.966.

En cuanto a la falta de servicio, expuso que su contendora identifica erróneamente la falta de servicio en este caso con la infracción de los protocolos médicos que obligan de una determinada forma frente a casos de sintomatología similar, entendiendo que la del médico es una obligación de medios; sin embargo –prosigue-, esta interpretación no se condice con la naturaleza del reproche que se dirige en contra de las demandadas, que, de acuerdo al profuso relato de la demanda, cuestiona la falta de servicio en su vertiente institucional, y no a aquella que pudo haber incurrido algún funcionario determinado en el proceso de infección generalizado que afectó a la víctima, y se entiende que el factor de imputación acá es la responsabilidad general de los entes del Estado, quienes deben procurar una atención eficiente, cumplida, profesional y oportuna que permita al paciente una recuperación efectiva, y en el caso en cuestión, las lesiones que aquejaron al demandante se originaron entre los meses de enero y febrero del año 2012, terminando con la amputación de sus extremidades fechada el día 16 de octubre de 2012, es decir, 10 meses después de los ataques, concluyendo que intervienen en la detección y tratamiento del cuadro clínico que presentó la víctima un sinnúmero de profesionales de las entidades demandadas, cuya impericia o



Foja: 1

negligencia no logra revertir el proceso infeccioso que ya aquejaba al paciente, y que, infelizmente, termina con la pérdida de sus piernas, originándose los consabidos perjuicios cuya reparación se pretende.

En cuando a la inexistencia de causalidad entre la falta de atención y el daño invocado, dijo que su contendora sostiene que la supuesta condición de salud presente en el demandante, habría facilitado la gravedad del cuadro de salud que le aquejaba, pero, controvirtiendo esto, alegó el actor que si esta situación era conocida por los profesionales médicos y paramédicos de las entidades demandadas, justamente era posible exigirles mayor prontitud y resolución en la atención que requería el paciente, toda vez que las lesiones infecciosas en una persona diabética tienden a ser de difícil cicatrización y proclives a las infecciones, y pretender que el propio actor fue responsable de su condición de salud, al no asistir de manera permanente a sus curaciones, es un argumento temerario y derechamente insultante, que no resiste ningún análisis de lógica elemental, pues si la postura de la demandada fuese genuinamente aquella que se permite deslizar con total soltura e ingenuidad, cabría entonces haber alegado la causal de limitación de responsabilidad por exposición imprudente de la víctima al daño, argumento que en definitiva no emplea, presuntamente por su manifiesta temeridad en intentar afirmaciones como la que se ventila.

A fojas 69, la demandada evacuó la **dúplica**, señalando que el actor, para rebatir la excepción de prescripción opuesta, da cuenta de supuestas atenciones efectuadas en otras entidades de salud no mencionadas en su acción principal, las que tienen el carácter de hechos nuevos, con el fin de adecuar su acción a un límite que le permita no incurrir en la prescripción alegada.

A fojas 74, notificada a las partes a fojas 72, se realizó el comparendo de estilo –considerando que, según lo certificado a fojas 215, las resoluciones de fojas 28 y 71 no fueron impugnadas por la parte



Foja: 1

demandada-, con asistencia la apoderada del actor y en rebeldía de la demandada, motivo por el cual, previo llamado, no se produjo conciliación.

A fojas 77, se dictó la **interlocutoria de prueba**, notificada a las partes como consta a fojas 83, 85 (ex 81) y 82, contra la cual no se interpusieron recursos.

A fojas 211, **se citó a las partes a oír sentencia**.

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que don LUIS GARCIA ARANEDA interpuso demanda ordinaria de indemnización de perjuicios, por responsabilidad extracontractual, en contra de HOSPITAL CLÍNICO SAN BORJA ARRIARÁN, representado legalmente por don PATRICIO VERA CACERES, y en contra de HOSPITAL URGENCIA ASISTENCIA PÚBLICA DOCTOR ALEJANDRO DEL RIO, representado legalmente por don MARIO HENRIQUEZ UGALDE, y, en virtud de los fundamentos reproducidos en la parte expositiva de la sentencia, solicitó que se condene a las demandadas al pago de la cantidad de \$91.159.501, por concepto de indemnización de perjuicios por el daño emergente y moral imputable en razón de los hechos denunciados, en virtud de su responsabilidad por las acciones y omisiones atribuibles ellas, por el hecho de sus dependientes, o, en **subsidio** de lo anterior, al monto que el Tribunal establezca, de acuerdo al mérito del proceso; debidamente reajustada; y al pago de las costas de esta causa.

SEGUNDO: Que la demandada contestó el reclamo dirigido en su contra, y, en virtud de las excepciones, alegaciones y defensas cuyos fundamentos fueron reproducidos en la parte expositiva de este fallo, solicitó acoger las excepciones, alegaciones y defensas opuestas y negar lugar a la demanda en todas sus partes, con costas.

TERCERO: Que, del análisis del contenido de los escritos que componen la etapa de discusión, se desprende que es pacífico o no



Foja: 1

controvertido entre las partes, por haber sido reconocido por la demandada en su escrito de contestación (específicamente, a fojas 40, 47 y 48), el hecho que el demandante recibió atenciones médicas en el Hospital Urgencia Asistencia Pública los días 25 de junio de 2012 y 6 de septiembre de 2012, y, asimismo, recibió atenciones de igual naturaleza en el Hospital Clínico San Borja Arriarán el día 17 de agosto de 2012, al cual había concurrido previamente el 21 de junio de 2012, en búsqueda de atención médica.

CUARTO: Que, en definitiva, la controversia ventilada en autos radica en dirimir, en cuanto a los hechos, sobre la efectividad de haber sido el demandante, atendido en el Hospital Clínico San Borja Arriarán y en el Hospital de Urgencia Asistencia Pública, como también, las fechas, causas de la atención, diagnósticos y tratamientos recibidos, y demás circunstancias de estas prestaciones de salud; la efectividad y causas de la amputación de ambas piernas del demandante, como también el establecimiento de salud en que se practicó, y las circunstancias de este hecho; si existió un funcionamiento defectuoso y/o tardío en las prestaciones de salud otorgadas al demandante en el Hospital Clínico San Borja Arriarán y en el Hospital de Urgencia Asistencia Pública; si existió un actuar negligente de los facultativos y funcionarios del Hospital Clínico San Borja Arriarán y en el Hospital de Urgencia Asistencia Pública, en las prestaciones de salud otorgadas al demandante; la efectividad de que el demandante haya experimentado perjuicios de índole patrimonial y moral, como también, la entidad y el monto de los mismos; y la relación de causalidad entre los hechos invocados por el actor en su demanda y los perjuicios por él experimentados.

QUINTO: Que el demandante, a fin de comprobar sus dichos, aportó al pleito la siguiente PRUEBA INSTRUMENTAL:

a) A fojas 27, acompañó los siguientes documentos, inobjutados por su oponente:



Foja: 1

1. Copia de certificado de término de mediación, de fecha 27 de marzo de 2013 (fojas 11).
2. Copia de documento titulado “Derivación”, de fecha 21 de junio de 2012 (fojas 13).
3. Copia de documento titulado “Epicrisis médica Hospital Urgencia Asistencia Pública” de fecha 30 de julio de 2008 (fojas 14).
4. Copia de hoja singularizada bajo el N° 1050748, en que se lee en su parte inferior “Hospital Clínico San Borja Arriarán – Ficha Clínica” (fojas 16).
5. Copia de ficha clínica N° 1050748, creada el 15 de agosto de 2008, emitida por el Hospital Clínico San Borja Arriarán (fojas 17).
6. Copia de documento titulado “Epicrisis” emitido por Clínica Dávila con fecha 31 de octubre de 2012 (fojas 23).
7. Copia de receta médica de fecha 21 de noviembre de 2012 (foja 26).

b) A fojas 142 y 160, guardados en **custodia** bajo el N° 1472-2018, acompañó los siguientes documentos, objetados por su contendora a fojas 202, objeción que fue desestimada en resolución de fojas 203, contra la cual no se interpusieron recursos:

1. Set de 26 recetas médicas originales, emitidas por diversos prestadores de salud durante el año 2012.
2. Original y copia de documento titulado “Derivación”, de fecha 21 de junio de 2012.
3. Copia de “Dato de Atención de Urgencia” de fecha 25 de junio de 2012, emitida por Hospital de Urgencia Asistencia Pública.



Foja: 1

4. Informe de resultado de pruebas hematológicas, de fecha 25 de junio de 2012, emitido por Laboratorio Clínico de Hospital de Urgencia Asistencia Pública.
5. Informe de resultado de pruebas química sanguínea y coagulación, de fecha 25 de junio de 2012, emitido por Laboratorio Clínico de Hospital de Urgencia Asistencia Pública.
6. Copia de “Dato de Atención de Urgencia” de fecha 6 de septiembre de 2012, emitida por Hospital de Urgencia Asistencia Pública
7. Copia de documento titulado “Informe médico” suscrito por Dr. Pablo Carreño Ortega con fecha 17 de agosto de 2012.
8. Copia de “Solicitud de interconsulta o derivación”, de fecha 25 de junio de 2012, emitida por Hospital Urgencia Asistencia Pública, para derivación a “Salud mental.
9. Copia de “Solicitud de interconsulta o derivación”, de fecha 25 de junio de 2012, emitida por HUAP, para derivación a “HSBA” y especialidad “Cirugía Vascolar”.
10. Copia de documento titulado “Respuesta a reclamo”, de fecha 6 de diciembre de 2012, emitida por Ministerio de Salud – Hospital Clínico San Borja Arriarán.
11. Copia de Ordinario 1F./N°018415, emitido por FONASA con fecha 23 de noviembre de 2012.
12. Copia de Ordinario 1F./N°020560, emitido por FONASA con fecha 28 de diciembre de 2012.
13. Copia de “Epicrisis” emitida por Clínica Dávila con fecha 31 de octubre de 2012.



Foja: 1

14. Copia de “Epicrisis” emitida por Clínica Dávila con fecha 26 de enero de 2015.
15. Copia de “Estado cuenta paciente definitiva – resumida”, emitida por Clínica Dávila con fecha 6 de noviembre de 2012.
16. Copia de “Estado cuenta paciente definitiva – detallada”, emitida por Clínica Dávila con fecha 6 de noviembre de 2012.
17. Original de “Certificado” emitido por Clínica Dávila con fecha 27 de enero de 2015.
18. Original de documento titulado “Antecedentes para confección programa atención de salud” N° 24032072, emitido por Fonasa con fecha 22 de octubre de 2012.
19. Original de documento titulado “Antecedentes para confección programa atención de salud” N° 23839912, emitido por Fonasa, no indica fecha.
20. Documento titulado “Detalle indicaciones para el paciente casa”, que indica fecha de alta médica el 3 de marzo de 2012.
21. Copia de receta médica de fecha 21 de noviembre de 2012.
22. Copia de informe médico de fecha 18 de noviembre de 2013, suscrito por Dra. Carolina Hernández, Médico Fisiatra, del Instituto Nacional de Rehabilitación Pedro Aguirre Cerda.
23. Copia de informe médico de fecha 9 de enero de 2015, suscrito por Dra. Pilar González, Fisiatra, con timbre en que se lee “Hospital El Carmen – Unidad medicina física y rehabilitación”.



Foja: 1

24. Copia de certificado de afiliación emitido por FONASA con fecha 22 de enero de 2015.
25. Copia de documento titulado “Estado de cuenta nivel-3 Fonasa”, de fecha 6 de noviembre de 2012.
26. Copia de dos documentos titulados “Detalle atención urgencia”, ambos con timbre en que se lee “Clínica Dávila” y fecha “27 ENE 2015”.
27. Copia de documento titulado “Protocolo operatorio”, con timbre en que se lee “Clínica Dávila” y fecha “27 ENE 2015”.
28. Copia de documento titulado “Evolución médica”, con timbre en que se lee “Clínica Dávila” y fecha “27 ENE 2015”.

Se deja constancia que la demandante ofreció la prueba testimonial a fojas 120 ter, la que se tuvo presente a fojas 120 quáter (ex 99), diligencia que, en definitiva, no prosperó, según consta a fojas 130, 151 (ex 110), 154, 168 (ex 119) y 213.

SEXTO: Que la demandada, a fin de acreditar lo correspondiente, aportó al proceso los siguientes medios probatorios:

I.- PRUEBA INSTRUMENTAL. A fojas 95, acompañó los siguientes documentos, inobjetados de contrario:

1. Copia de documento en cuyo extremo superior se lee “PACIENTE: LUIS VÍCTOR GARCÍA ARANEDA. INGRESA AL HUAP A LAS 06:56 HRS”, de fecha 25 de junio de 2012 (foja 89).
2. Copia de “Dato de atención de urgencia” de fecha 25 de junio de 2012, emitido por Hospital de Urgencia Asistencia Pública (fojas 90).



Foja: 1

3. Copia de documento en cuyo extremo superior se lee “PACIENTE: LUIS VÍCTOR GARCÍA ARANEDA. INGRESA AL HUAP A LAS 08:56 HRS”, de fecha 6 de septiembre de 2012 (foja 91).
4. Copia de “Dato de atención de urgencia” de fecha 6 de septiembre de 2012, emitido por Hospital de Urgencia Asistencia Pública (fojas 92).
5. Copia de solicitud de documento titulado “Solicitud de Intervención Quirúrgica”, emitido por Complejo de Salud San Borja-Arriarán, DEL Servicio de Salud M. Central, con fecha 17 de agosto de 2012 (fojas 93 y 94).

II.- PRUEBA TESTIMONIAL: ofrecida a fojas 95, se tuvo presente a fojas 85, y se rindió en las audiencias de fojas 137 (ex 126) y 139 (ex 128), con la asistencia del apoderado de la demandada y los siguientes testigos individualizados a fojas 95, quienes, previamente juramentados en forma legal, declararon lo siguiente:

1. Doña MARÍA BEATRIZ RETAMALES MORENO, médico, declaró que, en razón de los años, no recuerda haber atendido al demandante o haber verificado si se le amputaron las piernas, y que no le constan los hechos signados bajo los números 3 y 4 de la interlocutoria de prueba.
2. Don GASPAR RAMÓN PALMA JORQUERA, médico, declaró que le consta que el paciente fue atendido en el Hospital de Urgencia Asistencia Pública, pues trabaja desde 1999 en ese servicio de salud y su firma se encuentra en el dato de atención de urgencia (DAU), agregando que al paciente se le realizó una atención por cirujano, indicándose aseo con suero fisiológico, curación avanzada y analgesia endovenosa, y la causa de atención,



Foja: 1

fue “dolor”, pues se puso analgésicos en ambas atenciones, una del testigo y otra de un colega del mismo. Previa exhibición del documento agregado a fojas 92, declaró que corresponde al DAU que mencionó, reconociendo su firma y ratificando su contenido, agregando que, sobre las atenciones efectuadas por el testigo con fecha 6 de septiembre de 2012, éstas no fueron tardías ni defectuosas.

SEPTIMO: Que, del análisis del contenido de las probanzas reseñadas en los numerales quinto y sexto, consistentes, en instrumental acompañada legalmente por el demandante, cuya objeción parcial opuesta por la contraria a fojas 202, fue desestimada en resolución de fojas 203, no impugnada; instrumental acompañada por la demandada en forma legal, e inobjutada por su contradictor; y testimonial rendida por la demandada en forma legal y sin tachas opuestas de contrario –en relación con lo dispuesto en el basamento anterior sobre esta última probanza de la demandada-; valoradas de conformidad con lo dispuesto en los artículos 346 y 384 del Código de Procedimiento Civil, y el artículo 1702 del Código Civil; se tienen por acreditados los siguientes hechos:

A) Que el demandante, don Luis García Araneda, en una fecha indeterminada, recibió atención médica en el Centro Avanzado para el Tratamiento de Heridas, y con fecha 21 de junio de 2012, el médico de dicha entidad, don Nicolás Correa González, cédula de identidad N° 16.009.169-K, emitió una solicitud de derivación a “Urgencias”, consignando en dicha solicitud, que el paciente en cuestión padece úlceras de causa no precisada, en ambas piernas, llamando la atención la pobre respuesta a curaciones avanzadas, a pesar de haber recibido el tratamiento allí consignado, solicitando dicho



facultativo, la hospitalización del paciente, para estudio y manejo del dolor.

B) Que con fecha 25 de junio de 2012, a las 6:56 horas, el actor, don Luis Víctor García Araneda, ingresó al Hospital de Urgencia Asistencia Pública “Dr. Alejandro del Río”, según Dato de Atención de Urgencia N° 1206008983, con diagnóstico presunto “dolor ambos pies”, e hipótesis diagnóstica de “insuficiencia venosa” y “úlceras ¿inflamatorias? (sic) de difícil curación”, oportunidad en la que se le practicaron exámenes de laboratorio (pruebas hematológicas, química sanguínea y pruebas de coagulación), y, en cuanto al tratamiento, se le administraron medicamentos que, de acuerdo al contenido de dicho “Dato de Atención de Urgencia”, resultan ilegibles en cuanto al nombre y gramaje de los mismos.

C) Que, en la misma fecha, esto es, 25 de junio de 2012, el Hospital de Urgencia Asistencia Pública, emitió una solicitud de interconsulta o derivación respecto del paciente don Luis García Araneda, dirigida a atención en “salud mental”, solicitando apoyo farmacológico y psicoterapia, dando como fundamento que hace un año el paciente fue mordido por un perro, la herida no tuvo favorable evolución y actualmente le causa mucho dolor, presentando un estado depresivo, sentimientos de minusvalía y deseos de no seguir viviendo, consignando además dicho documento que se le realizaron exámenes propios de la especialidad; instrumento que fue suscrito por la profesional doña Sandra Peralta Alderete.

D) Que, en la misma data, esto es, el 25 de junio de 2012, el “HUAP”, que, según los antecedentes del pleito, corresponde al Hospital de Urgencia Asistencia



Pública, emitió una solicitud de interconsulta o derivación respecto del paciente don Luis García Araneda, dirigida a “HSBA”, que, según los antecedentes del proceso, corresponde al Hospital San Borja Arriarán, consignando que la derivación es para la especialidad “cirugía vascular”, con hipótesis diagnóstica de “Úlceras EEII (sic)” e “Insuficiencia venosa periférica”, señalando dicho instrumento, además, como fundamento del diagnóstico, que el paciente entró por úlcera e insuficiencia venosa periférica, con Doppler Arterial normal, y se le realizó examen de laboratorio que descartó cuadro séptico actual; documento suscrito por el Dr. Jorge Ibáñez Parga.

E) Que, con fecha 15 de agosto de 2008, el Hospital Clínico San Borja Arriarán creó la ficha clínica N° 1050748, respecto del paciente don Luis García Araneda, recibiendo diversas prestaciones de salud los días 14 de enero de 2009, 20 de febrero de 2009, 27 de febrero de 2009, 27 de abril de 2009 y, la última de ellas, el 17 de agosto de 2012, según consta entre fojas 18 y 22, inclusive.

F) Que, con fecha 17 de agosto de 2012, el Dr. Pablo Carreño Ortega, emitió un informe médico respecto del paciente don Luis García Araneda, de 57 años a esa fecha, en relación a la ficha N° 1050748, esto es, la ficha clínica emitida por el Hospital Clínico San Borja Arriarán, según lo asentado en el literal E) precedente; y, en el informe en referencia, dicho facultativo estableció que el paciente en cuestión tiene antecedentes de hipertensión arterial y accidente vascular encefálico isquémico del año 2008, señalando que, al examen clínico, presenta lesiones ulceradas bilaterales de ambas extremidades inferiores, las que se aprecian con fibrina pero sin exudado local, y sin



compromiso del estado general ni febril, refiriendo el informe que el paciente no estaba realizándose curaciones en consultorio sino que en su domicilio, agregando que, por tratarse de un cuadro sin urgencia inmediata de tratamiento quirúrgico, se hace orden de hospitalización para realizar aseo quirúrgico de las lesiones ulceradas infectadas en forma electiva, indicando que se debe hospitalizar el 21 de agosto para realizar aseo quirúrgico el 23 de agosto de 2012, y, además, ante la eventualidad que no pudiese hospitalizarse por alta demanda de camas, se le indica al paciente que debe concurrir a realizarse curaciones en consultorio de origen y control en policlínico vascular en un mes, lo que, según el facultativo, no ocurrió.

G) Que, con fecha 17 de agosto de 2012, el “Complejo de Salud San Borja-Arriarán”, que, según los antecedentes del juicio, corresponde a una de los demandados, a saber, Hospital Clínico San Borja Arriarán, emitió una “Solicitud de intervención quirúrgica”, respecto del paciente don Luis García Araneda, de 56 años de edad, para la intervención denominada “Aseo quirúrgico”, a realizarse, según el acápite “Observaciones” del documento en que consta dicha solicitud, el día 23 de agosto de 2012, previa hospitalización el 21 de agosto del mismo año, no obstante lo cual, del contenido de dicho instrumento, en relación con lo certificado a fojas 215, se advierte que los acápites denominados “HOSPITALIZACIÓN – SÍ” y “N° CAMA ASIGNADA” tienen espacios en blanco para ser llenados, los cuales, sin embargo, se encuentran efectivamente en blanco, lo cual, sumado al contenido del informe del facultativo don Pablo Carreño, asentado en el literal F) precedente, en relación con lo dispuesto en el inciso final del artículo 1712 del



Código Civil, hace presumir que dicho paciente no fue hospitalizado ni se le asignó una cama, en los términos contemplados en dicha solicitud.

H) Que, según Epicrisis emitida por Clínica Dávila el 31 de octubre de 2012, el paciente don Luis Víctor García Araneda ingresó a dicho establecimiento sanitario con fecha 13 de octubre de 2012, con antecedentes de *“AVE secuelado 2008, Cardiopatía Hipertensiva, HTA, Tabaquismo Suspendido, Postrado de larga data, hace > 4 meses sufre mordedura en ambas piernas por perro. Manejo ambulatorio con ATB y curaciones con respuesta parcial y episodios de reactividad infecciosa frecuentes. Ingresó el 13 de oct por cuadro de 3 días de evolución compatibles con reactivación de cuadro séptico”*, consignándose, además, que el 14 de octubre de 2012 se le realiza aseo quirúrgico por el Dr. Schwingeler, que evidencia extenso y profundo compromiso de partes blandas, dejando expuesto el hueso y tendones ampliamente, evolucionando con cuadro de sepsis grave, con aumento progresivo de parámetros sépticos, siendo evaluado con el resto del equipo vascular y en conjunto con cirugía plástica, se decidió *“defocación”* de urgencia, señalándose, adicionalmente, que el 16 de octubre de 2012 se le realizó a dicho paciente una *“amputación supracondilea bilateral”*, por el Dr. Schwartz, evolucionando con mejoría progresiva de cuadro séptico y buena evolución local de ambos muñones de amputación, realizándosele, además, terapia antibiótica complementaria, y consignándose, además, que presenta dolor neuropático de miembro fantasma en control con medicación, quedando en condiciones de continuar manejo y rehabilitación de manera ambulatoria, como, asimismo,



que su diagnóstico de egreso es “gangrena, no clasificada en otra parte”.

I) Que con fecha 22 de octubre de 2012, FONASA emitió un programa de atención de salud N° 24032072, respecto del paciente don Luis García Araneda, referido al establecimiento Clínica Dávila y Servicios Médicos S.A., en que se señala como profesional a la médico psiquiatra doña Alejandra Parada, por diagnóstico “episodio depresivo mayor”.

J) Que con fecha 6 de diciembre de 2012, el Hospital Clínico San Borja Arriarán emitió una respuesta al reclamo formulado por don Luis García Araneda, Rut 7.418.550-9, contra dicho Hospital, reclamo fundado en daños porque esperó desde el 17 de agosto de 2012 a que le llamaran para operación de úlcera varicosa o venosa, y el paciente tuvo que operarse en clínica particular producto de septicemia, y le amputaron ambas piernas; reclamo cuya resolución, emitida por Pablo Carreño Ortega, Jefe de Unidad de Cirugía Vascul ar de dicho hospital, consignó que *“Con fecha 17/08/2012 fue evaluado por unas úlceras venosas infectadas, las cuales no necesitaban tratamiento quirúrgico en ese momento, y se dejó con curaciones en su Consultorio y no en su casa como se las estaba realizando, y quedando citado para una nueva evaluación en un mes”*.

K) Que, con fecha 18 de noviembre de 2013, la Dra. Carolina Hernández, médico fisiatra del Instituto Nacional de Rehabilitación Pedro Aguirre Cerda, emitió un informe médico, en el que señala que don Luis García Araneda, paciente de 56 años, hipertenso en tratamiento, se controla en dicho instituto desde marzo de 2013, con



antecedentes de haber sido amputado a nivel transfemoral bilateral, por complicación de mordidas de perro en septiembre de 2012, y, a dicha data, se encuentra postulando a prótesis modulares a través de SENADIS.

L) Que, con fecha 9 de enero de 2015, la médico fisiatra doña Pilar González H., emitió un informe médico respecto del paciente don Luis Víctor García Araneda, de 58 años de edad, en el que consignó que dicho paciente sufre amputación transfemoral bilateral por complicación en el manejo de heridas de extremidades inferiores ocasionadas por mordeduras de perro en octubre de 2012, y se ingresa para entrenamiento de marcha con pilones de descarga, consignando que se ha trabajado desde su ingreso, en febrero de 2014, en desensibilización de muñones, fortalecimiento de tren superior y entrenamiento aeróbico, logrando, a dicha data, marcha con dos bastones, señalando además que tiene independencia modificada porque aún están pendientes de realizar adaptaciones en su hogar que le faciliten la autovalencia, y para traslados largos usa silla de ruedas.

M) Que, con fecha 27 de enero de 2015, Clínica Dávila y Servicios Médicos S.A. certificó que el paciente don Luis García Araneda estuvo hospitalizado en dicha institución desde el 13 de octubre de 2012 hasta el 31 de octubre de 2012, como, asimismo, que generó una cuenta de \$11.159.501, respecto de la cual FONASA bonificó \$2.599.425, quedando un saldo de \$8.560.076, y el paciente apeló a la Ley de Urgencia (sic), lo que no fue aprobado, pero se autorizó un descuento por \$402.524, quedando el paciente con un saldo de \$8.157.552, el que fue documentado con cheques a fecha, de \$150.000 cada uno, con vencimiento los días 10 de cada mes, y, hasta la



Foja: 1

fecha de dicho certificado, se ha cobrado un total de \$2.250.000, quedando un saldo en cheques ascendente al total de \$5.907.552.

OCTAVO: Que, en relación con lo dispuesto en el basamento anterior, y visto lo dispuesto en el artículo 384 del Código de Procedimiento Civil, se debe hacer presente que la testimonial reseñada en el motivo sexto, rendida legalmente por la demandada y sin tachas opuestas de contrario, resulta insuficiente para acreditar tanto las pretensiones de la demandada, como la de la actora –aunque no sea una probanza aportada por ésta, en virtud del principio de adquisición procesal-, toda vez que la testigo Sra. Retamales, simplemente se limitó a declarar que no recuerda haber prestado atención médica al demandante, mientras que el testigo Sr. Palma, si bien reconoció haber prestado atención médica al actor, y, asimismo, reconoció su firma y el contenido del documento de fojas 92 –lo que contribuye a otorgar un mayor valor probatorio a este último, sin perjuicio de lo que se decida en lo resolutivo-, señaló que las propias atenciones efectuadas por él, no fueron tardías ni defectuosas, lo que constituye una calificación del testigo sobre una actuación propia, en la que él mismo intervino, lo cual, en concepto del Tribunal, constituye una opinión y no un hecho, opinión que, además, probablemente pudiere no ser imparcial, toda vez que se refiere a una conducta profesional del propio deponente.

NOVENO: Que, previo a emprender el análisis de fondo de la cuestión debatida, corresponde emitir pronunciamiento sobre la **excepción de prescripción extintiva** de la acción, opuesta por la demandada en el trámite de contestación, cuyos fundamentos fueron reproducidos en la parte expositiva de esta sentencia, y no se reproducen por economía procesal.

Como un aspecto general de la institución de la prescripción, se debe señalar que, según lo previsto en el artículo 2492 del Código Civil, en lo pertinente, la prescripción extintiva es un modo de extinguir las



Foja: 1

acciones y derechos ajenos por no haberse ejercido éstos durante cierto lapso, siempre y cuando concurren los demás requisitos legales.

Al respecto, se debe hacer presente que la acción cuya prescripción es alegada por la demandada, se encuentra regida por un cuerpo normativo especial, a saber, la Ley N° 19.966, que estableció un régimen de garantías en salud, cuyo Título III se denomina precisamente *“De la responsabilidad en materia sanitaria”*, y, así, el artículo 38 de dicha Ley, en lo pertinente, dispone 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”*.

En este contexto, en cuanto al plazo de prescripción de la acción de marras, el artículo 40 del mismo cuerpo normativo, prescribe que *“La acción para perseguir esta responsabilidad prescribirá en el plazo de cuatro años, contado desde la acción u omisión”*.

A su turno, en cuanto a la suspensión de dicho lapso extintivo, el artículo 43 de dicha Ley, contempla un procedimiento obligatorio de mediación, como requisito previo a la interposición de acciones judiciales contra prestadores públicos y privados de salud, derivadas de su responsabilidad sanitaria, y el artículo 45 del mismo texto legal, establece, en lo pertinente, que *“El plazo total para el procedimiento de mediación será de sesenta días corridos a partir del tercer día de la primera citación al reclamado; previo acuerdo de las partes, este plazo podrá ser prorrogado hasta enterar ciento veinte días, como máximo. (...) Durante el plazo que dure la mediación se suspenderá el término de prescripción, tanto de las acciones civiles como de las criminales a que hubiera lugar”*.

Por otro lado, si bien la Ley en comento no regula expresamente la interrupción del plazo de prescripción en referencia, lo cierto es que la acción de marras, como se ha visto, tiene el carácter de prescriptible, y



Foja: 1

su prescripción no es de corto tiempo sino que, por el contrario, en atención a que se trata de una acción que se funda en daño provocado por una falta de servicio, que constituye el elemento subjetivo que determina la culpabilidad del órgano público causante del daño, y al no ser de carácter contractual el vínculo entre las partes del juicio, es dable concluir que dicha acción se comporta como aquella que el Título XXXV del Libro IV del Código Civil concede por responsabilidad extracontractual, cuyo término de prescripción, al igual que en el caso de marras, es de 4 años, contados tradicionalmente desde la perpetración del acto generador del daño, según lo dispuesto en el artículo 2332 de dicho cuerpo legal, es decir, se trata de un plazo cuya extensión y fórmula de cómputo es similar, si no idéntico, al previsto por el legislador de la Ley N° 19.966, y, en este escenario, es dable concluir que el plazo de prescripción previsto en el artículo 40 de esta última Ley, es susceptible de ser interrumpido, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 2518 del código sustantivo, en relación con el artículo 2503 del mismo Código, al cual se remite el mencionado artículo 2518.

DECIMO: Que, así las cosas, de conformidad con el mérito del documento inobjeto referido en N° 1 de la letra a) de la instrumental descrita en el basamento quinto, consta que las partes de este juicio, en forma previa al inicio del mismo, se sometieron al procedimiento de mediación ante el Consejo de Defensa del Estado, previsto en el Párrafo II del Título III de la Ley N° 19.966, y se asignó a la solicitud de mediación el Rol STGO-2012-7828, la que, por resolución exenta N° 636 MED del 19 de noviembre de 2012, se declaró admisible, procediendo a designarse mediadora a doña María Isabel Ahumada Vargas, compareciendo al procedimiento en cuestión, tanto don Luis Víctor García Araneda, y los Hospitales demandados en estos autos, por medio de sus respectivos representantes, procedimiento que terminó con fecha 27 de marzo de 2013, sin que, en el instrumento en referencia, se hubiera precisado el motivo de término del



Foja: 1

procedimiento de mediación, no obstante lo cual, de conformidad con lo previsto en el inciso final del artículo 1712 del Código Civil, y atendido que don Luis Víctor García Araneda ha planteado ante un órgano jurisdiccional su pretensión indemnizatoria, por medio de la acción que en esta sentencia se resuelve, se puede presumir que dicho procedimiento de mediación resultó frustrado.

Así las cosas, teniendo presente las fechas señaladas en el párrafo precedente, es posible establecer que el procedimiento de mediación en comento, desde la admisión a trámite de la solicitud y posterior comparecencia de los interesados, tuvo una duración total de 4 meses y 8 días, entre el 19 de noviembre de 2012 y el 27 de marzo de 2013.

Por su parte, el Fisco de Chile, al oponer la excepción de prescripción en análisis, sostuvo y reconoció que la fecha en que el actor concurrió al Hospital de Urgencia Asistencia Pública en búsqueda de atención médica fue el día 25 de junio de 2012, y que la fecha en que la misma parte concurrió al Hospital Clínico San Borja Arriarán, con el mismo objeto, fueron los días 21 de junio de 2012 y 17 de agosto de 2012, alegando que, entre esas datas, y la fecha de notificación de la demanda, esto es, el 14 de octubre de 2016, el plazo de prescripción previsto en el artículo 40 de la Ley N° 19.966, se encuentra cumplido.

Sin embargo, llama la atención que la defensa del Fisco, asumida por el Consejo de Defensa del Estado, no haya considerado, antes de oponer la excepción en comento, la suspensión de la prescripción dispuesta en el inciso final del artículo 45 de la misma Ley, transcrito en el basamento noveno, toda vez que la leyes se presumen conocidas desde su entrada en vigencia, según lo previsto en el artículo 8° del Código Civil, y, a mayor abundamiento, la mediación entre las partes –que determina la suspensión de la prescripción alegada- fue llevada a cabo ante el propio Consejo de Defensa del Estado.



Foja: 1

En este sentido, y considerando el plazo de 4 meses y 8 días señalado en el segundo párrafo del presente apartado, durante el cual estuvo suspendida la prescripción alegada, resulta forzoso concluir lo siguiente:

a) Que el plazo de prescripción respecto de la primera data invocada por la demandada al oponer la excepción en estudio, esto es, el 21 de junio de 2012, y que, según se colige de su argumentación, se habría cumplido el 21 de junio de 2016, estuvo suspendido por el lapso de 4 meses y 8 días que duró el procedimiento de mediación entre las partes, por lo cual, en definitiva, la prescripción se cumplió el 29 de octubre de 2016, es decir, con posterioridad a la notificación de la demanda de autos, hecho que aconteció el 14 de octubre de 2016, y que determinó la interrupción del plazo de prescripción antes de su cumplimiento, en virtud de lo dispuesto en el artículo 2518 del Código Civil, en relación con lo dispuesto en el artículo 2503 del mismo cuerpo legal, al cual aquél se remite.

b) Que, asimismo, el plazo de prescripción respecto de la segunda data invocada por la demandada al oponer la excepción de marras, esto es, el 17 de agosto de 2012, y que, según se colige de su argumentación, se habría cumplido el 17 de agosto de 2016, estuvo suspendido por el lapso de 4 meses y 8 días que duró el procedimiento de mediación entre las partes, de manera que, en suma, la prescripción se cumplió el 25 de diciembre de 2016, es decir, con posterioridad al emplazamiento de la demandada, lo que ocurrió el 14 de octubre de 2016, y que determinó la interrupción del plazo de prescripción antes de su cumplimiento, según lo previsto en el artículo 2518 del Código Civil, en relación con lo establecido en el artículo 2503 del mismo código, al cual aquél se remite.

c) Y que, por otro lado, el plazo de prescripción respecto de la tercera fecha invocada por la demandada al oponer la excepción en referencia, esto es, el 25 de junio de 2012, y que, según se colige de



Foja: 1

su argumentación, se habría cumplido el 25 de junio de 2016, estuvo suspendido por el lapso de 4 meses y 8 días que duró el procedimiento de mediación entre las partes, en razón de lo cual se concluye que la prescripción se cumplió el 2 de noviembre de 2016, es decir, con posterioridad al emplazamiento de la demandada, efectuado el 14 de octubre de 2016, y que determinó la interrupción del plazo de prescripción antes de su cumplimiento, según lo dispuesto en los preceptos legales del Código Civil ya citados.

UNDECIMO: Que, por otro lado, se debe tener presente que, de acuerdo con lo asentado en la reflexión séptima, con posterioridad a las atenciones y prestaciones médicas recibidas por el actor en los hospitales demandados, cuyas circunstancias se detallan en los literales B), C), D), D), E), F) y G) de dicho apartado, el actor debió someterse a un procedimiento de aseo quirúrgico de sus piernas en la Clínica Dávila, el día 14 de octubre de 2012, el que evidencia un cuadro de sepsis grave, por lo cual el equipo médico vascular y de cirugía plástica de este último establecimiento de salud, determinó la amputación de las dos piernas del actor, intervención realizada el 16 de octubre de 2012, a partir de lo cual evolucionó con una mejoría progresiva del cuadro séptico, según lo dispuesto en el literal H) del mismo basamento séptico, en circunstancias que, previo a dicho aseo quirúrgico y amputación, ya se había advertido en el Hospital Clínico San Borja Arriarán, el hecho que el actor presentaba en sus piernas “lesiones ulceradas infectadas” y por eso se dispuso, en dicho establecimiento sanitario público, la hospitalización del paciente para el día 21 de agosto de 2012, para realizar aseo quirúrgico el 23 de agosto del mismo año, pero, en definitiva, dicho paciente no fue hospitalizado ni se le asignó una cama en dicho hospital, de acuerdo con lo establecido en las letras F) y G) del mencionado motivo séptico, y, precisamente, fue el aseo quirúrgico practicado al actor, realizado en la Clínica Dávila y no en el Hospital Clínico San Borja Arriarán, el cuadro de sepsis grave que derivó en la amputación de



Foja: 1

sus extremidades inferiores, a pesar de que en el Hospital Clínico San Borja Arriarán ya se había establecido fehacientemente que sus lesiones ulceradas se encontraban infectadas.

En este escenario, resulta evidente que el cuadro séptico grave en las piernas del demandante, fue recién advertido el día 14 de octubre de 2012 en la Clínica Dávila, lo que derivó en el daño físico consistente en la amputación de sus piernas, lo que ocurrió el 16 de octubre de 2012.

Al respecto, y teniendo presente lo razonado en lo pertinente del fundamento noveno, en cuanto a que la acción de marras se comporta como aquella que el Título XXXV del Libro IV del Código Civil concede por responsabilidad extracontractual, tanto por su fundamento subjetivo de culpabilidad, como por la extensión de su plazo de prescripción, se debe señalar que *“La responsabilidad civil tiene por requisito fundamental el daño producido por el hecho del cual se pretende hacer responsable al demandado (...). En circunstancias que el perjuicio sólo puede ser contemporáneo o posterior (y nunca anterior) al hecho que lo provoca, el daño es siempre el elemento que determina el momento en que se consuma la perpetración del delito o cuasidelito civil y nace la obligación indemnizatoria. En efecto, si el daño es contemporáneo al hecho que genera la responsabilidad, concurren simultáneamente todos los elementos que la condicionan; si es posterior, sólo desde entonces habrá lugar a la acción indemnizatoria, porque la sola ilicitud de la conducta no da lugar a responsabilidad civil”*.

A mayor abundamiento, el criterio señalado con antelación, resulta coincidente con lo dispuesto en los artículos 40 y 41 de la Ley N° 19.966, toda vez que, si bien la acción de marras prescribe en 4 años desde la acción u omisión del prestador de salud, según el primero de los preceptos legales señalados, el segundo de ellos dispone, en lo pertinente, que *“La indemnización por el daño moral será fijada por el*



Foja: 1

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”, toda vez que la responsabilidad perseguida en autos, como toda responsabilidad civil, surge cuando se cumplen todos sus requisitos de procedencia, uno de los cuales es el daño, de tal manera que si el daño es conocido por la víctima después de transcurridos 4 años desde la acción u omisión que lo generó, la norma legal del artículo 41 de dicha Ley, que se estableció para determinar el monto de la indemnización en base a la magnitud del daño, quedaría sin aplicación, lo cual carece de toda lógica, pues el legislador no puede dictar normas legales con el objeto de que no reciban aplicación práctica.

En consecuencia, la prescripción de 4 años establecida en el artículo 40 de la Ley N° 19.966, de conformidad con la doctrina citada precedentemente, ha de computarse, sea desde el 14 de octubre de 2012, o desde el 16 de octubre del mismo año, razón por la cual, en atención a la data de emplazamiento estampada a fojas 33 y 34, y considerando lo dispuesto en la parte final del artículo 48 del Código Civil, el plazo de prescripción en referencia no se encuentra cumplido en la especie.

DUODECIMO: Que, en consecuencia, de conformidad con lo expuesto y razonado en los motivos noveno, décimo, undécimo y duodécimo, corresponderá **desestimar** la excepción de prescripción opuesta por la demandada.

DECIMOTERCERO: Que la acción indemnizatoria ejercida en autos se configura a partir de lo dispuesto en los incisos primero y segundo del artículo 38 de la Ley N° 19.966, que prescribe 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*”, lo que



Foja: 1

constituye una manifestación positiva del principio constitucional de responsabilidad estatal consagrado en el inciso 2° del artículo 38 de la Constitución Política de la República, que dispone 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”*, principio recogido posteriormente en el artículo 4 de la Ley N° 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, que consagra una acción general de responsabilidad por daños, al establecer que *“El Estado será responsable por los daños que causen los órganos de la Administración en el ejercicio de sus funciones, sin perjuicio de las responsabilidades que pudieren afectar al funcionario que los hubiere ocasionado”*, y el artículo 44 de la misma Ley, que delimita la acción anterior al disponer 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”*.

En consecuencia, los elementos copulativos que configuran la responsabilidad perseguida son:

- a) una acción u omisión de un órgano o agente estatal;
- b) que dicha acción u omisión tenga su origen en una falta de servicio;
- c) que dicha acción u omisión originada por falta de servicio, cause un daño o lesión en los derechos de un particular administrado; y
- d) que entre la acción u omisión y el daño exista una relación de causa y efecto, respectivamente.

DECIMOCUARTO: Que, en cuanto a la concurrencia en autos del primero de los requisitos señalados en el numeral anterior, esto es, una acción u omisión de un órgano o agente estatal, éste se tendrá



Foja: 1

por cumplido en la especie, solamente respecto del demandado HOSPITAL CLÍNICO SAN BORJA ARRIARÁN, toda vez que, a partir de lo asentado en las letras A) a la H) –inclusive- del basamento séptimo, consta lo siguiente:

a) Que el demandante, don Luis García Araneda, en una fecha indeterminada, recibió atención médica en el Centro Avanzado para el Tratamiento de Heridas, y con fecha 21 de junio de 2012, el médico de dicha entidad, don Nicolás Correa González, emitió una solicitud de derivación a “Urgencias”, consignando en dicha solicitud, que el paciente en cuestión padece úlceras de causa no precisada, en ambas piernas, llamando la atención la pobre respuesta a curaciones avanzadas, a pesar de haber recibido el tratamiento allí consignado, solicitando dicho facultativo, la hospitalización del paciente, para estudio y manejo del dolor.

b) Que, posteriormente, con fecha 25 de junio de 2012, el actor ingresó al Hospital de Urgencia Asistencia Pública, en virtud de la derivación señalada precedentemente, y, previa referencia de dolor en ambos pies e hipótesis diagnóstica de insuficiencia venosa y úlceras de difícil curación, fue derivado, en la misma fecha y desde dicha institución de salud al Hospital Clínico San Borja Arriarán, especificándose que la derivación es para la especialidad “cirugía vascular”, con hipótesis diagnóstica de úlceras e insuficiencia venosa periférica, descartándose cuatro séptico en dicha oportunidad.

c) Que el actor fue atendido el 17 de agosto de 2012 en el Hospital Clínico San Borja Arriarán, por el facultativo don Pablo Carreño Ortega, quien constató que el actor, al examen clínico, presenta lesiones ulceradas bilaterales de ambas extremidades inferiores, sin compromiso del estado general ni febril, y, por tratarse, en su concepto, de un cuadro sin urgencia inmediata de tratamiento quirúrgico, dio orden de hospitalización, por lo cual emitió, en la misma data, un documento denominado “Solicitud de intervención quirúrgica”,



Foja: 1

para realizarle un aseo quirúrgico en las “lesiones ulceradas infectadas” que padecía el demandante, indicando que se debía hospitalizar el 21 de agosto de 2012 para realizar el aseo quirúrgico el 23 de agosto de 2012, no obstante lo cual, el actor no fue hospitalizado ni se le asignó una cama, en los términos contemplados en la referida solicitud de intervención quirúrgica.

d) Que, posteriormente, el actor concurreó a la Clínica Dávila, establecimiento sanitario al cual ingresó el 13 de octubre de 2012, con un cuadro de 3 días de evolución compatibles con “reactivación de cuadro séptico”, por lo que el 14 de octubre de 2012 se le realizó un aseo quirúrgico, procedimiento en el cual se evidenció un extenso y profundo compromiso de partes blandas, con hueso y tendones expuestos, evolucionando con cuadro de sepsis grave, con aumento progresivo de parámetros sépticos, siendo evaluado con el resto del equipo vascular y de cirugía plástica, por lo que, en definitiva, se decidió practicarle una “amputación supracondilea bilateral de urgencia”, el día 16 de octubre de 2012, intervención a partir de la cual evolucionó con una mejoría progresiva de cuadro séptico y buena evolución local de ambos muñones de amputación, realizándosele, además, terapia antibiótica complementaria, presentando el actor dolor neuropático de miembro fantasma, en control con medicación, quedando en condiciones de continuar manejo y rehabilitación de manera ambulatoria, determinándose, además, que su diagnóstico de egreso es “gangrena, no clasificada en otra parte”.

En consecuencia, a partir de los hechos reseñados, resulta plausible concluir que, luego de la derivación del actor desde el Centro Avanzado para el Tratamiento de Heridas hacia “Urgencias”, y, posteriormente, desde el Hospital de Urgencia Asistencia Pública hacia el Hospital Clínico San Borja Arriarán para la “cirugía vascular”, atendidos sus antecedentes de úlceras e insuficiencia venosa, en este último establecimiento de salud, esto es, el Hospital Clínico San Borja Arriarán, no se le prestó al demandante la debida atención y



Foja: 1

tratamiento médico, toda vez que, una vez ingresado en este último recinto, el facultativo tratante, Sr. Carreño, sabía el hecho que el actor tenía “lesiones ulceradas infectadas”, por lo cual, diligentemente, dio orden de hospitalización e intervención quirúrgica para practicarle un aseo quirúrgico de sus lesiones, prestación médica que, en definitiva, no fue recibida por el demandante, toda vez que dicho paciente no fue hospitalizado ni se le asignó una cama en el Hospital Clínico San Borja Arriarán, en los términos consignados en la orden de intervención quirúrgica emitida al efecto, y solamente en el contexto del aseo quirúrgico practicado al actor posteriormente en la Clínica Dávila, se constata en este último recinto sanitario, que presenta un cuadro séptico grave, que motivó la amputación de sus piernas, debido a una gangrena.

DECIMOQUINTO: Que, en cuanto al segundo de los requisitos señalados en el fundamento decimotercero, esto es, que las conductas y omisiones descritas en el basamento precedente tengan su origen en una falta de servicio, se debe tener presente que *“La más general de las condiciones de responsabilidad de la Administración y de las municipalidades está definida genéricamente, sin mayores precisiones, como falta de servicio (Ley de bases, artículo 42; Ley de municipalidades, artículo 137). El estatuto de responsabilidad de la Administración vigente en Chile se ha construido sobre la base del modelo francés de responsabilidad del Estado, donde la jurisprudencia ha concebido la falta de servicio como la infracción a un deber objetivo de conducta, que es análogo al concepto civil de culpa”* y *“ambas nociones suponen un juicio objetivo de reproche sobre la base de un patrón de conducta: mientras en la culpa civil se compara la conducta efectiva del agente con el estándar abstracto de conducta debida en nuestras relaciones recíprocas, en la falta de servicio tal comparación se efectúa entre la gestión efectiva del servicio y un estándar legal o razonable de cumplimiento de la función pública. En la práctica, existe una gran proximidad entre estos enfoques, pues ambos atienden al*



Foja: 1

comportamiento que la víctima tiene legítimamente derecho a esperar”, a lo que se debe añadir que “La falta de servicio denota el incumplimiento de un deber de servicio. Ese incumplimiento puede consistir en que no se preste un servicio que la Administración tenía el deber de prestar, sea prestado tardíamente o sea prestado en una forma defectuosa de conformidad con el estándar de servicio que el público tiene derecho a esperar”, debiendo, asimismo, tenerse presente que “El deber de servicio resulta de la ley” y “al analizar la ley que organiza un servicio o establece sus competencias y tareas, es necesario distinguir la función pública, que establece la competencia del órgano administrativo o municipal para actuar, y el deber concreto de actuación, que puede ser hecho valer ante un tribunal”, junto con lo cual se debe considerar que “los hechos que pueden dar lugar a la responsabilidad se pueden ordenar en dos grupos. Ante todo, puede ocurrir que el servicio no haya sido prestado a pesar de que el órgano respectivo tenía el deber jurídico de prestarlo. Enseguida, que se haya incurrido en una falta con ocasión de la prestación del servicio, porque no se ha observado el estándar de servicio exigible, sea porque ha sido prestado tardía o imperfectamente”, y que “El deber de prestar un servicio surge de la interpretación de la norma legal que establece la función pública respectiva”, junto con lo cual se ha de consignar que “Como en la responsabilidad por culpa, es tarea judicial la determinación del estándar o patrón de conducta que debe observar la Administración Pública y municipal, a menos que la propia ley defina ciertas situaciones que per se den lugar a la responsabilidad (falta de servicio infraccional)” (Enrique Barros Bourie, “Tratado de Responsabilidad Extracontractual”, Editorial Jurídica, año 2010, página 506 y siguientes).

Así las cosas, tratándose del Hospital Clínico San Borja Arriarán –toda vez que, como se razonó en el basamento anterior, el hecho ilícito se ha verificado, en la especie, solo respecto de dicho demandado, y no respecto de su co-demandado, Hospital de Urgencia Asistencia



Foja: 1

Pública-, dicho establecimiento sanitario pertenece a la Red Asistencial del Servicio de Salud Metropolitano Centro –información públicamente disponible en el sitio web del hospital en referencia-, organismo público dependiente del Ministerio de Salud, cuya Ley Orgánica, contenida en el Decreto con Fuerza de Ley N° 1 del año 2005, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado del Decreto Ley N° 2.763, de 1979 y de las Leyes N° 18.933 y N° 18.469, dispone, en su artículo 1°, que *“Al Ministerio de Salud y a los demás organismos que contempla el presente Libro, compete ejercer la función que corresponde al Estado de garantizar el libre e igualitario acceso a las acciones de promoción, protección y recuperación de la salud y de rehabilitación de la persona enferma; así como coordinar, controlar y, cuando corresponda, ejecutar tales acciones”*.

A su turno, el artículo 2 de dicho cuerpo normativo, dispone, en lo pertinente, que *“integran el sector salud todas las personas, naturales o jurídicas, de derecho público o privado, que realicen o contribuyan a la ejecución de las acciones mencionadas en el artículo 1°. Las personas naturales o jurídicas, públicas y privadas que laboran en salud coordinadamente, dentro de los marcos fijados por el Ministerio de Salud para el cumplimiento de las normas y planes que éste apruebe, constituyen el Sistema Nacional de Servicios de Salud, en adelante el Sistema”*.

Por su parte, el artículo 16 del texto legal en referencia, dispone que *“Créanse los siguientes Servicios de Salud, en adelante los Servicios, que coordinadamente tendrán a su cargo la articulación, gestión y desarrollo de la Red Asistencial correspondiente, para la ejecución de las acciones integradas de fomento, protección y recuperación de la salud y rehabilitación de las personas enfermas: (...) Seis en la Región Metropolitana de Santiago: Central, Sur, Sur-Oriente, Oriente, Norte y Occidente. Los Servicios serán organismos estatales, funcionalmente descentralizados, dotados de personalidad jurídica y patrimonio propio para la realización de las referidas acciones”*.



Foja: 1

En consecuencia, a partir de lo asentado en el fundamento decimotercero respecto del Hospital Clínico San Borja Arriarán, y dependiendo éste del Servicio de Salud Metropolitano Central, al cual, de conformidad con lo ordenado en el artículo 16 del Decreto con Fuerza de Ley en mención, le corresponde obligatoriamente ejecutar las acciones integradas de fomento, protección y recuperación de la salud y rehabilitación de las personas enfermas, es posible concluir que el demandado Hospital Clínico San Borja Arriarán, dependiente del Servicio de Salud indicado, ha incurrido en falta de servicio, por infracción a lo dispuesto en el artículo 16 del referido texto legal, respecto del demandante de estos autos.

DECIMOSEXTO: Que, en cuanto a la configuración en la especie del tercer requisito señalado en el apartado decimotercero, esto es, que la falta de servicio establecida en el numeral precedente, haya ocasionado un daño en el demandante, éste alega la existencia de un daño emergente y un daño moral, en virtud de los fundamentos reseñados en la parte expositiva del presente fallo, los cuales no se reiteran por economía procesal.

En cuanto al daño emergente cobrado, éste asciende, en concepto del demandante, a la suma de \$11.159.501, que corresponde a la cantidad que adeudaría a la Clínica Dávila, con motivo de las atenciones médicas e intervenciones quirúrgicas señaladas en el literal H) del motivo séptimo. Sin embargo, en atención a lo asentado en la letra M) del mencionado fundamento séptimo, es un hecho de la causa que la deuda total que mantiene el actor con dicha institución de salud, al día 27 de enero de 2015, asciende a la cantidad total de \$8.157.552, de los cuales se han pagado \$2.250.000, quedando un saldo pendiente de pago ascendente a \$5.907.552, y, siendo el daño emergente un empobrecimiento efectivo del patrimonio de la víctima del hecho dañoso, el Tribunal concluye que el daño emergente sufrido por el actor, con motivo de la conducta en que incurrió, con falta de servicio, el demandado Hospital Clínico San Borja Arriarán –



Foja: 1

establecida en los apartados decimocuarto y decimoquinto-, asciende a la suma de \$8.157.552, sin que sea relevante el hecho que una parte se encuentre pagada y otra parte pendiente de pago, toda vez que ambas partidas constituyen un pasivo en el patrimonio del demandante, que determina el empobrecimiento que constituye este rubro indemnizatorio demandado, en el cual debió incurrir, toda vez que el aseo quirúrgico que determinó la posterior amputación de sus miembros, fue realizado en la Clínica Dávila y no en el Hospital San Borja Arriarán, en el cual se le dio efectivamente una orden hospitalización y aseo quirúrgico que, en definitiva, no fue cumplida por dicho establecimiento público de salud, toda vez que al actor no se le hospitalizó ni se le llegó a asignar cama alguna, en las fechas indicadas por el médico tratante para ello.

Por su parte, en cuanto al daño moral reclamado, el actor cobra la suma de \$80.000.000, en razón de los fundamentos reseñados en la parte expositiva de esta sentencia, a los cuales el Tribunal se remite por economía procesal; debiendo señalarse, al respecto, que ha quedado demostrado, en los literales C), H), I), K) y L) del basamento séptimo, que el 25 de junio de 2012 el Hospital de Urgencia Asistencia Pública emitió una solicitud de derivación respecto del actor, dirigida a atención en salud mental, solicitando apoyo farmacológico y psicoterapia, ando como fundamento que las heridas que motivaron, en definitiva, cuadro séptico y posterior amputación, le causan dolor, un estado depresivo, sentimientos de minusvalía y deseos de no seguir viviendo, además de lo cual, el 22 de octubre de 2012 FONASA emitió un programa de atención de salud respecto del paciente, con motivo de un “episodio depresivo mayor”, y, finalmente, con posterioridad a la amputación de sus dos extremidades inferiores, ha debido someterse a rehabilitación con, al menos, dos médicos fisiatras; siendo de toda lógica concluir que la el hecho establecido en el motivo decimocuarto, cometido con falta de servicio por parte del Hospital Clínico San Borja Arriarán, según lo asentado en el apartado



Foja: 1

decimoquinto, y la amputación de las extremidades inferiores del actor debido a un cuadro séptico agravado, a pesar de que sus lesiones infecciosas fueron advertidas en el Hospital Clínico San Borja Arriarán, el cual no cumplió la orden de hospitalización y de aseo quirúrgico dispuesta al efecto; han debido provocarle un dolor físico y una perturbación emocional que deben ser reparadas por la demandada en virtud del estatuto de responsabilidad impetrado, toda vez que *“la definición más precisa de daño moral parece ser negativa: se trata de bienes que tienen en común carecer de significación patrimonial, de modo que daño moral es el daño extrapatrimonial o no patrimonial”*, y se trata de *“perjuicios inconmensurables en dinero, porque no existe mercado para la vida, la salud o el honor. Sin embargo, esta inconmensurabilidad no impide en el derecho moderno su compensación. Razones de justicia correctiva y de prevención hacen preferible reconocer una indemnización basada prudencialmente en criterios imprecisos, a dejar daños relevantes sin indemnización alguna”*, a lo que se suma que *“el daño no patrimonial se puede presentar en la forma de una aflicción física o mental. En ambos casos se trata de un daño positivo (como lo es el daño emergente en sede patrimonial), que aumenta instantáneamente el conjunto de males que dificultan o hacen más gravosa la existencia. En el caso del dolor físico, el daño se expresa en la aflicción que producen las heridas y en el sufrimiento asociado a los tratamientos médicos necesarios. En el caso de la aflicción mental, el dolor adquiere innumerables matices e intensidades, que se muestran en un largo catálogo de desgracias que pueden afectar nuestro bienestar espiritual (el sentimiento de disvalor producido por una incapacidad física, el pudor afectado por un atentado a la privacidad, el dolor afectivo por la pérdida de un hijo o del cónyuge). En todos estos casos, la reparación del daño no patrimonial opera propiamente como pretium doloris: es una compensación económica por el sufrimiento efectivo que ha afectado al demandante”* (Enrique Barros Bourie, “Tratado de Responsabilidad



Foja: 1

Extracontractual”, Editorial Jurídica, año 2010, páginas 287 y siguientes).

A mayor abundamiento, ya se ha señalado en este fundamento que el demandante ha sido derivado, con antelación a la amputación de sus extremidades inferiores, y también con posterioridad a la misma, a atenciones relativas a salud mental, por el estado depresivo que le han causado los hechos de marras.

En consecuencia, en atención a lo razonado en este apartado, en cuanto al daño moral, considerando los términos del petitorio de la demanda, y frente a la duda en cuanto a si la amputación realizada al actor fue consecuencia inmediata y directa de la falta de servicio establecida en el numeral decimoquinto, toda vez que dicha falta se refiere a que el Hospital Clínico San Borja Arriarán no otorgó al actor las prestaciones consistentes en hospitalización y aseo quirúrgico dispuestas por ese mismo recinto de salud, que, en definitiva, no las cumplió y que, de haberse cumplido, habrían permitido conocer la magnitud de la infección que afectaba al demandante –infección que había sido constatada por dicho hospital-, magnitud que, en definitiva, pudo ser conocida solo porque el actor concurrió a la Clínica Dávila, donde le practicaron el referido aseo quirúrgico que arrojó como resultado el cuadro séptico que derivó en la posterior amputación; el Tribunal el Tribunal, por razones de justicia, regulará prudencialmente el perjuicio extrapatrimonial del actor en la suma de \$5.000.000.

DECIMOSEPTIMO: Que, en cuanto al cuarto y último requisito de la responsabilidad pretendida en autos, señalado en el motivo decimotercero, esto es, la relación de causalidad entre la falta de servicio establecida en el numeral decimoquinto y los perjuicios asentados en el basamento anterior, se tendrá por cumplido en la especie, toda vez que, a la luz de lo demostrado en la reflexión séptima, y de lo razonado y dispuesto en los fundamentos decimocuarto, decimoquinto y decimosexto, el Tribunal concluye que



Foja: 1

la falta de servicio en que incurrió el Hospital Clínico San Borja Arriarán, consistente en no haber otorgado al actor las prestaciones relativas a hospitalización y aseo quirúrgico, dispuestas por ese mismo recinto de salud, que, en definitiva, no las cumplió, es precisamente la causa de los daños establecidos en el numeral precedente, toda vez que, de haber cumplido dichas prestaciones, en forma oportuna, se habría podido conocer la magnitud de la infección que afectaba al demandante, infección que ya había sido advertida por dicho recinto hospitalario, pero que, en definitiva, fue constatada en la Clínica Dávila, y determinó, en definitiva, la amputación de los miembros inferiores del demandante.

DECIMOCTAVO: Que, en consecuencia, de conformidad con lo establecido en los basamentos decimotercero al decimoctavo, inclusive, corresponderá **acoger parcialmente** la acción indemnizatoria entablada, en los términos que se señalarán en lo resolutivo.

DECIMONOVENO: Que, en cuanto a la solicitud de reajustes, considerando que la reajustabilidad de una obligación no es una suma de dinero distinta del capital debido, aplicada sobre éste, como los intereses, sino que se trata de una actualización de dicho capital por la fluctuación del poder adquisitivo del dinero a lo largo del tiempo, y en virtud de lo dispuesto en el numeral decimosexto, corresponderá acceder a esta petición, debiendo reajustarse las sumas que se señalarán en lo dispositivo, de conformidad con la variación experimentada por el Índice de Precios al Consumidor, entre la fecha en que este fallo quede ejecutoriado –toda vez que a partir de ese momento existe certeza en cuanto a la determinación y exigibilidad de la obligación de la demandada-, y la del pago efectivo.

VIGESIMO: Que, en cuanto a las alegaciones de la demandada sobre el fondo de la acción deducida, el estatuto de responsabilidad médica, y la procedencia y determinación de los daños cobrados, formuladas



Foja: 1

en la contestación, corresponderá **desestimarlas**, en virtud de lo dispuesto en los basamentos decimocuarto al decimoctavo, inclusive.

VIGESIMO PRIMERO: Que, en cuanto a la alegación de la demandada sobre los reajustes demandados, corresponderá estarse a lo dispuesto en el numeral decimonoveno.

VIGESIMO SEGUNDO: Que las demás probanzas rendidas en autos, en nada alteran lo ya decidido sobre las pretensiones de ambas partes.

VIGESIMO TERCERO: Que, en cuanto a la condena en costas, el artículo 144 del Código del ramo contempla dicha posibilidad para la parte que haya resultado totalmente vencida, lo que no ocurre en autos respecto de la demandada, en atención a lo dispuesto en el basamento decimoctavo, razón por la cual no se acogerá esta petición de la demandante.

Por estas consideraciones, y visto, además, lo dispuesto en los artículos 36, 38, 40 y 41 de la Ley N° 19.966; los artículos 1698, 2314 y 2329 del Código Civil; el artículo 42 de la Ley N° 18.575; y los artículos 160, 170, 253 y siguientes, 262 y siguientes, 309 y siguientes, 318 y siguientes, 327 y siguientes, 341 y siguientes, 432 y 433, todos del Código de Procedimiento Civil, **se resuelve:**

A) Que se **desestima** la excepción de prescripción opuesta por la demandada en el trámite de contestación de la demanda, en virtud de lo decidido en el apartado duodécimo.

B) Que se **acoge parcialmente** la demanda entablada, de conformidad con lo dispuesto en el fundamento decimoctavo, y, en consecuencia, se declara:

b.1) Que el demandado **HOSPITAL CLÍNICO SAN BORJA ARRIARÁN** deberá pagar al demandante, la suma de **\$8.157.552**, a título de indemnización por daño emergente, y la suma de **\$5.000.000**,



C-22233-2016

Foja: 1

a título de indemnización por el daño moral, en virtud de lo decidido en el motivo decimosexto.

b.2) Que las sumas dispuestas precedentemente, deberán pagarse debidamente reajustadas, en la forma dispuesta en el apartado decimonoveno.

C)) Que se desestima el libelo en todo lo demás.

D) Que no se condena en costas a la demandada, en atención a lo establecido en el fundamento vigésimo tercero.

Regístrese, notifíquese a las partes y oportunamente archívense estos antecedentes.

Rol C-22.233-2016.

**PRONUNCIADA POR DOÑA SUSANA RODRÍGUEZ MUÑOZ,
JUEZA.**

**AUTORIZA DON JUAN CARLOS DÍAZ TORO, SECRETARIO
SUBROGANTE.**

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



C-22233-2016

Foja: 1



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 12 de agosto de 2018, la hora visualizada corresponde al horario de verano establecido en Chile Continental. Para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar 2 horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>