

**NOMENCLATURA** : 1. [40]Sentencia  
**JUZGADO** : Juzgado de Letras de Castro  
**CAUSA ROL** : C-646-2017  
**CARATULADO** : PERANCHIGUAY/SERVICIO DE SALUD CHILOE

**Castro, trece de noviembre de dos mil veintiuno**

**VISTOS:**

Que con fecha **9 de abril del año 2017**, comparecieron ante este tribunal, **Gabriela Bernarda Calbuante Ayamante**, RUN N° 16.449.208-7, labores de casa y **Pedro Enrique Peranchiguay Neum**, RUN 12.051.708-2, artesano, ambos domiciliados en Nercón sin número, comuna de Castro, quienes interponen demanda de indemnización de perjuicios por falta de servicios, en contra de **Servicio de Salud Chiloé**, persona jurídica de derecho público, representada para estos efectos por el director del Hospital de Castro, Ricardo Iván Salazar Cabrera, ambos domiciliados para estos efectos en calle Freire N° 852, comuna de Castro; según los antecedentes de hecho y fundamentos de derecho que se exponen en síntesis.

Fundamentan su demanda indemnizatoria, indicando que ambos son pareja, y actualmente se encuentran casados y con una hija nacida el año 2007. Señalan que el año 2012, decidieron ampliar su familia. Relatan que, en febrero del año 2013, doña Gabriela quedó embarazada y que el primer control de gestación se realizó el día 13 de mayo del año 2013.

Afirman que siempre cumplieron con los correspondientes controles del embarazo. Relatan algunos antecedentes del primer embarazo de la demandante Gabriela Calbuante.

Señalan, que el día jueves 28 de noviembre del año 2013 doña Gabriela habría comenzado con contracciones y que justo ese día tenía control con el doctor Ferrada en el Hospital de Castro. Afirman, que el doctor Ferrada, les habría dicho que Gabriela tenía 2 centímetros de dilatación y que posiblemente su hijo estaría naciendo el día martes 2 de diciembre. Sostienen que le habrían comentado al médico, que Gabriela estaba expulsando un líquido gelatinoso, pero que el profesional médico no le habría prestado mayor importancia.

Relatan, que el día viernes 29 de noviembre del año 2013, alrededor de las 14:30 horas, las contracciones de Gabriela se habrían intensificado, y que habría acudido a urgencias de maternidad del Hospital de Castro. Afirman, que habrían sido atendidos de mala manera por la matrona Carmen Jerez Arratia, según un comentario



que esta última habría formulado. Indican, que le comentaron a la matrona que Gabriela presentaba fiebre, por lo que ella solicitó que llegara el médico de turno para atenderla, el médico Ariel Roizman Abramowicz. Señalan, que dicho médico los habría atendido de manera enojada y de muy mala gana. Precisan que le explicaron al médico el problema de dilatación de Gabriela, y que éste ordenó que se le practicase un examen de tacto, tras lo cual concluyó que el trabajo de parto estaba recién comenzando y que faltaban días para el parto.

Afirman, que el doctor Roizman, con una actitud de molestia, seguía monitoreando el embarazo y ordenó entregarle a Gabriela un medicamento para la fiebre. Señalan, que, en ese contexto, estando Gabriela sola en una habitación, y siendo atendida por un médico con una actitud intimidante y desagradable, solicitó al galeno poder irse a casa, ya que ellos vivían alrededor de 7 a 10 minutos de distancia del Hospital en caso de urgencia. Indican, que el médico simplemente le solicitó hacerle firmar un consentimiento informado, y le permitió irse a su hogar.

Relatan, que el día 30 de noviembre del año 2013, alrededor de las 05:30 AM, Gabriela despertó con fuertes contracciones. Indican, que acudieron inmediatamente al Hospital de Castro, para solicitar que fuera atendida en Urgencias de dicho recinto de salud. Relatan, que nuevamente apareció el doctor Roizman, quien al verlos, les manifestó con desagrado que “*recién estaba comenzando el trabajo de parto*”. Afirman, que habrían sostenido una discusión con el doctor Roizman y que el médico no permitió que al pabellón entrara Gabriela con su pareja.

Narran, que, en el pabellón, a Gabriela le habrían colocado la raquídea, sin que disminuyeran sus dolores y que habría iniciado con la cesárea. Afirman, los demandantes que el doctor Roizman le habría dado un golpe de puño en el estómago a y que la anestesia no fue del todo efectiva, ya que ella seguía con dolores. Señalan que al reclamar Gabriela por el dolor, fue reprendida nuevamente por el doctor Roizman, quien era el encargado de practicarle la cesárea, y que finalmente nació su hijo.

Indica, que luego trasladaron a Gabriela a la sala de recuperación donde le habrían suministrado calmante para los dolores. Refieren que la unidad de maternidad la pediatra de apellido Pincheira le habría informado a Gabriela que el bebé había fallecido, y que si quería podía ir a verlo a la unidad de neonatología.

Agregan los demandantes, que en más de una ocasión se les acercó el doctor Roizman quien culpó a Gabriela del fallecimiento de su hijo.

Señalan que luego del alta de Gabriela y el funeral de su hijo, ésta seguía con fuertes dolores, por lo que fue trasladada en ambulancia al Hospital de Castro, donde fue atendida por el doctor Campos. Relatan que, durante esa madrugada, se le realizaron nuevos exámenes a Gabriela, detectando una infección en el útero conocida



como endometriosis. Indican que el médico les indicó que era urgente sacarle el útero a Gabriela para salvarle la vida, ya que podían quedar comprometidos los pulmones y los riñones de ella. Agregan, que Gabriela fue nuevamente operada y se le extirpó el útero, por lo que a los 26 años quedó estéril. Finalizan su relato, indicando que el 17 de diciembre del año 2013 se le dio el alta a Gabriela, y que ha estado siendo tratada por psicóloga, producto del trauma causado por la muerte de su hijo y por el hecho de quedar estéril a tan temprana edad.

Previas referencias normativas y doctrinarias sobre la falta de servicios, analiza y afirma que se cumplen los requisitos para determinar la responsabilidad del Servicio de Salud. En cuanto a los daños, afirman los demandantes, que el daño consistiría en la muerte de su bebé y la infección del útero de Gabriela que derivó en la extirpación de su útero, por lo que habrían experimentado un daño moral incalculable, al verse expuesta a una situación que pudo haber sido evitada, si él o los médicos tratantes. Avalúan los demandantes este daño moral en la suma de \$150.000.000 (ciento cincuenta millones de pesos).

Piden, tener por interpuesta demanda de indemnización de perjuicios por falta de servicios en contra del Servicio de Salud Chiloé, acogerla en todas sus partes y declarar que la demandada debe indemnizarle los perjuicios morales sufridos por el grupo familiar, en la suma de \$150.000.000, o en el monto que determine el tribunal, con los reajustes e intereses que correspondan y con expresa condena en costas.

El **20 de abril del año 2017 a folio 4**, se notificó la demanda personalmente al director del Hospital de Castro, hospital auto-gestionado dependiente del Servicio de Salud Chiloé.

La parte demandante, a raíz de una excepción dilatoria promovida por la parte demandada, corrigió el nombre del representante legal del Servicio de Salud Chiloé, teniendo el tribunal por corregido ese error en el libelo, mediante resolución de fecha 28 de junio del año 2017 a folio 5 del cuaderno de excepciones dilatorias.

El **10 de julio del año 2017 a folio 8**, la demandada mediante su apoderada Carola Andrade Márquez, contestó la demanda solicitando su rechazo con costas, por los argumentos que se exponen en síntesis.

Indica, que el Hospital de Castro, se encontraría en condiciones de desacreditar cualquier falta de servicios que se impute.

Afirma, que la paciente Gabriela Calbuante Ayamante, contaba con antecedentes de una cesárea anterior y obesidad, razón por la cual se le controló a las 36 semanas y 5 días, 37 semanas y 5 días y a las 40 semanas y 3 días de embarazo.

Señala, que en el último control realizado el día 29 de noviembre del año 2013, el médico encargado realizó tacto vaginal consignando eliminación de tapón mucoso y



modificaciones cervicales iniciales, además de registro basal no estresante reactivo y dinámica uterina inicial, indicando que se repitiese el registro basal no estresante en urgencia maternal a las 14:00 horas de ese mismo día.

Relata, que la paciente recién habría llegado a urgencias el día 29 de noviembre del año 2013 a las 19:36 horas, según consigna su documento de atención de urgencia N° 125095, consultando por fiebre de 37,9 grados, escalofríos y contracciones uterinas dolorosas. Señala, que fue evaluada por médico de turno, quien habría realizado nuevo tacto vaginal, consignado en el documento de atención, cuello blanco y 1 a 2 centímetros de dilatación. Además se consignó que la paciente tenía 40+3 semanas de embarazado y que tenía síndrome febril sin foco claro.

Destaca que se le indicó hospitalizar para estudio, tratamiento y operación de cesárea, pero que sin embargo la paciente rechazó la hospitalización, firmando el consentimiento informado respectivo, indicándose en el documento expresamente lo siguiente: "Hospitalizar-cesárea" marcando la paciente la opción NO autoriza, y que la paciente escribió de su puño y letra: "Yo Gabriela Bernarda Calbuante Ayamante rechazo hospitalización indicada por el Dr. Roizman" firmado el 29-11-2013 a las 21:00 horas.

Indica, que posterior a ello, la paciente se retiró del establecimiento de salud, a pesar de haberle explicado las consecuencias que podría traer para ella y al feto esta decisión, considerando que presentada un foco febril y que su cuadro requería de hospitalizarla para cesárea.

Relata, que la mañana siguiente, el día 30 de noviembre del año 2013, la paciente nuevamente consulta en Urgencias del Hospital de Castro, siendo reevaluada por el médico de turno, indicando nuevamente su ingreso a hospitalizar con los diagnósticos: embarazo de 40+3 semanas, pródromos de trabajo de parto, síndrome febril sin foco claro; indicando hospitalizarla, recetando dipirona, orden de distintos exámenes, e indicándose luego de una evaluación la orden de cesárea de urgencia, consignándose en su ficha clínica: "*registro basal no estresante, malas condiciones obstétricas, sufrimiento fetal agudo, feto grande, monitoreo fetal electrónico sospechoso.*"

Agrega que se operó inmediatamente a la paciente, previa profilaxis antibiótica y se realizó la cesárea. En cuanto al recién nacido, el pediatra de turno consignó en su ficha: "*diagnóstico de sepsis grave, CID, hemorragia pulmonar, síndrome aspirativo meconial y paro cardiaco respiratorio recuperado*". Sin embargo, dado su estado de salud y pese a los esfuerzos médicos, el recién nacido falleció a las 10:45 horas de ese día 30 de noviembre del año 2013, rechazando los padres que se practicara una autopsia al recién nacido.



Señala, que la paciente evolucionó sin problemas, y que el día 2 de diciembre del año 2013 se le dio el alta médica. Al día siguiente a las 22:30 horas, la paciente acude al servicio de urgencias del Hospital de Castro y se le hospitaliza por médico de turno, diagnosticándosele según su ficha de ingreso, una endometritis puerperal, seroma herida operatoria, indicando exámenes y antibióticos. Sigue detallando lo que indica la ficha clínica de la paciente y su evolución hasta las 07:40 horas del día 4 de diciembre del año 2013, oportunidad en que la paciente habría presentado dolor abdominal y taquicardia, por lo que el equipo clínico analizando el caso, le habría explicado a la paciente y a su cónyuge la posibilidad cierta de resolución quirúrgica en caso de no mejorar clínicamente los dolores abdominales. Indica que a las 11:30 horas de ese mismo día, es reevaluada por el equipo médico, quienes indican practicarle una laparotomía exploradora y eventual histerectomía. Relata, que la paciente ingresó a pabellón con diagnóstico de endometritis puerperal más infección de herida operatoria, por lo que se le practicó una histerectomía (extirpación del útero) más una salpingectomía bilateral (extirpación de las trompas de Falopio). Señala, que la paciente evolucionó favorablemente y se le dio el alta definitiva el día 12 de diciembre del año 2013.

Relata la abogada de la demandada, que, de la relación de los hechos, resulta manifiesto, que en primer lugar, la paciente acudió tardíamente al control basal no estresante, citado para el día 29 de noviembre del año 2013 a las 14:00 horas, acudiendo recién a las 19:36 horas de ese día. Que posteriormente, ese mismo día, la paciente, haciendo caso omiso a la indicación médica, rechazó la hospitalización por cesárea ordenada por el profesional médico del Hospital de Castro, y que luego al día siguiente acudió a la unidad de urgencias de Hospital de Castro donde se le debió practicar una cesárea de urgencia que en ese momento la paciente sí autorizó, donde pese a los esfuerzos médicos, el recién nacido falleció dada su condición de salud, horas después de desarrollada la cesárea.

Sostiene que, una vez dada de alta de la primera hospitalización por cesárea, a su reingreso a la Hospital de Castro, fue diagnosticada inmediatamente de la patología de endometritis puerperal y seroma de herida operatoria, donde fue tratada de la forma que recomienda la literatura médica y los protocolos existentes, con tratamiento agresivo de ciertos antibióticos, y que al evolucionar negativamente debió practicársele una histerectomía.

Afirma la abogada de la demandada, que las cesáreas de urgencia presentan una mayor tasa de probabilidad de generar endometritis puerperal, pues acontecen mayores factores de riesgo, superando en un 12,8% la tasa de riesgo en comparación con un parto vaginal. Señala, que la literatura médica, describe la ocurrencia de esta



patología entre el primer día y el octavo del post operatorio a la cesárea, teniendo su mayor probabilidad de ocurrencia entre el día tercero a cuarto del post operatorio, como ocurrió el caso. Sostiene, que la atención de salud recibida por la paciente fue oportuna y de acuerdo con la lex artis médica y a lo que la literatura médica aconsejaba.

Desde el punto de vista normativo, refuta la demandada que, en este caso, se esté en presencia de alguna hipótesis de falta de servicios.

Niega, que exista relación causal entre la actividad desplegada por el personal médico y matronas del Hospital de Castro, con el resultado de muerte del recién nacido y posterior infección del útero de la demandante.

Sostiene, que habría sido la conducta negligente de la propia demandante, quien expuso a este riesgo su salud y la de su neonato.

Pide en definitiva tener por contestada la demanda, solicitando su rechazo con costas.

El **11 de agosto del año 2017 a folio 12**, se tuvo por evacuado en rebeldía el trámite de réplica.

El **1 de septiembre del año 2017 a folio 14**, se tuvo por evacuado en rebeldía el trámite de dúplica.

El **16 de mayo del año 2018 a folio 22**, se realizó la audiencia de conciliación, con la presencia de la parte demandante y en rebeldía de la demandada. Llamadas las partes a conciliación ésta no se produjo, dada la ausencia de la demandada.

El **17 de mayo del año de 2018 a folio 23**, se recibió la causa a prueba, fijando los hechos sustanciales, pertinentes y controvertidos.

El **12 de agosto de 2021 a folio 79**, se citó a las partes a oír sentencia.

El **22 de octubre de 2021 a folio 80**, el tribunal decretó como medida para mejor resolver, obtener acceso a ciertos documentos que se encontraban únicamente en formato papel, custodiados en las bodegas del tribunal y que por su naturaleza y contenido no estaban digitalizados, consistentes en la clínica de la demandante Gabriela Calbuante y los documentos anexos y complementarios de la pericia médica practicada por el Servicio Médico Legal.

El **13 de noviembre de 2021 a folio 81**, el tribunal tuvo por cumplida la medida.

#### **CONSIDERANDO:**

#### **I. EN CUANTO A LAS TACHAS OPUESTAS A LOS TESTIGOS DE LA DEMANDADA.**

**PRIMERO:** Que, con fecha 5 de diciembre del año 2018, a folio 43 del cuaderno principal, el abogado Matías Sandoval Araneda, por la parte demandante, formuló



tacha a los testigos Manuel Alejandro García González y Ariel Roizman Abramowicz, ambos médicos que cumplen funciones en el Hospital de Castro, por afectarles las inhabilidades contempladas en los ordinales 4° y 5° del Artículo 358 del Código de Procedimiento Civil, ya que según sus declaraciones tendrían una relación laboral con el servicio público demandado, por ser trabajadores dependientes de quien exige su testimonio, todo ello con costas.

**SEGUNDO:** Que, conferido el traslado a la parte demandada, solicitó el rechazo de las tachas respecto de los testigos, señalando que la tachas formuladas no tienen aplicación respecto de funcionarios dependientes de la administración centralizada o descentralizada del Estado, dado que la designación de sus funciones viene determinada por ley, no configurándose el vínculo de subordinación y dependencia, en los términos exigidos por el citado artículo 358 del código de enjuiciamiento civil, y que, para que se configuren dichas causales alegadas, debe existir un temor razonable por parte del empleado que declara en juicio, y cuyo empleador sea parte en términos de que signifique un riesgo a su estabilidad laboral, lo que no se configuraría en la especie, según ha resuelto la jurisprudencia, por lo que solicita el rechazo de ambas tachas con costas.

**TERCERO:** Que, respecto a las inhabilidades contempladas en el artículo 358 N° 4° y 5° del Código de Procedimiento Civil, si bien los propios testigos García González y Roizman Abramowicz, declaran que trabajan para el Hospital de Castro, aunque no está clara la calidad jurídica de los mismos, tratándose de funcionarios públicos no se configura la inhabilidad alegada como han resuelto uniformemente nuestros tribunales, ya que su relación contractual laboral está totalmente regulada en la ley, no sólo en cuanto a su inicio, sino también en cuanto a su término y a su permanencia en el cargo, sin que exista un vínculo estrecho de dependencia entre el Hospital de Castro, dependiente del Servicio de Salud y el testigo, que pueda afectar la imparcialidad de su testimonio y la permanencia en sus funciones, como podría ocurrir con un trabajador en el ámbito privado.

Asimismo, los testigos en cuestión son profesionales médicos, y uno de ellos ha intervenido directamente en los hechos que motivan esta causa, el médico gineco-obstetra don Ariel Roizman Abramowicz, por lo que el contenido de sus declaraciones, considerando su relación directa con los hechos y sus conocimientos técnicos en la materia, resultan a juicio del tribunal necesarios para el esclarecimiento de los hechos de la causa, sin que por otra parte existan antecedentes que permitan atribuir una parcialidad de los testigos, que permita restar veracidad a sus testimonios o excluir sus declaraciones. Por estas razones, a juicio del tribunal, sus declaraciones se



estiman necesarias para el esclarecimiento de los hechos, por lo que se rechazarán las tachas como se dirá en la parte resolutive.

## **II. EN CUANTO AL FONDO:**

**CUARTO:** Que, como ya se consignó en la parte expositiva, los actores han interpuesto demanda de indemnización de perjuicios por falta de servicios, contra del Servicio de Salud de Chiloé, fundada en la falta de servicio que habría ocurrido en el Hospital de Castro, consistente en una serie de hechos, como los malos tratos recibidos en su atención de salud del día 29 de noviembre del año 2013, que habrían derivado en su decisión de no hospitalizarse ese mismo día, y en el retraso y malos tratos recibidos al día siguiente por el doctor Ariel Roizman al practicarle una cesárea de urgencia el día 30 de noviembre del año 2013, que en definitiva tuvo como resultado la muerte del recién nacido a las horas posteriores a la cesárea, y que doña Gabriela Calbuante sufriera una infección del útero, que derivó a los días en una intervención que se lo extirpó y la dejó estéril. De estos hechos habría derivado un daño moral de ella y al grupo familiar, que avalúan en la cantidad de \$150.000.000.

**QUINTO:** Que, a su vez, el Servicio de Salud de Chiloé, contestó la demanda solicitando su rechazo con costas, argumentando que no existió falta de servicios, que el personal médico y obstétrico del Hospital de Castro actuado en forma diligente en todas las atenciones de salud que se le prestaron a la paciente. Sostiene, que fue la paciente Gabriela Calbuante, quien habría acudido con retraso a un control base no estresante ordenado para el día 29 de noviembre del año 2013 a las 14:00 horas en el recinto de salud, acudiendo con más de 5 horas de retraso, y que ese mismo día, pese a los dolores y cuadro febril que presentaba y que la llevó a acudir a urgencias del Hospital de Castro, se negó a quedar hospitalizada para cesárea como se le recomendó el médico tratante, firmando el respectivo consentimiento informado para retirarse del Hospital. Afirma, que al día siguiente al ingresar nuevamente la paciente a urgencias del Hospital, se le practicó cesárea de urgencias y su recién nacido falleció a pesar de los esfuerzos médicos por reanimarlo. Respecto a la infección post cesárea por endometritis, indica que su riesgo aumenta luego de cesáreas de urgencia según se detalla en literatura médica.

**SEXTO:** Que, para acreditar los fundamentos de su acción, la parte demandante, rindió la siguiente prueba en el juicio.

**I.-Prueba Instrumental.** Que no ha sido objetada, consistente en:

**A folio 1, con fecha 9 de abril del año 2017.**

**1.-** Certificado de término de mediación de salud, de fecha 20 de septiembre del año 2016.

**A folio 29 y folio 30, con fecha 31 de octubre del año 2018.**





2.- Agenda salud de la mujer, del Servicio de Salud Chiloé, comuna de Castro, centro de salud Cesfam, sector amarillo, perteneciente a doña Gabriela Bernarda Calbuante Ayamante.

3.- Informe social N° 8, emitido por doña Pamela Alejandra Alvarado Mayorga, asistente social del Centro de Salud Quillahue, de fecha 12 de abril de 2016.

4.- Informe de biopsia, practicada a doña Gabriela Bernarda Calbuante Ayamante, de fecha 11-08-2014, realizado por el doctor. José Schalper, patólogo.

5.- Informe de histoquímica, practicado a doña Gabriela Bernarda Calbuante Ayamante, de fecha 11-08-2014, realizado por el doctor José Schalper, patólogo.

6.- Carne perinatal, perteneciente a doña Gabriela Bernarda Calbuante Ayamante.

7.- Informe psicológico de doña Gabriela Bernarda Calbuante Ayamante, de fecha 5 de abril de 2016, emitido por la psicóloga Giannina Henzi Miranda.

8.- Cartola hogar del Registro social de hogares, de doña Gabriela Bernarda Calbuante Ayamante, N° 40713588.

9.- Certificado de nacimiento de doña Valentina Anaís Peranchiguay Calbuante, hija de los demandantes.

10.- Certificado de matrimonio de los demandantes.

11.- Certificado de defunción de Pedro Bruno Peranchiguay Calbuante, hijo recién nacido fallecido el 30 de noviembre del año 2013.

12.- Ultrasonografía obstétrica, realizada a doña Gabriela Bernarda Calbuante Ayamante, con fecha 8 de agosto del año 2013, por el médico Freddy Balcázar.

13.- Ultrasonografía obstétrica, realizada a doña Gabriela Bernarda Calbuante Ayamante, con fecha 15 de julio de 2013, por el médico Ariel Roizman.

14.- Ficha clínica de doña Gabriela Bernarda Calbuante Ayamante, RUN 16.449.208-7.

15.- Mediante solicitud de exhibición de documentos, se entregó ficha clínica de la paciente Gabriela Calbuante Ayamante, custodiada materialmente con el N° **1767-2018**.

**II. Prueba testimonial.** Que con fecha **3 de diciembre del año 2018 a folio 38**, comparecen los siguientes testigos, quienes previamente juramentados y legalmente examinados declaran al tenor de los puntos de prueba.

1.- Alfonsina Ester Montoya Sanhueza: labores de casa, quien al punto de prueba N° 1, sobre la existencia del hecho ilícito, declara que Gabriela le contó que había recibido malos tratos en el Hospital de Castro y que incluso le contó que había recibido un golpe de puño en el estómago por parte de un médico. Declara que sabe que falleció el hijo de doña Gabriela en noviembre del año 2013



Al punto de prueba N° 3, sobre la efectividad de la falta de servicios, declara que ella cree que fue una atención tardía y que deberían haber tenido más precaución según los antecedentes del parto anterior de doña Gabriela.

Al punto de prueba N° 4, sobre la efectividad de los daños sufridos por los actores, declara que ellos sufrieron daños físicos y psicológicos, y que producto de esa infección ella nunca va a poder ser mamá nuevamente. Asevera, que la hija de doña Gabriela, también está mal psicológicamente, porque no va a poder tener un hermanito. Estima especulativamente una cifra de dinero para avaluar los daños sufridos por doña Gabriela Calbuante.

2.- José Alejandro Chávez Contreras: ejecutivo comercial, quien al punto de prueba N° 1, sobre la existencia del hecho que configuraría el ilícito y sus circunstancias, declara que sabía que doña Gabriela estaba embarazada y luego se enteró que había perdido a su bebé. Declara que le contaron sobre los malos tratos recibidos por Gabriela en el Hospital de Castro, incluso le contaron que ella recibió un golpe de puño en el estómago de parte de un médico. Agrega, que el equipo médico que la trató, debió tener en consideración los antecedentes de su anterior parto. Especula sobre los malos tratos recibidos por la actora-

Al punto de prueba N° 3, sobre la efectividad de la falta de servicios, especula que el servicio fue tardío y que fue mal prestado por el maltrato físico y psicológico sufrido por Gabriela.

Al punto de prueba N° 4, sobre la efectividad de los daños sufridos por los actores, declara que una vida humana no tiene precio, y señala \$ 200.000.000 como una cifra estimativa de daños físicos y psicológicos sufridos por el grupo familia. Afirma que la demandante habría sufrido depresión, y hasta habría intentado quitarse la vida, y que los malos tratos y la atención tardía le produjo una infección que derivó en su esterilización, porque Gabriela perdió su útero.

**III.-Prueba pericial.** Con fecha 30 de junio del año 2020 a folio 62, se remitió por parte del Servicio Médico Legal, informe de pericia médico legal, emitido por el médico gineco-obstetra forense Claudio Pérez Molina, dicha pericia fue solicitada por la parte demandante.

Que luego de la revisión de los antecedentes médicos y ficha clínica de la paciente, concluye en síntesis:

**a)** *Que el perito y el comité de experto de la Unidad de Responsabilidad Médica, son de opinión que en este caso, las acciones llevadas a cabo por el equipo de profesionales médicos que atendió a la paciente durante sus controles del embarazo, tanto en el Consultorio como en el centro hospitalario, fueron adecuadas y oportunas. El*



*equipo obstétrico involucrado actuó conforme a diagnósticos formulados y dentro de lo científico de la obstetricia actual.*

**b)** *La paciente fue atendida en este recinto por las condiciones propias del embarazo, se otorgaron horas para controles, al cual ella no acudió oportunamente, y luego rechaza la internación para cesárea, regresando recién un día más tarde, debiéndose realizar cesárea de urgencia con los resultados ya conocidos. Cabe insistir en que la atención fue realizada con apego a la lex artis y oportunamente cuando la requirió, salvándole la vida a la madre.*

**SÉPTIMO:** Que, para acreditar los fundamentos de sus alegaciones, la parte demandada rindió la siguiente prueba en el juicio.

**I.- Prueba instrumental.** Que no ha sido objetada, consistente en:

**A folio 39, con fecha 4 de diciembre del año 2018.**

**1.-** Hoja de evolución médica de Poli de Alto riesgo obstétrico, correspondiente al 29-11-2013 de la paciente Gabriela Calbuante Ayamante.

**2.-** Datos de atención de urgencia de paciente Gabriela Calbuante Ayamante, N° 125095 y N° 125142.

**3.-** Registro diario de atención gineco-obstétrica, días 30 de noviembre de 2013, 1 y 2 de diciembre de 2013, correspondiente a la paciente Gabriela Calbuante Ayamante.

**4.-** Registro de prestaciones médicas de la paciente Gabriela Calbuante Ayamante de fecha 30-11-2013.

**5.-** Pauta de preparación preoperatoria, de la paciente Gabriela Calbuante Ayamante de fecha 30-11-2013.

**6.-** Epicrisis de paciente Gabriela Calbuante Ayamante, de fecha alta 02-12-2013.

**7.-** Ficha ginecológica de ingreso, de Gabriela Calbuante Ayamante de fecha 03-12-2013.

**8.-** Hoja de consentimiento informado de fecha 29-11-2013, correspondiente a la paciente Gabriela Calbuante Ayamante.

**9.-** Norma técnica para la atención integral en el puerperio.

**10.-** Resolución N° 2551 de fecha 07-07-2011 Norma de prevención endometritis puerperal.

**11.-** Artículo médico de revisión Infección intraamniótica y corioamnionitis. Autores: Dr. Eduardo Reyna-Villasmil, Dr. Joel Santos-Bolívar, Dr. Carlos Briceño Pérez.

**12.-** Publicación respecto de complicaciones sépticas abomino pelvianas en el puerperio. Autor Dr. Eduardo Malvino.



**II.- Prueba testimonial:** Que con fecha **5 de diciembre del año 2018** a folio **43**, comparecen los siguientes testigos, quienes previamente juramentados y legalmente examinados declaran al tenor de los puntos de prueba.

1.- Manuel Alejandro García González: ginecólogo obstetra, quien al punto de prueba N° 1, sobre la existencia del hecho que configuraría el ilícito y sus circunstancias, declara a que a su juicio no se configura, porque durante toda la atención médica brindada, se habría actuado en base a la lex artis médica. Indica el testigo, que la paciente habría rechazado una indicación médica previa de hospitalización y cesárea el día 29 de noviembre del año 2013, a pesar de que se le habría explicado en detalle los riesgos que conllevaba. Relata luego, los tratamientos médicos brindados a la paciente, la cesárea de urgencia del día 30 de noviembre, el resultado de la muerte del recién nacido post cesárea y la histerectomía que se debió practicar a la paciente, luego de que se volvió a hospitalizar por cuando de endometritis y síndrome séptico severo, que ponía en riesgo la vida de la paciente.

Contrainterrogado el testigo, para que diga si cuando la paciente rechazó la hospitalización, se le informó que existía riesgo de que su hijo muriera, responde que la explicación del riesgo se da una conversación verbal entre médico tratante y paciente, que desconoce los detalles, pero que generalmente todos los especialistas explican a las pacientes tanto las complicaciones frecuentes como infrecuentes de someterse a un procedimiento médico. Añade que esta información no queda graficada en el documento de consentimiento informado.

Contrainterrogado el testigo, para que diga, si según su experiencia profesional, es común que una madre a la que se le ha informado el riesgo de que su hijo muera, rechace la cesárea y se vaya a su casa, responde que es un hecho infrecuente.

A los puntos de prueba N° 2 y N° 3, declara que no existe falta de servicios, que la indicación de hospitalización y cesárea (que fue rechazada por la paciente) fue oportuna dada su condición clínica. Agrega, que la cesárea de urgencia practicada al día siguiente, también fue oportuna, y que finalmente, la histerectomía practicada también fue oportuna. Añade, que esta última decisión clínica de intervención quirúrgica no fue fácil, pero que fue tomada por un grupo de ginecólogos luego de evaluar la evolución del cuadro clínico de la paciente.

2.- Ariel Roizman Abramowicz: cirujano ginecólogo obstetra, quien intervino personalmente en los hechos que se relatan en la demanda, declara al punto de prueba N° 1, sobre la existencia del hecho que configuraría el ilícito y sus circunstancias, declara que no existe hecho ilícito, que en una primera consulta médica, la paciente se habría negado terminantemente a su hospitalización, y que una



vez producida la segunda consulta médica a la mañana siguiente, se actuó de acuerdo a la lex artis médica.

Repreguntado, para que diga cuáles fueron las indicaciones clínicas que dio frente a la primera consulta médica de la paciente (la del día 29 de noviembre del año 2013), responde que indicó hospitalizar y cesárea, y además que se aplicasen exámenes para investigar el origen de la fiebre. Repreguntado para que diga si informó a la paciente de las probables consecuencias de no hospitalizarse, responde que por supuesto que lo hizo, incluyendo riesgos evidentes para su bebé y su futura fertilidad. Luego relata, detalles de la segunda consulta médica al día siguiente, los resultados de la cesárea y la muerte del recién nacido y la evolución post parto.

Indica el testigo, que es muy probable, que los resultados hubieran sido favorables tanto para el bebé y para la madre si hubiera aceptado la hospitalización y cirugía en la primera consulta.

Contrainterrogado el testigo para que diga, si sabe por qué la demandante no obstante su advertencia no quiso hospitalizarse, responde que lo desconoce y que lo sigue dejando sorprendido, toda vez que le habría explicado largamente los riesgos de no aceptar las indicaciones. Agrega que su marido le dijo que ella era muy terca, y que se le advirtió a la paciente que si se retiraba era prácticamente seguro que volvería en peores condiciones.

Contrainterrogado, para que diga el testigo si en el documento de consentimiento informado consta el riesgo que corría ella y el feto de no hospitalizarse, responde que éste es sólo un documento, pero que la paciente estaba completa y absolutamente informada de los riesgos. Añade, que este documento es un formulario tipo, donde existe espacio para anotar el procedimiento médico a realizar, y que en el caso concreto, se anotó expresamente hospitalización y cesárea. Indica, que los riesgos fueron presentados verbalmente y en forma clara a la paciente.

Contrainterrogado el testigo, niega que hubiese tratado mal a la paciente o a su pareja.

A los puntos de prueba N° 2 y 3, declara que no hay falta de servicios y que esto le consta porque participó personalmente en gran parte de la atención a la paciente, y que la atención médica de realizó con la prestancia y recursos que el caso ameritaba. Sostiene, que la paciente habría acudido tardíamente a un control médico para el cual estaba citada, y que luego además, se negó a su hospitalización, lo que habría terminado provocando los resultados ya sabidos. Agrega, que es muy probable, prácticamente seguro, que los resultados hubieran sido otros, de acatar la paciente las indicaciones en ambas oportunidades.



**OCTAVO:** Que, previo al análisis de los requisitos de la acción indemnizatoria interpuesta, cabe dejar establecido, que la responsabilidad de los órganos del Estado, de conformidad al contenido de las normas constitucionales y de la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, es una responsabilidad que requiere del elemento de imputabilidad de falta de servicios. Que dicha postura, en materia de responsabilidad de organismos públicos de salud, está expresamente consagrada en el artículo 38 de la Ley N° 19.966 que establece un régimen de garantías en salud, norma que dispone:

*“Los órganos de la Administración del Estado en materia sanitaria serán responsables de los daños que causen a particulares por falta de servicio.”*

**NOVENO:** Que son requisitos para la procedencia de la acción de indemnización de perjuicios por falta de servicios: **a)** la existencia de un hecho, ya sea una acción u omisión, que cause daños; **b)** que el hecho se deba a falta de servicios; **c)** nexo causal entre los daños sufridos y el hecho del órgano o agente; y **d)** que no exista un eximente de responsabilidad.

**DÉCIMO:** Que son hechos establecidos en la causa, al haber sido reconocidos por la demandada en su contestación, reconocimiento que equivale a una confesión judicial espontánea, los siguientes:

**a)** Que la demandante Gabriela Bernarda Calbuante Ayamante, ingresó a la atención de urgencia del Hospital de Castro, con fecha 29 de noviembre del año 2013, encontrándose con 40,3 semanas de gestación y con síntomas de dolor de abdomen y cuadro febril, cuyo origen no pudo ser determinado.

**b)** Que la paciente Calbuante Ayamante, firmó una hoja de consentimiento informado la noche del 29 de noviembre del año 2013, hoja donde se indica “Hospitalización-cesárea”, como procedimiento quirúrgico a recibir y lo rechazó.

**c)** Que durante la madrugada del día siguiente, la paciente Calbuante Ayamante, asiste nuevamente con dolores a la urgencia del Hospital de Castro, oportunidad donde acepta la cesárea de urgencia.

**d)** Que la mañana del día 30 de noviembre del año 2013, la paciente recibe cesárea de urgencia y nace su hijo, quien fallece dentro de la misma mañana, producto de problemas respiratorios.

**e)** Que la paciente es dada de alta luego de la cesárea, el día 2 de diciembre del año 2013.

**f)** Que durante la noche del día 3 de diciembre del año 2013, la paciente acude nuevamente al servicio de urgencias del Hospital de Castro, donde se le diagnostica endometritis y seroma en herida operatoria.



**g)** Que no existiendo evolución favorable de la paciente Calbuante Ayamante, la mañana del día 4 de noviembre del año 2013, se le practicó una histerectomía (extirpación del útero) más una salpingectomía bilateral (extirpación de las trompas de Falopio).

**UNDÉCIMO:** Que la falta de servicios, según ha establecido nuestra doctrina y jurisprudencia, tiene lugar en las siguientes hipótesis: **a)** cuando el órgano no actúa debiendo hacerlo; **b)** cuando el órgano actúa en forma deficiente o indebida o; **c)** cuando el órgano actúa en forma tardía.

**DUODÉCIMO:** Que en materia de carga de la prueba de la falta de servicios, el inciso segundo del artículo 38 de la Ley N° 19.966 dispone expresamente:

*“El particular deberá acreditar que el daño se produjo por la acción u omisión del órgano, mediando dicha falta de servicio”.*

**DÉCIMO TERCERO:** Que son varios los hechos generadores de responsabilidad que imputa el demandante en su libelo como falta de servicios: uno de ellos, los malos tratos sufridos en la atención hospitalaria en el Hospital de Castro el día 29 de noviembre del año 2013; un segundo hecho, la mala atención recibida el día 30 de noviembre del mismo año, donde acusa haber recibido un golpe de puño en el estómago, de parte del médico Ariel Roizman durante la cesárea de urgencia que se le practicaba; un tercer hecho, la muerte de su recién nacido luego de la cesárea, y un cuarto hecho, la infección que desarrolló luego de la cesárea de urgencia que la llevó a recibir un procedimiento quirúrgico de esterilización.

**DÉCIMO CUARTO:** Que para acreditar estas supuestas negligencias médicas en esas cuatro ocasiones, no resulta idónea la prueba rendida testimonial de la parte demandante; ya que de la propia declaración de los testigos Montoya Sanhueza y Chávez Contreras, puede apreciarse que éstos son testigos de oídas, que no estuvieron presentes en el establecimiento hospitalario los días de los hechos, carecen de conocimientos médicos, como para determinar qué tipo de exámenes resultan necesarios para la determinación de una patología médica o de la conveniencia médica de practicar una cesárea, y simplemente se limitan a relatar lo que la parte demandante les contó, o a especular sobre lo que ellos creen que sucedió y darle una calificación a los hechos sobre la base de dichas opiniones.

**DÉCIMO QUINTO:** Que, asimismo, la revisión de la múltiple documental acompañada por la demandante, con excepción de su ficha clínica, en nada ayuda a esclarecer o corroborar las faltas de servicios alegadas.

Esta prueba documental, más bien está orientada las patologías de salud mental que habría experimentado la paciente Calbuante Ayamante, después de la muerte de su segundo hijo con posterioridad a la cesárea y el impacto de su salud



mental y emocional por no poder volver a tener hijos luego de las intervenciones quirúrgicas de esterilización a las que debió ser sometida.

**DÉCIMO SEXTO:** Que, como se señaló, que la falta de servicios que imputan los actores, son inicialmente, los malos tratos sufridos en su primera atención de salud de fecha 29 de noviembre del año 2013 por parte de la matrona y del médico Ariel Roizman en el servicio de urgencias del Hospital de Castro, que habría llevado a la paciente embarazada a sentirse intimidada y rechazar la hospitalización que habría sido indicada por el médico Ariel Roizman.

Posteriormente, indican los demandantes que en la atención de salud de la mañana del día 30 de noviembre del año 2013 en el Hospital de Castro, nuevamente habrían recibido una mala atención de parte del médico Ariel Roizman, y la demandante Gabriela Calbuante, incluso acusa que el médico Roizman le habría propinado un golpe de puño en el estómago mientras le practicaba la cesárea.

Imputan, como otra falta de servicios, que producto de una deficiente atención médica, el recién nacido habría fallecido luego de la cesárea de urgencia, y posteriormente ella habría desarrollado una infección de endometritis.

**DÉCIMO SÉPTIMO:** Que este tribunal debe tener en cuenta, la posición de dificultad probatoria en que se encuentra un paciente, respecto a poder probar haber recibido tratos despectivos o indignos por parte del personal médico en su atención de salud, como los que acusa haber recibido la demandante Gabriela Calbuante de una matrona y del doctor Ariel Roizman el día 29 de noviembre del año 2013 en el Hospital de Castro.

De igual modo, la actora se encuentra en una posición difícil o prácticamente imposible de acreditar, el hecho de haber recibido un golpe de puño en el estómago por parte del médico Ariel Roizman la mañana del día 30 de noviembre del año 2013, mientras se le practicaba la cesárea de urgencia en el Hospital de Castro.

**DÉCIMO OCTAVO:** Que, del análisis de la prueba pericial, y a falta de otro tipo de prueba que pudiese refutar dichas conclusiones, el tribunal deberá descartar, que la muerte del recién nacido luego de la cesárea de urgencias del día 30 de noviembre del año 2013, se haya debido a una mala praxis médica ocurrida durante la cesárea.

En este sentido, no existen antecedentes en la ficha clínica que den cuenta de problemas durante la cesárea de urgencia, y fue el síndrome fetal agudo, lo que habría provocado la muerte del recién nacido horas después de la cesárea pese a los esfuerzos médicos.

Adicionalmente, como los padres se negaron a practicar una autopsia al neonato, no existe claridad de las causas que originaron este síndrome fetal agudo, ni puede determinarse con certeza la causa de muerte fetal.





**DÉCIMO NOVENO:** Que también del análisis de la prueba pericial, y a falta de otro tipo de prueba que pudiese refutar dichas conclusiones, el tribunal deberá descartar también, que la infección desarrollada por la paciente Calbuante Ayamante, luego de la cesárea de urgencia practicada la mañana del día 30 de noviembre del año 2013, se haya debido a una mala praxis médica ocurrida durante la cesárea.

En este sentido, el informe pericial corrobora que luego de una cesárea de urgencia, aumentan las posibilidades de desarrollar endometritis puerperal, en comparación con un parto vaginal, aumento del riesgo que se encontraría descrito en la literatura médica y que no sería posible de evitar absolutamente por parte del personal médico que atendió la cesárea.

**VIGÉSIMO:** Que, hasta este punto, resultan descartados los dos últimos hechos que desde un punto de vista cronológico, son imputados por los actores como faltas de servicios.

**VIGÉSIMO PRIMERO:** Que, otro de los hechos que los actores imputan como falta de servicios, sería el supuesto golpe de puño que el médico gineco-obstetra Ariel Roizman le habría propinado en el estómago a la paciente Calbuante Ayamante, en momentos en que le practicaba la cesárea de urgencia.

**VIGÉSIMO SEGUNDO:** Que entendiendo el tribunal que conseguir algún tipo de prueba para acreditar un hecho de esta magnitud, por parte de una paciente que se encuentra en pabellón sometida a una cesárea, sedada y sin compañía de nadie más, por tratarse de una cesárea de urgencia, resulta prácticamente imposible; ello no puede suponer por el contrario, que el solo relato de la paciente y su repetición por parte del grupo familiar o los testigos de oídas, resulte suficiente para dar por acreditado ese hecho, o para construir una presunción judicial que permita estimar que dicha situación efectivamente ocurrió.

En la vereda contraria, solicitar al médico Ariel Roizman o al Servicio de Salud Chiloé, que pruebe que aquél no golpeó a la paciente en el estómago durante la cesárea, supondría la prueba de un hecho negativo, que no tiene un hecho positivo contrapuesto, y por ende es una prueba que no puede obtenerse.

**VIGÉSIMO TERCERO:** Que teniendo en cuenta esta situación, y no existiendo antecedentes más allá del relato de la paciente Calbuante Ayamante, respecto a haber recibido un golpe de puño en el estómago por parte de su médico cirujano durante la cesárea, aquel hecho no se tendrá por probado, por no haber alcanzado una probabilidad prevalente de que hubiese realmente ocurrido, teniendo en cuenta la falta absoluta de antecedentes probatorios que permitan acreditarlo.

**VIGÉSIMO CUARTO:** Que hasta este punto, aparecen descartados a la luz de la prueba rendida, tres de los cuatro grandes hechos que los actores han imputado como



faltas de servicio, a saber: el haber recibido la paciente Calbuante Ayamante un golpe de puño por parte del médico Ariel Roizman durante la cesárea de urgencia que se le practicó el día 30 de noviembre del año 2013 en el Hospital de Castro; el que la muerte del recién nacido luego de la cesárea de urgencia se haya debido a una mala praxis médico obstétrica durante la cesárea; y que la infección consistente en endometritis puerperal que desarrolló la paciente luego de la cesárea de urgencia se haya debido a una mala praxis médica.

**VIGÉSIMO QUINTO:** Que el hecho restante que se imputa como falta de servicios, son los malos tratos recibidos en la atención de salud recibida por parte de una matrona y del médico Ariel Roizman durante la atención recibida la tarde noche del 29 de noviembre del año 2013 en el servicio de urgencias del Hospital de Castro.

**VIGÉSIMO SEXTO:** Que cabe recordar, que según el informe pericial preparado sobre la base de la descripción y análisis de la ficha clínica de la paciente Calbuante Ayamante, frente a esta sintomatología febril sin foco claro, el médico de turno en el servicio de Urgencias del Hospital de Castro que atendió a la paciente Gabriela Calbuante la tarde noche del día **29 de noviembre del año 2013**, el ginecólogo obstetra Ariel Roizman, habría indicado supuestamente la hospitalización de la paciente en sala ARO (sigla que significa alto riesgo obstétrico).

Esta indicación, consta en el Formulario de atención de Urgencias N° **125095**, que forma parte de la ficha clínica de la paciente.

**VIGÉSIMO SÉPTIMO:** Que existe también en la ficha clínica, tal como señala la defensa de la parte demandada y como lo consigna el informe pericial, una hoja de consentimiento informado, fechada el **29 de noviembre del año 2013**, firmada por la paciente Gabriela Calbuante Ayamante, que además de la marca “No” en el formulario de consentimiento informado, respecto de una indicación de procedimiento de Hospitalización-cesárea, con letra manuscrita se indica: *“Yo Gabriela Bernarda Calbuante Ayamante rechazo (sic) hospitalización indicada por Dr Roizman”*.

**VIGÉSIMO OCTAVO:** Que, en este punto, de acuerdo a lo que se consignó en la primera carilla del informe pericial, en aquella parte de los antecedentes e historia clínica de la paciente, último párrafo de la primera hoja, parte final, el perito consignó:

*“Se retira del establecimiento (la paciente), a pesar de haberse explicado las consecuencias que podría traer para ella y el feto”*.

Esta afirmación, no es más que una especulación por parte del perito, no existe ningún tipo de antecedente documental, que le pueda llevar a sostener y confirmar, que efectivamente esa explicación detallada del riesgo de su estado de salud y las consecuencias, se le hayan dado a la paciente, antes de tomar su decisión de no hospitalizarse.



**VIGÉSIMO NOVENO:** Que, sin perjuicio de lo anterior, y más allá del detalle de los documentos de la atención de urgencias y del contenido de la ficha clínica en la atención médica del día 29 de noviembre del año 2013 recibida por la paciente en el servicio de urgencias del Hospital de Castro, deben tenerse en cuenta las siguientes circunstancias y antecedentes:

a) Que no existe ningún tipo de antecedente médico en la ficha clínica de la paciente o en otro documento anexo, que permita señalar que el embarazo del año 2013 de la paciente Gabriela Bernarda Calbuante Ayamante, haya sido de alto riesgo obstétrico.

b) Que si bien dentro de los documentos de la ficha clínica, existe una hoja anotada en letra manuscrita fechada el 29 de noviembre del año 2013, que dice *“repetir registro basal no estresante en sala de urgencias maternidad a las 14 horas”*, no existe certeza para este tribunal, a qué fecha y atención de salud prestada a la paciente corresponde esa indicación.

c) Que, de igual modo, el Servicio de Salud Chiloé, no acreditó que la paciente recibiera algún tipo de citación para este control médico de repetición del registro basal no estresante a las 14:00 horas de ese día 29 de noviembre del año 2013.

d) Que resulta del todo natural y verosímil, que frente a dolores y síntomas febriles que la llevan a acudir al servicio de urgencias de un Hospital, una paciente embarazada con 40,3 semanas de gestación, se encuentre en un estado de ansiedad y nerviosismo.

e) De igual modo, resulta lógico y verosímil para este tribunal, que frente a un eventual trato intimidante del personal médico que presta una atención en salud, cualquiera que sea ésta, el o la paciente pueda sentirse intimidado y nervioso, y opte por no recibir más atención médica en esas condiciones más allá de los malestares que pudiere presentar.

f) Que naturalmente, todas las conversaciones paciente-médico tratante, no quedan consignadas ni en la ficha clínica, ni en registro alguno, por lo que resulta imposible corroborar documentalmente el relato prestado, ya sea de la paciente, ya sea del médico tratante, respecto al trato recibido o brindado en la atención de salud.

**TRIGÉSIMO:** Que lo recién consignado, se relaciona con uno de los derechos del paciente, consagrado en la Ley N° 20.584, sobre derechos y deberes del paciente, específicamente con el derecho a un trato digno.

En este sentido, el artículo 5° de dicha ley, expresamente dispone:

*“Artículo 5º.- En su atención de salud, las personas tienen derecho a recibir un trato digno y respetuoso en todo momento y en cualquier circunstancia.*

*En consecuencia, los prestadores deberán:*



*a) Velar porque se utilice un lenguaje adecuado e inteligible durante la atención; cuidar que las personas que adolezcan de alguna discapacidad, no tengan dominio del idioma castellano o sólo lo tengan en forma parcial, puedan recibir la información necesaria y comprensible, por intermedio de un funcionario del establecimiento, si existiere, o con apoyo de un tercero que sea designado por la persona atendida.*

*b) Velar porque se adopten actitudes que se ajusten a las normas de cortesía y amabilidad generalmente aceptadas, y porque las personas atendidas sean tratadas y llamadas por su nombre.”*

**TRIGÉSIMO PRIMERO:** Que otro de los derechos básicos del paciente, consagrados en la misma Ley N° 20.584, es el derecho a la información.

En este sentido, el artículo 10 de dicho cuerpo legal, en su parte pertinente, expresamente dispone:

*“Artículo 10.- Toda persona tiene derecho a ser informada, en forma oportuna y comprensible, por parte del médico u otro profesional tratante, **acerca del estado de su salud, del posible diagnóstico de su enfermedad, de las alternativas de tratamiento disponibles para su recuperación y de los riesgos que ello pueda representar, así como del pronóstico esperado, y del proceso previsible del postoperatorio cuando procediere, de acuerdo con su edad y condición personal y emocional.**”*

**TRIGÉSIMO SEGUNDO:** Que tal como lo han indicado nuestros tribunales superiores en más de una oportunidad, para que el consentimiento informado que haya suscrito un determinado paciente negándose a practicarse un cierto procedimiento médico, surta sus efectos de exonerar de cualquier responsabilidad al personal o equipo médico, es necesario que dicha decisión haya sido precedida de una adecuada y debida información.

**TRIGÉSIMO TERCERO:** Que, referido al contenido de este derecho a la información del paciente en materia de salud, analizando un fallo de responsabilidad médica pronunciado por nuestro máximo tribunal, un autor ha señalado:

*“La Corte Suprema estableció qué debía considerarse como una adecuada y debida información, de manera de quedar liberado el personal médico de responsabilidad:*

*a) Debe contener una descripción exacta de la gravedad de la condición del paciente.*

*b) Debe explicársele al destinatario, las consecuencias negativas que la falta de un adecuado tratamiento puede acarrear en su salud.*



c) *La información que se proporcione debe ser otorgada en términos de tal claridad, que el paciente o sus familiares comprendan la gravedad del diagnóstico*<sup>1-2</sup>

**TRIGÉSIMO CUARTO:** Que no existen antecedentes que permitan acreditar, que el médico gineco-obstetra Ariel Roizman, haya brindado a la paciente Gabriela Calbuante o a su grupo familiar, la noche del 29 de noviembre del año 2013, una descripción exacta de su diagnóstico, ni de la gravedad de su condición, toda vez que de momento se desconocían los orígenes de su sintomatología febril.

Tampoco aparecen antecedentes, de que el médico tratante hubiese explicado a la paciente el riesgo de no hospitalizarse inmediatamente, o que le hubiese señalado que se encontraba en riesgo vital ella o su feto. Ello, por cierto, más allá de las declaraciones que el propio médico Ariel Roizman pueda formular ante este tribunal.

**TRIGÉSIMO QUINTO:** Que la sola entrega de una indicación médica de hospitalización por parte del médico Ariel Roizman en este caso concreto, no es suficiente ni racionalmente aceptable, para entender cumplido el deber de información respecto de una paciente con 40,3 semanas de gestación y con cesárea programada para varios días posteriores, para que la paciente entendiese que dicho procedimiento de hospitalización presuponía una inmediata cesárea, —cuestión que no resulta clara—, ni tampoco para conocer que estaba en riesgo su vida o la vida del feto de no hospitalizarse; teniendo en cuenta que no existía diagnóstico respecto de su origen febril, ni tampoco otra indicación clara en su ficha clínica que diera cuenta que se estaba en presencia de un embarazo de alto riesgo obstétrico.

**TRIGÉSIMO SEXTO:** Que si bien el artículo 14 de la Ley N° 20.584, contiene una presunción de haber recibido la paciente la información al suscribir el consentimiento informado, dicha presunción no puede tener aplicación, tratándose de consentimientos informados genéricos, que no han sido precedidos de una correcta y suficiente información al paciente, del estado o condición de salud del mismo, de la gravedad de su condición actual, y de los riesgos vitales que representaba para ella o el feto en caso de no hospitalizarse inmediatamente el día 29 de enero del año 2013.

**TRIGÉSIMO SÉPTIMO:** Que una forma de calificar la suficiencia de la información entregada a la paciente, es la del criterio del paciente razonable o sensato. Desde este punto de vista, pareciere razonable, que una mujer con 40,3 semanas de gestación, que acude al servicio de urgencias de un hospital al manifestar dolores y

---

<sup>1</sup> LEIGHTON GARCÍA, Guillermo. *Derecho de información al paciente. Alcances prácticos. Comentario a la sentencia de la Corte Suprema de fecha 29 de diciembre del año 2017*. En Revista Derecho Público Iberoamericano N° 12, páginas 175-203. p. 183.

<sup>2</sup> El autor comenta un fallo de la Excelentísima Corte Suprema, Rol 89.635-2016 de fecha 29 de diciembre del año 2017, rechazando un recurso de casación en el fondo.



fiebre, frente a una información explícita de estar en riesgo real su vida o la vida de su feto en caso de no aceptar la hospitalización inmediata ordenada por el médico, no adoptaría una decisión negativa frente a dicha indicación.<sup>3</sup>

**TRIGÉSIMO OCTAVO:** Que no existiendo antecedentes probatorios, que permitan acreditar que el médico de turno Ariel Roizman entregó la información suficiente y adecuada a la paciente, sobre la real gravedad de su estado de salud y los riesgos reales de no aceptar la hospitalización indicada por el médico tratante el día 29 de noviembre del año 2013; dicha omisión constituye no sólo una actuación deficiente, sino también una infracción normativa al derecho de información del paciente consagrado en la Ley N° 20.584, que en el caso concreto, resulta calificable como una falta de servicio.

**TRIGÉSIMO NOVENO:** Que, habiéndose acreditado la existencia de omisiones y actuaciones deficientes de parte del personal médico del organismo público de salud, y habiéndose acreditado además, que dichas omisiones y actuaciones constituyen de falta de servicio, resultan cumplidos los dos primeros requisitos para dar origen a la responsabilidad del organismo público.

**CUADRAGÉSIMO:** Que corresponde determinar cuál es el resultado lesivo o dañoso de dicha actuación deficiente. Cabe precisar, que en el caso concreto el resultado dañoso de esta actuación deficiente, no es la muerte del recién nacido hijo de la actora, toda vez que según se consignó previamente, la causa de la muerte fetal no pudo establecerse con certeza, al no haberse practicado autopsia, y tampoco existieron problemas de mala praxis obstétrica durante la cesárea de urgencia.

**CUADRAGÉSIMO PRIMERO:** Que, sin embargo, tal como se desprende de las declaraciones de los testigos médicos que declararon por la parte demandada, de haberse hospitalizado la paciente el mismo día 29 de noviembre del año 2013, habrían existido mayores posibilidades de un parto exitoso.

En consecuencia, el resultado lesivo de la falta de información suficiente y adecuada a la paciente, en la atención de salud brindada por el médico Ariel Roizman la noche del 29 de noviembre del año 2013, fue la pérdida de la probabilidad de que la paciente hubiere tenido un parto exitoso.

**CUADRAGÉSIMO SEGUNDO:** Que corresponde en este punto, analizar la existencia de nexo causal entre las omisiones y actuaciones deficientes del personal médico y la pérdida de probabilidad de un parto exitoso en la paciente, como requisito necesario para configurar la responsabilidad civil demandada.

**CUADRAGÉSIMO TERCERO:** Que la frustración de la probabilidad de un parto exitoso, utilizando la teoría de la imputación objetiva para establecer la relación de

---

<sup>3</sup> LEIGHTON GARCÍA, Guillermo. Ob. cit. p 192-193.



causalidad, y observada por tanto, desde la perspectiva de un tercero imparcial, dicha frustración examinada desde punto de vista fáctico, aparece como una consecuencia de no haberse hospitalizado en el momento, a raíz de la falta de entrega de información suficiente y adecuada a la paciente sobre su real condición de salud y el riesgo obstétrico que presentaba a la noche del 29 de noviembre del año 2013.

A su vez, examinada esa frustración de la probabilidad de un parto exitoso, desde el punto de visto normativo, y la decisión de la paciente de no hospitalizarse el mismo día 29 de noviembre del año 2013, ella constituye una consecuencia verosímil de la infracción a su derecho a la información como paciente.

**CUADRAGÉSIMO CUARTO:** Que, acreditada la existencia de relación de causalidad, corresponde analizar como último requisito para configurar la responsabilidad por falta de servicios, la existencia de daños en los demandantes, la naturaleza de aquéllos y su evaluación.

**CUADRAGÉSIMO QUINTO:** Que, en este sentido, los daños cuya reparación solicitan los actores, consisten en el daño moral sufrido por el grupo familiar a consecuencia de la muerte del recién nacido producto del segundo embarazo de la mujer; muerte que constituye por cierto, el resultado final, de la frustración de la probabilidad un parto exitoso, atribuible a las omisiones y actuaciones deficientes de la demandada, según ya se ha razonado.

**CUADRAGÉSIMO SEXTO:** Que el daño moral consiste en el detrimento, angustia, dolor, sufrimiento, aflicción o menoscabo psicológico, que cualquier persona puede experimentar a raíz de un evento traumático, consistente para el caso concreto, en la pérdida de probabilidad de un parto exitoso, y en el resultado final de la muerte del recién nacido que iba a ser el segundo hijo de los actores.

**CUADRAGÉSIMO SÉPTIMO:** Que para acreditar el daño moral sufrido por la demandante Gabriela Bernarda Calbuante Ayamante, el tribunal tendrá especialmente en cuenta, el informe psicológico respecto de la paciente, que al mes de abril año 2016, (a más de 2 años y 4 meses de ocurridos los hechos) daba cuenta de su estado de depresión y su tratamiento.

Los antecedentes existentes en el informe psicológico emitido por la psicóloga Giannina Henzi Miranda, prueba documental, que corresponde a un instrumento privado emanado de un tercero sin fecha de emisión, y que si bien no ha sido reconocido por su autora, su contenido, sumado al contenido del informe social del grupo familiar elaborado en el mismo periodo, por una asistente social del Cefam Quillahue, constituyen antecedentes, que permiten al tribunal a través de un proceso lógico deductivo, construir una presunción judicial que tiene los caracteres de gravedad y precisión suficientes, respecto a la efectividad de que doña Gabriela



Bernarda Calbuante Ayamante, sufrió un daño psicológico y emocional, que resulta como consecuencia natural, de haber sufrido la pérdida de su hijo recién nacido, posterior a la cesárea de urgencia que le fue practicada el 30 de noviembre del año 2013.

**CUADRAGÉSIMO OCTAVO:** Que, a su vez, respecto del daño moral que pudiere haber sufrido el padre del recién nacido don Pedro Enrique Peranchiguay Neum, no existen antecedentes documentales equivalentes en la causa, que den cuenta de algún tratamiento por estado depresivo, u otra patología de salud mental en tratamiento, a consecuencia de la pérdida de su segundo hijo, desde diciembre del año 2013 hasta la fecha. Sin perjuicio de ello, es posible tener en cuenta, que resulta natural y probable la sensación de congoja y desazón que provoca en un padre, la muerte de un hijo que se esperaba por nacer.

Por lo demás, debemos recordar que el resultado dañoso que puede imputarse no es la muerte del recién nacido en sí, sino la pérdida de la probabilidad de un parto exitoso. También corresponde descartar en el caso concreto, un daño moral originado en la imposibilidad de tener más hijos con su mujer, toda vez que el resultado de esterilización, no pudo vincularse causalmente a una falta de servicios del personal médico o del recinto hospitalario.

**CUADRAGÉSIMO NOVENO:** Que habiéndose, por tanto, acreditado todos los elementos de la responsabilidad por falta de servicios y la existencia de daño moral en los actores, o al menos en la demandante doña Gabriela Calbuante; corresponde al tribunal acoger la demanda interpuesta, teniendo en consideración, para efectos de fijar el monto indemnizatorio, que éste se ha pedido en forma global para los miembros del grupo familiar.

**QUINCUAGÉSIMO:** Que por estas razones, la pérdida de la vida de un hijo que se proyectaba como nuevo miembro de la familiar, en las circunstancias ya largamente analizadas, tratándose este daño de uno de índole subjetiva, su estimación pecuniaria, queda entregada a la regulación prudencial que pueda realizar el tribunal, adecuándose a los principios de equidad que informan nuestro ordenamiento jurídico y teniendo en consideración para ello, la afectación emocional que puede causar a los padres, la frustración de la probabilidad de un parto exitoso y de tener un nuevo miembro en grupo familiar que se esperaba por meses; monto que por cierto se fijará en la parte resolutive del fallo.

**QUINCUAGÉSIMO PRIMERO:** Que el resto de la prueba documental rendida por la parte demandante y la parte demandada, que no ha sido analizada en forma pormenorizada, no resultaba relevante, para acreditar los elementos de la responsabilidad civil, o para desvirtuar los hechos que se han tenido por ciertos.





Hechos que se han acreditado a través del análisis y ponderación de las pruebas que sí resultaban pertinentes y relevantes.

Y teniendo presente además lo dispuesto en los artículos 5 y 10 de la Ley N° 20.584 sobre derechos y deberes del paciente, Ley N° 19.966; 2314 y 2329 del Código Civil, 254 y siguientes y 358, 383, 384, 425 del Código de Procedimiento Civil; SE DECLARA:

**I.-** Que **SE RECHAZAN sin costas**, las tachas opuestas a los dos testigos de la parte demandada, por el abogado Matías Sandoval Araneda de la parte demandante, con fecha 5 de diciembre del año 2018 a folio 43 del cuaderno principal.

**II.-** Que **SE ACOGE parcialmente**, la demanda de indemnización de perjuicios por falta de servicios, interpuesta por **Gabriela Bernarda Calbuante Ayamante y Pedro Enrique Peranchiguay Neum**, en contra del **Servicio de Salud Chiloé**, todos ya individualizados, sólo en cuanto se condena a la demandada, al pago de una indemnización de perjuicios de \$85.000.000, por concepto de daño moral, para todo el grupo familiar.

**III.-** Que la suma recién referida, deberá ser pagada con los respectivos reajustes conforme a la variación que experimente el Índice de Precios al Consumidor, entre la fecha que se encuentre firme el presente fallo y la fecha de su pago efectivo.

**IV.** Que no se condena en costas a la parte demandada, por haber tenido motivo plausible para litigar, no haber sido vencida totalmente en cuanto a los hechos imputados como falta de servicio y por gozar además de privilegio de pobreza legal.

**Regístrese, notifíquese y archívese en su oportunidad.**

**Pronunciada por don JORGE ANDRÉS IBARROLA ÁVILA, Juez Suplente del Juzgado de Letras de Castro.**

Se deja constancia que se dio cumplimiento a lo dispuesto en el inciso final del art. 162 del C.P.C. en Castro, trece de noviembre de dos mil veintiuno

