

C.A. de Valdivia

Valdivia, trece de abril de dos mil veinte.

VISTOS:

Doña Carolina Andrea Azúa García, abogada, y doña Natalia Belén Ulloa Villena, abogada, en representación de María José Brana Vera, TENS, y Jéssica Vergara Vaez, TENS, ambas funcionarias del Hospital Base de esta ciudad, interponen Recurso de Protección en contra del HOSPITAL BASE DE VALDIVIA, representado por su Director, don JUAN CARLOS BERTOGLIO CRUZAT, médico, o quien ejerza dicha función, debido a la grave conculcación del artículo 19 número 1 de la Constitución Política de la República, respecto del derecho a la vida y a la integridad física y psíquica de sus mandantes, y 19 número 2, derecho a la igualdad y no discriminación.

Sostienen que las recurrentes se desempeñan en la unidad de Neurología y Neurocirugía Hospitalizados, con contacto directo con pacientes usuarios de la institución médica, y en riesgo inminente de contagiarse con el virus Covid-19, toda vez que en el hospital, pese a sus reiteradas solicitudes, se han negado a proporcionarles elementos de protección básicos como mascarillas y guantes.

Narran que el día domingo 22 de marzo de 2020, las recurrentes tuvieron que atender un caso sospechoso de Covid-19 o Coronavirus en el servicio, paciente que fue trasladado posteriormente a la UCI por su gravedad. La atención de dicho paciente se efectuó sin ningún tipo de protección, porque, según refieren, la jefatura sólo les brindaría lo pertinente siempre y cuando sean casos confirmados, para no incurrir en gastos innecesarios de recursos.

Afirman que las atenciones de pacientes se realizan sin sondas de aspiración, ni mascarillas, ni gomas de silicona para la aspiración de secreciones, lo cual les pone en grave riesgo de contagio de enfermedades, y más aún del Covid-19, considerando que el 11 de marzo recién pasado la Organización Mundial de la Salud (OMS) declaró como Pandemia el brote mundial de Coronavirus COVID-19, resolviendo el Gobierno de Chile,



primero, Alerta Sanitaria y, luego, Estado Constitucional de Catástrofe para todo el territorio de la República.

Acotan que existe enorme preocupación en la población, surgiendo la necesidad de adopción precoz de medidas preventivas y la determinación eficaz de medidas reactivas, dado el alto nivel de casos contagiados, por lo que es indispensable, desde el punto de vista sanitario, quebrar la velocidad de transmisión del virus. Resulta urgente dotar de todos los medios de protección a los trabajadores del área de la salud, tanto por la protección de su integridad física, como igualmente para evitar el contagio que ellos pueden generar en sus compañeros de trabajo, familiares y usuarios del hospital, los que por cierto son personas con alto riesgo de contagio, ya que en la gran mayoría son adultos mayores o pacientes crónicos.

Dada la naturaleza de acción rápida y eficaz del recurso de protección, constituye una respuesta de urgencia frente a actos que priven, perturben o amenacen el derecho de otro cuando tienen protección constitucional, como es el caso del derecho a la vida, a la integridad física y síquica y al derecho a las acciones de salud de las recurrentes. La velocidad exponencial del contagio del Covid-19 incuestionablemente constituye una amenaza o lesión real, concreta e indubitada para la vida y la integridad física y psíquica de las personas o su acceso a las acciones de salud, más aún para quienes trabajan en instituciones de salud.

Aseveran que la garantía prevista en el art. 19 N°1 de la Constitución Política de la República, esto es, el derecho a la vida y a la integridad física y psíquica de las recurrentes, se encuentra directamente amenazada en tanto no se adopten eficaces medidas de protección, toda vez que, como es sabido, el contagio se provoca o produce, -más aún con la velocidad ya evidenciada- por el contacto personal.

Refieren que un aumento exponencial del número de infectados haría colapsar la capacidad de atención en centros y hospitales e incrementaría con mayor gravedad esta dramática situación. En este contexto, solicitan en particular la adopción de una medida eficaz, eficiente y efectiva de protección para las recurrentes, que se les dote de los elementos mínimos que les permitan desarrollar sus funciones sin riesgo de contagio del virus Covid-19, tales como: mascarillas, guantes y trajes adecuados, tanto para ellas como para todos los funcionarios que laboran en dicho hospital, ya que de no



realizarse en toda la comunidad que compone el Hospital Base, el contagio no se podrá evitar.

Invocan el artículo 5 de la Constitución en relación al denominado control de convencionalidad, que asientan en el artículo 4° de la Convención Americana de Derechos Humanos y 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

En definitiva, solicitan la adopción de las providencias que se juzguen necesarias para que la recurrida disponga las acciones que aseguren la debida protección de la vida e integridad física y psíquica de las recurrentes, proporcionándoles a ellas y a sus colegas de trabajo los elementos básicos para asegurar la protección de su salud, al encontrarse expuestos a contagio inminente por tener trato directo con los usuarios del hospital recurrido.

Informando el recurso, doña Rossett Judith Duarte Ther, abogado, en representación del Hospital Base de Valdivia, expone que es efectivo que las recurrentes atendieron a una paciente derivada desde Paillaco, por sospecha diagnóstica de un Accidente Cerebro Vascular agudo, siendo ingresada al Servicio de Neurología, sin que existiera a su respecto sospecha de Covid-19, pues de haberla, hubiera sido hospitalizada en otro servicio; de hecho, la paciente no consultó ni presentaba síntomas respiratorios. Sin embargo, con posterioridad a las 22:30 horas es que se compromete del punto de vista respiratorio, presentando polipnea, taquicardia, fiebre (38°C axilar), signos bronquiales obstructivos, lo que se maneja con nebulizaciones con broncodilatadores, exámenes, radiografía de tórax, indicándose antibióticos endovenosos. Posteriormente, a las 01:00 horas, se constata mayor dificultad respiratoria, siendo trasladada a otro servicio, por lo que jamás existió un diagnóstico de Covid-19, ni tampoco una amenaza real para las recurrentes.

El personal de salud atendió a la paciente con los elementos de protección adecuados a la patología de sospecha e ingreso “Accidente Cerebro Vascular agudo”.

Luego indica que no es efectivo que sólo se les proporcione elementos de protección ante la confirmación de casos Covid-19, los que ciertamente se han tornado escasos por la demanda mundial, sino que se ha dado estricto cumplimiento a los protocolos de manejo de pacientes con el virus referido, en cuanto a ropa especial y elementos de protección que debe usar el



personal sanitario. Afirma lo anterior en la circunstancia que no se registran en el hospital contagiados por haber atendido a pacientes con Covid-19 positivo en el Servicio de Urgencia.

Manifiesta que justo es el temor de la población, pero no de las recurrentes, funcionarias con formación en salud y más aún cuando se ha velado por la seguridad tanto de sus funcionarios como pacientes, entregando a los funcionarios todos los elementos de protección de acuerdo a criterios técnicos que consideran riesgo de contagio, manejo y/o patología, función y servicio.

Indica que no es plausible la entrega de elementos de protección más sofisticados, pues ello socavaría el abastecimiento nacional, donde se espera que sean utilizados de manera adecuada y de acuerdo a fundamentos técnicos.

Para ilustración, acompañó las solicitudes de entrega de insumos y comprobantes de entrega producidos en febrero y marzo de 2020, lo que determina y acredita que su parte, en calidad de empleador y encargado de velar por la seguridad de sus trabajadores, ha adoptado las medidas necesarias para prevenir contagios y toda medida de protección para proteger cualquier vulneración o amenaza a su integridad física.

Culmina señalando que no ha existido una exposición al riesgo de contagio Covid-19 y, no obstante ello, siempre se ha puesto a disposición de los servicios clínicos los elementos de seguridad de salud, por lo que no se advierte la existencia de una omisión ilegal o arbitraria, que haya afectado alguna de las garantías constitucionales invocadas por las recurrentes, motivo por el cual solicita el rechazo del recurso, con costas.

Además, hace presente que la institución que apodera ha dado cumplimiento cabal a la entrega de elementos de protección en el Servicio de Neurología y Neurocirugía, en el cual prestan servicios las recurrentes, en cumplimiento a la resolución de fecha 30 de marzo del presente, que señala: “Como se pide, solo en cuanto le suministren los implementos de seguridad que estimen necesarios. Comuníquese por la vía más expedita”.

Acompaña los siguientes documentos:

1.- Inventario de Stock de Insumos y/o elementos de protección en el Servicio de Neurología y Neurocirugía del Hospital Base Valdivia, al 31 de marzo de 2020.



2.- Comprobante de Despacho de Insumos al Servicio de Neurología y Neurocirugía del Hospital Base Valdivia.

3.- Solicitud de Compra mensual para el mes de abril de 2020, para el Servicio de Neurología y Neurocirugía del Hospital Base Valdivia.

Se trajeron los autos en relación.

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que el recurso de protección de garantías constitucionales, previsto en el artículo 20 de la Constitución Política de la República, es una acción constitucional, cuyo propósito consiste en obtener de los Tribunales superiores de justicia, una tutela eficaz y eficiente para salvaguardar la integridad de los derechos fundamentales que aquella norma contempla. Al conocer un recurso de protección, es el deber constitucional de esta Corte adoptar, en forma inmediata, las providencias necesarias para asegurar la debida protección ante una acción u omisión arbitraria o ilegal, que importe una privación, perturbación o amenaza de los derechos y garantías que el constituyente establece.

SEGUNDO: Que, como una cuestión previa y fundamental para entrar al conocimiento del asunto, es menester explicitar que el recurso de protección es una acción de naturaleza cautelar, urgente y no declarativa, de modo que no es posible a través de este procedimiento, obtener un pronunciamiento en el que se dirima la existencia del derecho invocado, su validez y en general, las materias cuyo fallo requiere una discusión y tramitación en un juicio de lato conocimiento.

TERCERO: Que para que pueda prosperar el recurso de protección del artículo 20 de la Constitución Política de la República debe existir un acto u omisión arbitraria o ilegal y que signifique o una “privación” o una “perturbación” o una “amenaza” en el legítimo ejercicio de alguno de los derechos constitucionales asegurados y garantidos por el recurso y que esa privación, perturbación o amenaza conculque o afecte precisamente, o sea, de modo real, efectivo o inminente el legítimo ejercicio de los derechos que garantiza la Constitución y el restablecimiento del imperio del derecho debe serlo en un procedimiento sumario y rápido, sin perjuicio de los demás derechos que el afectado pueda hacer valer ante la autoridad o los tribunales correspondientes.



CUARTO: Que se reprocha por las recurrentes la falta de entrega de medidas de seguridad frente a posibles casos de pacientes de Covid-19, lo que pone en riesgo su derecho y el de todos los funcionarios de la salud a su integridad física, vulnerándose el artículo 19 N° 1 de la Constitución Política de la República.

QUINTO: Que, por su parte, el recurrido expone que existen protocolos de seguridad en la Salud, los cuales son estrictamente aplicados, y que se cuenta con los suministros y “stock” necesarios para su implementación, velando por la seguridad y protección tanto de pacientes como de funcionarios de la salud, como en este caso las recurrentes. Agrega que dichos protocolos se aplican en relación a procedimientos técnicos y objetivos claramente establecidos, procedentes en el caso de Covid-19.

SEXTO: Que con el mérito de la documentación acompañada por las partes se puede constatar la existencia de insumos de protección, mas ello resulta insuficiente para cotejarlo con la cantidad de funcionarios en ejercicio, a lo menos en la unidad denominada Servicio de Neurología y Neurocirugía, donde se desempeñan las recurrentes.

SÉPTIMO: Que, asimismo, del tenor de los hechos fundantes del recurso, el acto que se estima ilegal y/o arbitrario no es la ausencia de medidas de protección, sino más bien su distribución y acceso frente a un fenómeno como es la Pandemia mundial derivada del Covid-19, por lo cual tanto la existencia de “stock” de suministros como de los protocolos de medidas de seguridad para la salud invocadas por el recurrido claramente existen, pero impresiona que se encuentran más bien circunscritos a criterios técnicos y objetivos de normalidad sanitaria.

OCTAVO: Que es un hecho público y notorio que enfrentamos una Pandemia Mundial, como la ha definido la Organización Mundial de la Salud, fenómeno sanitario histórico en todo el orbe y en nuestro país, que ha conllevado que se decretara Estado de Excepción Constitucional de Catástrofe, viéndose complementadas estas afirmaciones con el tenor del documento acompañado por las recurrentes, emanado de la Sociedad Científica de Intensivo (SOCHIMI), Infectología (SOCHINF) y Enfermedades Respiratorias (SER), que en lo medular indica que es recomendable el uso permanente de mascarilla quirúrgica en el personal de la salud en toda atención clínica a pacientes, independiente de la patología, y en toda



interacción entre el personal de salud. Ello atendido el alto nivel de contagio del virus y la proporción significativa de individuos asintomáticos, debiendo propiciar y regular el uso extendido de dichas medidas.

Lo expuesto precedentemente se ve ratificado en la praxis, toda vez que a nivel país se ha dispuesto, inclusive, como medida complementaria, el uso obligatorio de mascarilla (aun cuando no necesariamente quirúrgica) para todos los ciudadanos que se desplacen en cualquier medio de transporte público o privado remunerado, precisamente en aras de minimizar el riesgo de contagio, el cual, no cabe duda, se ve objetivamente incrementado al interior de un recinto asistencial.

NOVENO: Que, asentado lo anterior, se advierte nítida la necesidad de adaptar los Protocolos de Seguridad en la Salud existentes a la actual contingencia sanitaria pandémica, lo cual debe incluir consideraciones propias de la ciencia médica y de disciplinas como la Salud Pública, debiendo mantener coherencia con lo dispuesto por las autoridades sanitarias y racionalidad con los recursos materiales disponibles; de todo lo cual es factible concluir que se exceden las materias propias de competencia de esta Corte, dada su especial naturaleza, cuyo aborde ha de ser naturalmente de resorte de las entidades administrativas correspondientes del área de la Salud.

Sin perjuicio de lo aludido y enmarcada esta judicatura dentro del deber ineludible de contribuir a la protección del derecho a la integridad física y síquica de las recurrentes y, por extensión consecuencial, a la de los demás funcionarios que se desempeñan en el recinto asistencial concernido, así como de los usuarios del mismo, a fin que sea aminorado el riesgo de verse amenazados o vulnerados en las garantías constitucionales invocadas, se entiende únicamente factible instruir en lo resolutive a la autoridad administrativa recurrida, con el propósito que adopte o, en su caso, refuerce las medidas necesarias para un cumplido resguardo de la salud de los funcionarios de su servicio, debiendo al efecto establecer y/o adaptar protocolos de seguridad y disponer medidas de protección compatibles con el régimen especial derivado de la declaración de Pandemia Mundial Covid-19 actualmente vigente, sin perjuicio de aquellas que ya se encontraren en vigor.



Por estas consideraciones y visto, además, lo establecido en el artículo 20 de la Constitución Política de la República y Auto Acordado sobre Tramitación del Recurso de Protección de Garantías Constitucionales, se **ACOGE** el recurso de protección interpuesto por las abogadas, doña Carolina Andrea Azúa García y doña Natalia Belén Ulloa Villena, en representación de María José Brana Vera y Jéssica Vergara Vaez, ambas funcionarias del Hospital Base de esta ciudad, en contra del HOSPITAL BASE DE VALDIVIA, representado por su Director, don JUAN CARLOS BERTOGLIO CRUZAT, sólo en cuanto se ordena al recurrido decretar o actualizar las medidas necesarias para el resguardo de la seguridad de los funcionarios de la Salud a su cargo, debiendo al efecto establecer y/o adaptar los protocolos de seguridad existentes y disponer las medidas de protección aplicables al régimen especial derivado de la Pandemia Mundial Covid-19, sin perjuicio de las ya vigentes y acorde con la disponibilidad de recursos y medios materiales con que se cuente.

Regístrese digitalmente y archívese, en su oportunidad.

Redacción de Fiscal Judicial Sra. Gloria Hidalgo Álvarez

N°Protección-830-2020.





Pronunciado por la Primera Sala de la C.A. de Valdivia integrada por los Ministros (as) Luis Moises Aedo M., Maria Elena Llanos M. y Fiscal Judicial Gloria Edith Hidalgo A. Valdivia, trece de abril de dos mil veinte.

En Valdivia, a trece de abril de dos mil veinte, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.



Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en <http://verificadoc.pjud.cl> o en la tramitación de la causa.  
A contar del 05 de abril de 2020, la hora visualizada corresponde al horario de invierno establecido en Chile Continental. Para la Región de Magallanes y la Antártica Chilena sumar una hora, mientras que para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar dos horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>